



COMISIÓN DE
DERECHOS HUMANOS
DEL ESTADO DE MÉXICO

DIGNITAS

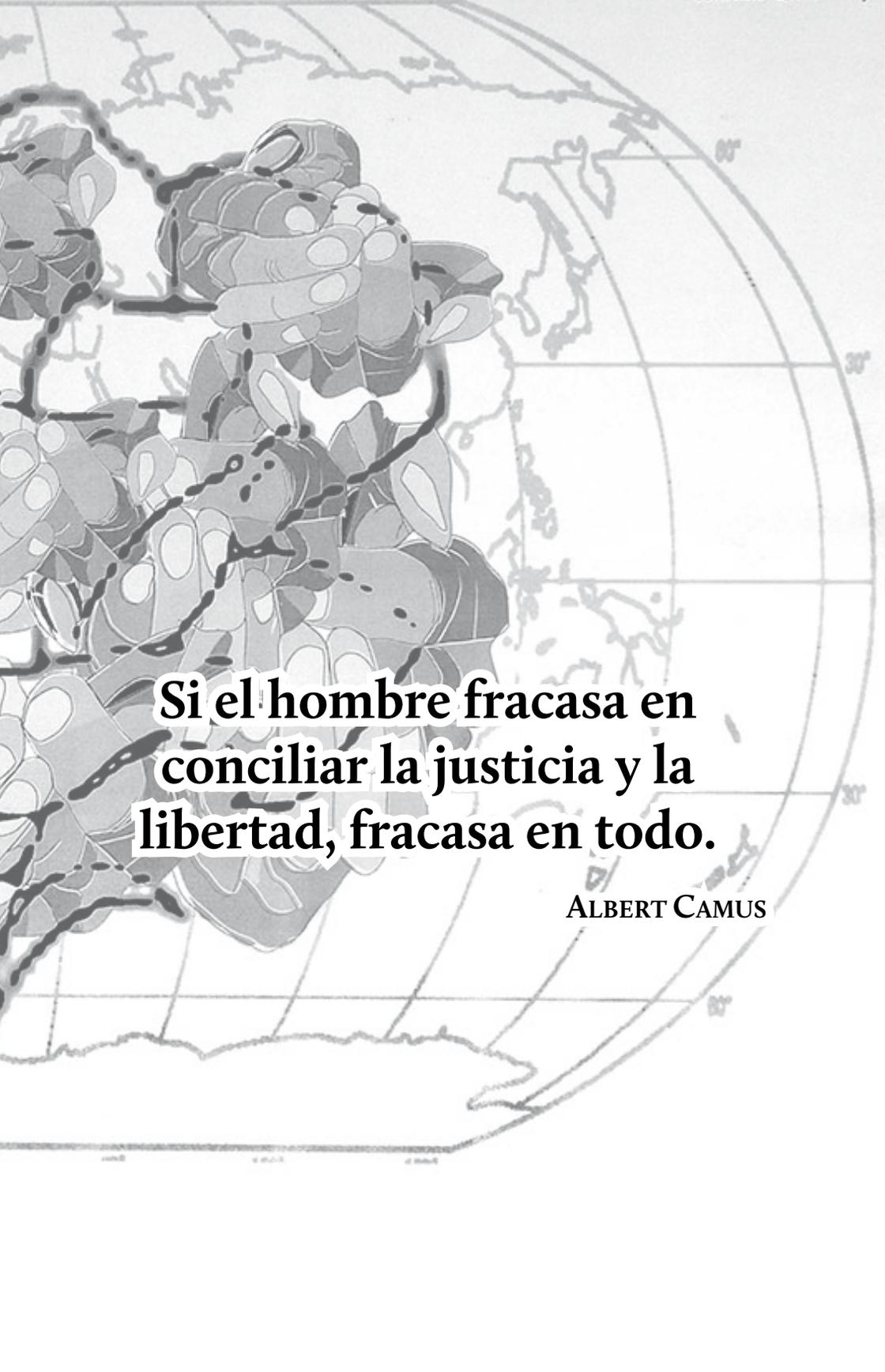
Estado-fuerza-poder y derechos humanos

Un nuevo canon interpretativo de los
derechos fundamentales en la
Constitución mexicana

