

# ¿DERECHOS HUMANOS O JURISPRUDENCIA INFALIBLE?<sup>1</sup>

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ Y ROBERTO LARA CHAGOYÁN<sup>2</sup>

*Al resolver la contradicción de criterios CT 299/2013, la mayoría de los ministros del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) determinó que la jurisprudencia del Pleno no puede ser objeto de control de constitucionalidad y/o convencionalidad ex officio por parte de los Tribunales Colegiados de Circuito (TCC)<sup>3</sup>. El trabajo busca demostrar que la decisión fue incorrecta y que la jurisprudencia, sin perder su obligatoriedad, puede ser inaplicada cuando, mediante una adecuada motivación, el órgano jurisdiccional determine que es contraria a una norma de derechos humanos, con la reserva de que la inaplicación pueda ser rechazada o confirmada posteriormente.*

## CONTENIDO

CONTENIDO .....	1
1. EL NUEVO PARADIGMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL .....	2
2. EL DILEMA DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD <i>ES OFFICIO</i> : LA POSIBILIDAD DE LA AUTORREFERENCIA .....	2
3. ¿ES POSIBLE PLANTEAR UNA ANALOGÍA ENTRE UNA NORMA DE FUENTE LEGISLATIVA Y LA JURISPRUDENCIA? .....	3
4. RAZONES QUE JUSTIFICAN LA POSIBILIDAD DE INAPLICAR LA JURISPRUDENCIA .....	3
TESIS NEGATIVA .....	3
TESIS POSITIVA .....	4

<sup>1</sup> Síntesis elaborada por: Regina Santinelli Villalobos.

<sup>2</sup> Cossío Díaz, José Ramón y Roberto Lara Chagoayán (2015): “¿DERECHOS HUMANOS O JURISPRUDENCIA INFALIBLE?” en *Cuestiones Constitucionales*, Revista mexicana de derecho constitucional, núm. 32, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

<sup>3</sup> La decisión se tomó 7-2. Votaron a favor: Jorge Mario Pardo Rebolledo (ponente), Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Luis María Aguilar Morales, Alberto Pérez Dayán, Margarita Beatriz Luna Ramos, Olga María Sánchez Cordero de García Villegas y Fernando Franco González Salas; y en contra: José Ramón Cossío Díaz y el presidente Juan N. Silva Meza, con las ausencias de Sergio A. Valls Hernández y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

## ARTÍCULO

### 1. EL NUEVO PARADIGMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL

El fenómeno de la constitucionalización del orden jurídico ha provocado que los derechos humanos desplacen valores que el viejo paradigma consideraba supremos (legalidad, irrestricta división de poderes, certeza jurídica) por lo que los operadores jurídicos deben desarrollar una nueva teorización para administrar las fuentes del derecho. Esta nueva forma de aproximarse al fenómeno jurídico constituye el llamado **nuevo paradigma**.

Atendiendo a este nuevo paradigma, la Corte estableció<sup>4</sup> que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen que cumplir dos tipos de obligaciones concretas: **1)** velar por los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, adoptando una interpretación *pro personae*; y **2)** preferir los derechos humanos a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en normas inferiores, pudiendo inaplicar éstas.

En ese sentido, para aplicar cualquier norma jurídica, los jueces deben realizar un control *ex officio*, que pasa por tres momentos:

- a) Interpretación en sentido amplio,
- b) Interpretación conforme en sentido estricto (cuando haya varias interpretaciones jurídicamente válidas); e
- c) Inaplicación de la ley, cuando las alternativas anteriores no sean posibles.

La Corte también confirmó que todos los derechos humanos tienen la misma jerarquía sin importar su fuente –aunque ante una restricción constitucional expresa se debe estar al texto constitucional– y que la jurisprudencia de la CIDH resulta vinculante para los jueces mexicanos, aun cuando México no haya sido parte en el caso.<sup>5</sup>

### 2. EL DILEMA DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD *ES OFFICIO*: LA POSIBILIDAD DE LA AUTORREFERENCIA

Ante el nuevo panorama, la pregunta es: ¿la obligación de ejercer el control *ex officio* de constitucionalidad abarca también la jurisprudencia?