Las ciudades mexicanas frente a los
Objetivos de Desarrollo del Milenio

Los derechos sociales y el modelo
de acumulación flexible en México





**Si el hombre fracasa en
conciliar la justicia y la
libertad, fracasa en todo.**

ALBERT CAMUS

DIGNITAS

Presidente de la Comisión de
Derechos Humanos del Estado de México:

Marco Antonio Morales Gómez

Consejo Editorial de la Comisión de Derechos Humanos del Estado
de México:

Marco Antonio Morales Gómez	Presidente
Ariel Pedraza Muñoz	(CODHEM)
Mario Cruz Martínez	(UIA)
Juan Ma. Parent Jacquemin	(UAEMéx)
Enrique Uribe Arzate	(UAEMéx)
Guillermina Díaz Pérez	(UAEMéx)
Héctor Velázquez Bucio	(CODHEM)
Blanca Leonor Ocampo Bobadilla	Secretaria técnica

Dirección:

Ariel Pedraza Muñoz

Coordinación editorial, redacción y corrección:

Blanca Leonor Ocampo Bobadilla

Diseño, formación editorial e ilustración digital en forros:

Deyanira Rodríguez Sánchez.

DIGNITAS está incluida en el catálogo del Sistema Regional de
Información en Línea para Revistas Científicas de América Latina, El
Caribe, España y Portugal (LATINDEX).

Número de autorización del Comité Editorial: CE/PP/39/12.

DIGNITAS, año V, número 20, septiembre-diciembre 2012, es una publicación cuatrimestral editada por la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, Dr. Nicolás San Juan número 113, colonia Ex Rancho Cuauhtémoc, Toluca, México, C. P. 50010, tel. 01722 2360560, www.codhem.org.mx, revistadignitas@codhem.org.mx. Editores responsables: Ariel Pedraza Muñoz / Blanca Leonor Ocampo Bobadilla. Reserva de derechos al uso exclusivo número 04-2009-052612531300-102; ISSN: 2007-4379, ambos otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Impresa por Editorial Cigome, S.A. de C.V., vialidad Alfredo del Mazo número 1524, colonia Exhacienda la Magdalena, C.P. 50010, Toluca, México. Teléfono 01722 2372757. Este número se terminó de imprimir el 28 de diciembre de 2012 con un tiraje de 650 ejemplares.

Las opiniones vertidas en esta publicación son responsabilidad de los autores. La Comisión de Derechos Humanos del Estado de México las ha publicado en apoyo a la libertad de expresión y el respeto a la pluralidad.

Queda estrictamente prohibida la reproducción total o parcial de la publicación sin previa autorización de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

CONTENIDO

7 PRESENTACIÓN

A FONDO

12 Estado-fuerza-poder y derechos humanos
Virgilio Ruiz Rodríguez

41 Un nuevo canon interpretativo de los
derechos fundamentales en la
Constitución mexicana
Alejandra Flores Martínez
Enrique Uribe Arzate
Joaquín Ordóñez Sedeño

67 Las ciudades mexicanas frente a los
Objetivos de Desarrollo del Milenio
Carolina Pedrotti
Alfonso Iracheta Cenecorta

103 Los derechos sociales y el modelo
de acumulación flexible en México
Sergio Martín Tapia Argüello

ANÁLISIS DE CASO

137 Contra los castigos corporales en el ámbito escolar
Arturo Valencia Esquivel

BREVIARIO BIBLIOGRÁFICO

173 *Despenalización del aborto en la ciudad de México.*
Argumentos para la reflexión
Emilio Moises Rodríguez Uribe

I77 ACERCA DE NUESTROS AUTORES

ALTERNATIVAS

I83 Fundación Cultural Buena Voluntad Activa, A.C.

I85 LINEAMIENTOS EDITORIALES

UN NUEVO CANON
INTERPRETATIVO
DE LOS DERECHOS
FUNDAMENTALES, EN
LA CONSTITUCIÓN
MEXICANA

41

Alejandra Flores Martínez

Enrique Uribe Arzate

Joaquín Ordóñez Sedeño

Resumen

El Estado mexicano, en su afán por ajustarse a los parámetros internacionales para la protección de los derechos humanos, efectuó una reforma constitucional que, entre otros aspectos, comprende el reconocimiento de los tratados internacionales de derechos humanos como canon de interpretación de los derechos fundamentales. Así, el artículo 1° se convierte en la única cláusula interpretativa expresa en la Constitución mexicana e introduce al sistema jurídico un método de interpretación constitucional *autointegrativo*, pues conecta al Derecho interno con el Derecho internacional. Por tanto, bajo el techo de un Estado constitucional, resulta pertinente establecer los parámetros jurídicos bajo los cuales operan los tratados internacionales como criterio de interpretación y los efectos jurídicos para la protección de los derechos fundamentales.

Palabras clave: tratados internacionales de derechos humanos, derechos fundamentales, criterio interpretativo.

Abstract

The Mexican Constitutional State in its effort to meet international standards for the protection of Human Rights held a constitutional reform, which among other things, includes the recognition of international human rights treaties as an interpretive criteria of fundamental rights. Thus, the article first in the Mexican Constitution becomes the only express interpretative clause and introduces into the legal system a constitutional method of *self-integrated* interpretation, since it connects the domestic law with international law. Therefore, under the roof of a constitutional state, is relevant to establish the legal parameters under which international treaties

operate as a criterion of interpretation and the legal effects for the protection of fundamental rights.

Key Words: international human rights treaties, fundamental rights, interpretive criteria.

A manera de introducción

Se analiza si a partir del artículo 1º de la Constitución mexicana, recién reformado, se puede defender la existencia de un nuevo criterio de interpretación, al expresar: “Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”¹.

Para emprender tal reflexión, es necesario reconocer que en México es paupérrima la tradición de conocer y aplicar tratados internacionales como canon interpretativo. La discusión, desde hace algunos años, se centra en la jerarquía normativa de los tratados internacionales y, especialmente, sobre la aplicación de la teoría del “bloque de constitucionalidad” a tratados en materia de derechos humanos². No obstante, desde el enfoque epistemológico de este trabajo, la cláusula constitucional del artículo 1º es el fundamento jurídico para sustentar una técnica hermenéutica. Es decir, un criterio que obliga al intérprete de los derechos fundamentales a argumentar

¹ Decreto por el que se modificó la denominación del capítulo I, título primero, y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial de la Federación*, viernes 10 de junio de 2011.

² La ejecutoria del amparo en revisión número 1475/98 promovido por el Sindicato de Controladores de Tránsito Aéreo suscitó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana reflexionara sobre la capacidad de los tratados internacionales para ampliar y perfeccionar los derechos fundamentales. Tesis aislada número 2810, 9ª época.

sus decisiones conforme a lo establecido en los tratados internacionales de derechos humanos.

Luego entonces, para desprender los alcances de este artículo, debemos detectar sus antecedentes y la manera de funcionar en otros ordenamientos. El antecedente de la cláusula constitucional que reconoce a los tratados internacionales como referente interpretativo lo hallamos en la Constitución portuguesa de 1976 y la Constitución Española (CE) de 1978³. El dato relevante es que ambas cartas magnas contemplan explícitamente que la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados internacionales en la materia son elementos hermenéuticos para los derechos fundamentales. En España se suma el hecho de que el Tribunal Constitucional, desde su consolidación, comenzó a usar de forma continua y reiterada los discernimientos internacionales como criterio interpretativo. Resulta sugerente entonces analizar el *iter aplicativo* de estos instrumentos en España, a efecto de sustentar el nuevo canon no sólo en el ordenamiento jurídico mexicano, sino en otros cuyo camino transitado puede servir de guía para los operadores mexicanos.