Los autores consideran que ver la jurisprudencia como algo incuestionable e infalible ya no resulta acorde con el nuevo paradigma porque la jurisprudencia proviene de una autoridad que, como otras, es falible, por lo que sus actos pueden ser violatorios de derechos humanos.

---

<sup>4</sup> Derivado de los artículos 1 y 133 constitucionales, y con la interpretación de la Corte en el expediente Varios 912/2010, de la sentencia de la CIDH en el caso de *Rosendo Radilla vs. México*.

<sup>5</sup> Contradicción de tesis 293/2011, resuelta por el Pleno el 3 de septiembre de 2013.

## ARTÍCULO

La jurisprudencia representa una posibilidad interpretativa que no necesariamente coincide con el propósito o finalidad del art. 1 constitucional, pues muchos de los problemas que resuelve tienen que ver con ponderaciones de derechos. Por lo tanto, los resultados interpretativos deben poder ser cuestionados por otro juzgador, pues éste está obligado a atender el principio *pro personae* y podría encontrar la jurisprudencia como violatoria de algún derecho, de lo contrario, tendría que ignorar el nuevo paradigma.

### 3. ¿ES POSIBLE PLANTEAR UNA ANALOGÍA ENTRE UNA NORMA DE FUENTE LEGISLATIVA Y LA JURISPRUDENCIA?

De acuerdo al expediente Varios 912/2010, las disposiciones jurídicas son el objeto del control de constitucionalidad y/o convencionalidad. Por lo tanto, se debe establecer que la jurisprudencia es análoga a las disposiciones jurídicas, es decir, que comparten la misma base epistémica que puede dar lugar a la inaplicación.

En todo argumento analógico nos encontramos con cuatro elementos: a) una norma (N) que regula un supuesto (S1) al que aplica una consecuencia (C); b) otro supuesto (S2) no regulado; c) los supuestos S1 y S2 son semejantes; y d) entre los supuestos hay identidad de razón. Ello justificaría que la consecuencia (C) de la norma (N) se aplique al supuesto no regulado (S2).

Nuestro problema, implica una norma (N) contenida en los artículos 1 y 133 constitucionales, que regula el supuesto (S1) relativo a la existencia de normas jurídicas violatorias de algún derecho humano contenido en la Constitución o un Tratado, al que se aplica una consecuencia jurídica (C) consistente en la inaplicación de la norma. Por otra parte, tenemos un supuesto no regulado (S2) consistente en una jurisprudencia violatoria de derechos humanos. Los supuestos son semejantes y pueden analizarse bajo una idea de identidad de razones.

### 4. RAZONES QUE JUSTIFICAN LA POSIBILIDAD DE INAPLICAR LA JURISPRUDENCIA

Para exponer su tesis, los autores resumen los argumentos que tuvieron los ministros que integraron la mayoría (tesis negativa) y los contraponen con sus argumentos (tesis positiva).

#### TESIS NEGATIVA

A.- LA JURISPRUDENCIA NO PUEDE EQUIPARARSE CON UNA NORMA. La jurisprudencia y las normas jurídicas no son análogas porque tienen distintos medios de creación y modificación: las normas jurídicas son enunciados normativos legislados, mientras que la jurisprudencia supone un criterio interpretativo de algún enunciado normativo legislado. Por otra parte, la jurisprudencia no tiene todas las

## ARTÍCULO

calidades de la ley, pues deriva de una sentencia que establece un criterio de interpretación y su emisor no goza de libertad de configuración. Además, solamente está dirigida a los tribunales obligados a acatarla.

Si se estableciera que la jurisprudencia es inconvencional y el juzgador dejara de aplicarla, el control de convencionalidad estaría incompleto porque subsistiría el artículo 217 de la Ley de Amparo (obligatoriedad de la jurisprudencia).

B.- LA JURISPRUDENCIA PUEDE ASIMILARSE A UNA NORMA, PERO EL MEDIO PARA CONTROLARLA NO PUEDE SER EL CONTROL DIFUSO, SINO LA SUSTITUCIÓN. Se acepta la tesis de inaplicación, pero se niega que se pueda hacer mediante control difuso o cualquier otro medio que no sea el procedimiento específico previsto en la ley. Solo los ministros pueden expulsar, mediante sustitución, la jurisprudencia violatoria de derechos humanos.