En este tenor, es sustancioso usar los criterios del Tribunal Constitucional Español (TCE) y compararlos con las tesis y jurisprudencias de los órganos jurisdiccionales de México, para verificar, por un lado, si los operadores mexicanos están siguiendo el mismo puntero; y, por el otro, si en el sistema jurídico mexicano también resulta válido hablar de un nuevo canon de interpretación.

³ Artículo 10.2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España. *Constitución Española, trabajos parlamentarios III*, Madrid, Cortes Generales, Servicio de Estudios y Publicaciones, 1980, p. 3147.

La causa que justifica usar la doctrina del TCE es que desde sus primeras sentencias utilizó tratados internacionales para fijar el contenido esencial de los derechos fundamentales y adoptó como suyos los criterios de organismos internacionales, especialmente del Tribunal Europeo de Derechos y Libertades Fundamentales; así, en las sentencias del tribunal se constata la consolidación de un nuevo criterio de interpretación de los derechos humanos. El TCE sostiene que el artículo 10.2 de la CE contiene un criterio interpretativo de los preceptos constitucionales tuteladores de derechos fundamentales (Sentencias: 119/2001 y 167/ 2002).

En México, la reforma al artículo 1° de la Constitución en junio del año 2011 introdujo al Estado en el noconstitucionalismo garante de los derechos humanos. No obstante, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), los Tribunales Colegiados de Circuito y los Juzgados de Distrito están en una especie de vacuidad jurídica. Los órganos jurisdiccionales no saben con qué alcance deben aplicar este criterio (a pesar de contar con la enorme experiencia del juicio de amparo).

Sin embargo, antes de efectuarse la reforma constitucional, el Cuarto Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito recalcó la naturaleza hermenéutica de los tratados internacionales de derechos humanos, en los siguientes términos:

Sentencias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal. En caso de un indebido cumplimiento, la instancia que conozca de ese reclamo debe realizar una interpretación conforme a la Constitución federal, a fin de restituir al particular en el goce de los derechos que le fueron afectados o desconocidos.

De los artículos 79, 80 y 82 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal se advierte que las Salas de ese órgano al pronunciar sus sentencias, aun cuando no necesitan formulismo algu-

no, deben solucionar la *litis* planteada y contener los términos en que deberán ser ejecutadas, a fin de restituir al actor en el goce de los derechos que le hubieren sido afectados. En esta tesitura, para que prevalezca el principio de supremacía constitucional, y se salvaguarden los derechos de defensa, tutela efectiva e impartición de justicia del gobernado, en caso de un indebido cumplimiento a la ejecutoria, la instancia que conozca de ese reclamo deberá realizar una interpretación conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que responda a lo dispuesto por su artículo 17, y a diversos tratados internacionales suscritos por nuestro país, como es la Convención Americana sobre Derechos Humanos adoptada en San José de Costa Rica, particularmente el artículo 25, punto 2, inciso c), que preconiza los aludidos derechos fundamentales, entendidos en la manifestación más amplia y extensa posible, con miras a salvaguardar el Estado de derecho, para que los gobernados cuenten con un sistema de acceso efectivo a los tribunales, lo que implica que se realicen las acciones necesarias para restituir al particular en el pleno goce de los derechos que de forma indebida le fueron afectados o desconocidos, a pesar de que éstas no estén especificadas en la resolución primigenia (Tesis aislada número I.4° .A.629, 9ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*; XXVII, febrero de 2008, p. 2396).

A través de esta tesis se observa la tendencia de los operadores jurídicos de abrigar como criterio de interpretación a los tratados internacionales de derechos humanos. Sin embargo, la existencia de este criterio debe ser sustentada más allá de una aceptación general; es necesario que la Corte, como máximo intérprete de la Constitución federal, contribuya a generar una cultura jurídica del debido respeto a los derechos fundamentales, labor que sólo puede cumplirse por medio de una exégesis jurídica de los derechos fundamentales conforme a los estándares internacionales.

Una aproximación conceptual de los tratados como canon interpretativo

El catalogar a los tratados internacionales de derechos humanos como canon interpretativo requiere una

teoría clara, generalmente aceptada y de aplicación constante. La doctrina constitucional mexicana no puede contentarse con una aceptación general de los tratados como elementos hermenéuticos, es necesario emprender un estudio sobre sus alcances jurídicos. A falta de ello, dice Rubio Llorente: “ni el ciudadano, ni los poderes públicos pueden calcular con una razonable probabilidad de acierto cuál será la decisión del Tribunal, esto es, la norma aplicable” (Rubio, 2005: 1014).

En esta guisa, los criterios de interpretación son catalogados como conexiones que, desde la singularidad del caso planteado, discriminan entre contenidos normativos posibles (*Cfr.* López-Jurado, 1992: 119); son los medios que permiten indagar el sentido jurídico de las normas constitucionales de manera razonable y dentro del marco del ordenamiento jurídico vigente. Para Karl Larenz, los criterios son puntos de vista metódicos que han de ser tenidos en cuenta si el resultado de la interpretación quiere abrigar la pretensión de rectitud (2001: 316).

Luego entonces, la principal función de un criterio de interpretación es dotar de sentido jurídico a una norma. En la praxis judicial se comprueba que los tratados internacionales de derechos humanos, firmados y ratificados por el Estado, sirven para dotar de contenido a los derechos fundamentales. Los órganos jurisdiccionales argumentan sustancialmente el empleo de contenidos internacionales y su introducción al contenido constitucional del derecho fundamental.

Debido a estas novedades, las teorías interpretativas se dan a la tarea de definir la operación hermenéutica conforme a los estándares internacionales de la siguiente manera:

1. Una función integrativa del texto constitucional tomando como referente los tratados internacionales de derechos humanos (Saiz, 1999: 270). Es una interpretación de los derechos fundamentales a través de una compatibilidad constructiva entre los ordenamientos interno e internacional que ayuda a armonizar su sentido bajo un "marco de recíprocos acondicionamientos políticos y también jurídicos" (De Vergottini, 2010: 292).
2. Una técnica positiva de concreción y reintegración de los derechos (Rey, 1989: 3621). La operación hermenéutica de concreción (término que traduce la expresión germana *Konkretisierung*) es la adecuación de la norma constitucional al problema a través del hallazgo y comprobación de los puntos de vista (*Gesichtspunkt*). La finalidad es someter a prueba las opiniones a favor y en contra para motivar la decisión de la forma más conveniente posible (Pérez, 1984: 100).
3. Una fórmula de reintegración de los derechos fundamentales (De la Quadra-Salcedo, 1980: 131-132). Se habla de una *reintegración* cuando se introduce nuevos elementos para el ejercicio efectivo del derecho fundamental.

La doctrina constitucional expresa que una interpretación conforme a los tratados implica no contradecir el parámetro internacional, bajo una argumentación razonable y fundada en el sistema jurídico vigente. El intérprete debe buscar la eficacia del derecho; por tanto, no es válida una ornamentación internacional en las sentencias de los órganos jurisdiccionales. Es decir, sentencias que carezcan del debido contraste normativo y la expresión de argumentos. Tampoco son válidas las decisiones arbitrarias que puedan vaciar de contenido a los derechos, haciendo impracticable su ejercicio. A la luz de la teoría del contenido esencial, los tratados inter-

nacionales de derechos humanos contribuyen a fijar el contenido del derecho que es absolutamente necesario para que los intereses legítimamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente amparados.