C.- LA OBLIGATORIEDAD DE LA JURISPRUDENCIA ES IRRESTRICTA. No se pueden inaplicar criterios jurisprudenciales porque implican un criterio de autoridad que se impone a cualquier otra interpretación, hasta en tanto se invalide por un órgano con suficiente jerarquía.

D.- LA POSIBILIDAD DE TRANSGREDIR EL SISTEMA DE JURISPRUDENCIA. Si se admite la posibilidad de hacer un control de convencionalidad sobre una jurisprudencia, ello implicaría la inobservancia de las normas anteriormente señaladas, sin que hayan sido analizadas ni declaradas inconstitucionales/inconvencionales.

E.- INFALIBILIDAD. La imposibilidad de inaplicar jurisprudencia no debe generar preocupación pues se trata de un criterio revisado por la más alta esfera competencial, lo cual blinda al criterio de cualquier error.

## TESIS POSITIVA

La tesis que defienden los autores pretende mostrar que los criterios jurisprudenciales son normas, a pesar de tener una fuente al procedimiento legislativo, y que es irrelevante la razón de autoridad que supone la existencia de un modo rígido de competencias para inaplicar cierto tipo de criterios jurisprudenciales.

### A.- DISTINGUIR ENTRE ENUNCIADO O DISPOSICIÓN Y NORMA

Los **enunciados normativos** son los que acuerda el legislador y expresa en un texto legal. Mientras que las **normas** son el significado que les atribuye o asigna a dichos enunciados. Entonces, considerando que el objetivo de los criterios jurisprudenciales es atribuir significado a enunciados normativos, entonces dichos criterios no son otra cosa que normas.

## ARTÍCULO

En nuestro sistema jurídico hay ejercicios constantes de asignación de significado a enunciados normativos (**ejercicios de interpretación**). Para atribuir significado a cierto enunciado se debe realizar una interpretación a partir de otro enunciado normativo que sirva como parámetro. Así, los ejercicios de interpretación comprenden dos etapas: **1)** la asignación de significado a la norma que sirve como parámetro; y **2)** la asignación de significado al enunciado a interpretar.

Cuando un criterio jurisprudencial se vale de un enunciado de derechos humanos como parámetro para interpretar otro enunciado, la asignación de significado al enunciado marco (derechos humanos) no implica otro enunciado como parámetro, pues los derechos humanos son el techo del sistema, por lo que para atribuirles significado el operador debe reflexionar y atribuirle al enunciado el mejor significado posible.

Ello refuerza la tesis de que los jueces tienen permitido inaplicar criterios jurisprudenciales, pues éstos constituyen la explicitación de normas legales y constitucionales (producto de la asignación de significado a un enunciado marco, que puede ser una disposición sobre derechos humanos).

### B.- LA SUPERIORIDAD EPISTÉMICA

Si los criterios jurisprudenciales son normas porque importan la asignación de significado a cierto enunciado jurídico, entonces pueden inaplicarse como cualquier otra norma.

Sostener lo contrario no puede justificarse a la luz de los derechos, pues se asumiría que solo ciertos órganos cuentan con capacidad suficiente para argumentar sobre lo que exigen los derechos humanos, contradiciendo la idea de que los derechos humanos existen porque cualquier persona puede ver en ellos una exigencia de moralidad pública para tenerlos.

Además, la SCJN no es impermeable al principio pro persona. Es imposible sostener que la Corte no pueda violar derechos humanos o que su jurisprudencia sea infalible y considerar que la Corte solo se corrige a sí misma implica desconocer el alcance del principio pro persona.

### C.- EL SISTEMA DE REVISIÓN ES COMPATIBLE CON LA INAPLICACIÓN

La inaplicación de las jurisprudencias atendería a la misma lógica que la inaplicación de las normas legislativas (revisión por un órgano superior) por lo que eventualmente los propios órganos emisores de la jurisprudencia inaplicada podrían revisar el ejercicio de inaplicación.

La revisión por parte del Pleno de la Corte tendría sentido porque la conformación del Pleno está en constante transformación, entonces una nueva conformación podría revisar la inaplicación de la jurisprudencia y en su caso, asignar un significado diferente a los enunciados normativos.

## ARTÍCULO

La tesis positiva no implica que las decisiones que involucran derechos humanos estén libres de restricciones competenciales, sino que se opone a que se restrinja de antemano la posibilidad de que los jueces tomen y argumenten sus decisiones con base en tales derechos bajo un argumento de elitismo intelectual injustificado.

### D.- RESPETO A LOS PRINCIPIOS DE CONSISTENCIA Y COHERENCIA CON RELACIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Es un hecho que la SCJN no ha sabido reaccionar ante el nuevo paradigma. Por ejemplo, en la contradicción de tesis 293/2011, determinó que la facultad de inaplicar normas contrarias a los derechos humanos de fuente constitucional y/convencional encuentra límite en las restricciones constitucionales expresas. La decisión implica desconocer el mandato expreso del artículo 1 y sobredimensionar la expresión “cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”, que debió entenderse únicamente con respecto a las condiciones del art. 29 y no respecto a cualquier restricción constitucional.

Por otra parte, la decisión de la intangibilidad de la jurisprudencia (adoptada en la CT 299/2013) se contradice con la CT 293/2017 pues en esta última se estableció que *lo importante será que la inaplicación de un criterio jurisprudencial, nacional o interamericano se justifique atendiendo a la aplicación de otro que resulte más favorecedor a la persona.*<sup>6</sup>

Asimismo, la CIDH ha expuesto en su jurisprudencia que todas las autoridades de los Estados-parte están obligadas a ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas y las de la Convención Americana, tomando en cuenta la interpretación de la CIDH.

### E.- LA SALVAGUARDA DEL SISTEMA DE JURISPRUDENCIA

Respecto a que la inaplicación de jurisprudencia transgrediría el sistema relativo a su obligatoriedad (arts. 94 CPEUM y 217 de la Ley de Amparo), el argumento incurre en confusión al equiparar los efectos de la inaplicación con los de una interrupción general de la obligatoriedad.

El efecto que se propone para la jurisprudencia es únicamente el no aplicarla a un caso concreto, no el de interrumpir su obligatoriedad de manera general. Los mecanismos son compatibles, una jurisprudencia puede ser obligatoria, aunque en ciertos casos por ser inconstitucional/ inconvencional deje de aplicarse, y esa inaplicación puede considerarse correcta o incorrecta por el órgano revisor. Y una jurisprudencia también puede dejar de serlo si se sigue un procedimiento de sustitución.

---

<sup>6</sup> SCJN CT 293/2011. Segundo párrafo, página 59.

## ARTÍCULO

Ahora, ¿puede considerarse la inaplicación un acto irregular del juzgador? La realidad es que la Ley Orgánica y la Ley de Amparo no prevén ningún tipo de consecuencia para la inaplicación de una jurisprudencia. Además, de permitirse la inaplicación, su correcto o incorrecto ejercicio sería evaluado por el órgano revisor.

Además, la inaplicación podría racionalizar el Acuerdo General 5/2013, respecto a la delegación de asuntos de competencia originaria de la Corte a las Salas y a los TCC, pues la Corte ejercería dicha facultad sabiendo que la autoridad de su jurisprudencia depende de las razones expresadas en ella y no solo de la autoridad jerárquica que ostenta.

Por otra parte, mediante la solicitud de facultad de atracción, la Corte podría conocer de la posible inconstitucionalidad/inconvencionalidad de la jurisprudencia.

En conclusión, la jurisprudencia, como norma jurídica que interpreta de manera directa los derechos humanos contenidos en la Constitución y los Tratados Internacionales, puede ser inaplicada por los TCC siempre que éstos lo hagan siguiendo los pasos establecidos para ello, razonando de manera puntual la justificación y el fundamento de la inaplicación, y que es inaceptable la concepción de que la jurisprudencia emitida por la Corte es intangible, infalible y que contiene la interpretación final de un derecho humano.