Lineamientos generales para el uso del canon interpretativo

El uso de este canon conlleva la tarea de sustentar racionalmente, con base en lo estipulado por la normativa constitucional e internacional, el contenido de los derechos fundamentales. Esta operación debe contar con una argumentación que otorgue pretensión de validez a los componentes; asimismo, debe justificar que son imprescindibles para la norma (*Cfr.* Friedrich, 1989: 123). En suma, es necesario contar con lineamientos para su aplicación, parámetros que son inferidos de la praxis judicial y estudios doctrinales.

Así, de un estudio crítico-analítico de la doctrina, los tratados internacionales, las sentencias del TCE (referente que se toma por las razones antes expuestas) y las pocas tesis de los órganos jurisdiccionales mexicanos, se sustentan los siguientes lineamientos generales para el uso de este criterio de interpretación.

1. El canon interpretativo cuenta con aplicación preferente para interpretar las normas de los derechos fundamentales, ya que es el único criterio interpretativo expreso en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En este tenor, sirven como criterio interpretativo:

- a) El texto del tratado o instrumento internacional.
- b) Las interpretaciones y especificaciones de un órgano internacional respecto al documento internacional.

El aspecto *b*) lo confirma una tesis aislada en los siguientes términos:

Jurisprudencia internacional. Su utilidad orientadora en materia de derechos humanos. Una vez incorporados a la Ley Suprema de toda la Unión los tratados internacionales suscritos por México, en materia de derechos humanos, y dado el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es posible invocar la jurisprudencia de dicho tribunal internacional como criterio orientador cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos (Tesis aislada número XXVIII, 9ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*, XXVIII, diciembre de 2008, p. 1052).

2. Además, el canon es de aplicación *in bonum*, su uso siempre debe favorecer la tutela de los derechos fundamentales. El operador interno debe inclinarse por el contenido más protector.

3. A través del canon se refuerza la protección de los derechos fundamentales. Dada la expansividad de los derechos y el juego del criterio *pro homine*.

Tal criterio resulta robustecido por la siguiente tesis:

El principio *pro homine* que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer límites a su ejercicio, se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el *Diario Oficial de la Federación* el siete y el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno, respectivamente. Ahora bien, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional, es claro que el citado principio debe aplicarse en forma obligatoria (Tesis aislada número XXI, 9ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*; XXI, febrero de 2005, p. 1744).

4. El canon constituye un adecuado marco de referencia en cuanto que refleja un modelo común en el entorno jurídico en pro de la tutela de los derechos humanos.

5. Es un control externo y una doble garantía para la debida interpretación de los derechos fundamentales.

Hipótesis generales para configurar los derechos fundamentales usando el canon interpretativo

Es casi nulo el camino recorrido por la dogmática constitucional mexicana en relación con la aplicación de los tratados como elementos hermenéuticos. No obstante, la doctrina, en su mayoría española, estudia algunas categorías para el empleo de este canon interpretativo de los derechos fundamentales.

En primer término, Espada Ramos estableció que el uso del TCE de los tratados internacionales de derechos humanos como elementos hermenéuticos podía resumirse en:

1. Remisiones para determinar el contenido de alguna disposición constitucional.
2. Referencias que toman como fundamento de sus decisiones la jurisprudencia del tribunal internacional.
3. Referencias para reforzar el razonamiento del juez.
4. Referencias para completar el contenido de alguna disposición constitucional no suficientemente precisa y recurriendo directamente a la norma internacional y a la jurisprudencia (Espada, 1988: 1216).

Para Saiz Arnaiz, los tratados internacionales de derechos humanos operan de la siguiente forma:

1. El comportamiento del tratado internacional como modelo: tiene lugar cuando es su propia literalidad, en ausencia de toda interpretación imputable a órganos jurisdiccionales previstos en el mismo, la que sirve para concretar o rellenar el derecho fundamental constitucionalmente declarado.

2. El comportamiento del tratado internacional como ejemplo: la fuente de origen internacional contribuye a la justificación de una decisión ya adoptada, sirve para reforzar el discurso argumentativo del tribunal, pero la solución que éste da al caso sería exactamente la misma en ausencia del referente internacional.

3. La jurisprudencia internacional como modelo: ahora no es el propio texto del tratado, al menos no lo es sólo, su literalidad, el parámetro del que hace uso el alto tribunal en la interpretación, sino la doctrina emitida por los órganos internacionales.

4. La jurisprudencia internacional como ejemplo: la doctrina del órgano internacional sirve para reforzar el discurso argumentativo del tribunal (Cfr. Saiz, 1999: 241).

Desde el enfoque de este trabajo, las categorías generales para usar el canon interpretativo se encuadran dentro de las siguientes hipótesis, categorías que se confirman en sentencias del TCE y, ahora, con algunas tesis y jurisprudencias de los órganos jurisdiccionales mexicanos:

A) Para dotar de contenido al derecho fundamental. En este sentido, debido a la estructura abierta, abstracta e indeterminada de las normas de los derechos fundamentales, los órganos internos encuentran en los tratados internacionales criterios objetivos para concretar su contenido. Aquel contenido indispensable para tutelar el interés protegido por el derecho.

España	México
Sentencias del TCE números: 137/1990 de 19 de julio y 120/1990 de 27 de junio.	Tesis aislada número 1ª CXCII/2009, 9ª época, 1ª Sala, <i>S.J.F. y su Gaceta</i> ; xxx, noviembre de 2009, p. 416.
Derecho fundamental	
Artículo 15. El derecho a que en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.	Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.
Instrumento internacional	
Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (artículo 1.1), Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 3°); la doctrina del Tribunal de Estrasburgo acerca de las penas degradantes (SS del 18 de enero y 25 de abril de 1978, caso Irlanda contra el Reino Unido y caso Tyrer, respectivamente) ha señalado que “para que el trato sea ‘degradante’ debe ocasionar también al interesado –ante los demás o ante sí mismo– [...] una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad” (igualmente, STEDH del 25 de febrero de 1982, caso Campbell y Cosans, y del 7 de julio de 1989, caso Soering).	Artículo 5° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes.

Alejandra Flores Martínez
 Enrique Uribe Arzate
 Joaquín Ordóñez Sedeño

Contenido interpretado de conformidad con los tratados internacionales	
<p>El tribunal determinó qué debemos entender por 'tortura' y 'tratos inhumanos o degradantes' y ha dicho que, en su significado jurídico, son nociones graduadas de una misma escala que, en todos sus tramos, denotan la causación, sean cuales fueren los fines, de padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio para quien los sufre y con esa propia intención de vejear y doblegar la voluntad del sujeto.</p>	<p>Tortura. Obligaciones del Estado mexicano para prevenir su práctica. Con fundamento en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, el Estado mexicano tiene las siguientes obligaciones para prevenir la práctica de la tortura: establecer dentro de su ordenamiento jurídico interno la condena a la tortura como un delito, sea consumada o tentativa; sancionar tanto al que la comete como al que colabora o participa en ella; detener oportunamente al torturador a fin de procesarlo internamente o extraditarlo, previa investigación preliminar; sancionar con las penas adecuadas este delito; indemnizar a las víctimas; prestar todo el auxilio posible a todo proceso penal relativo a los delitos de tortura, incluyendo el suministro de toda prueba que posean; y prohibir que toda declaración o confesión que ha sido obtenida bajo tortura sea considerada válida para los efectos de configurar prueba en procedimiento</p>

	<p>alguno, salvo contra el torturador. Además, la integridad personal es el bien jurídico cuya protección constituye el fin y objetivo principal para prohibir la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes, lo cual también se encuentra previsto en los artículos 5° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El derecho a no ser objeto de tortura, penas crueles o tratos inhumanos o degradantes es un derecho cuyo respeto no admite excepciones, sino que es absoluto y, por ende, su vigencia no puede alterarse ni siquiera durante una emergencia que amenace la vida de la nación.</p>
--	--

B) Para dotar de un contenido novedoso al derecho fundamental. Con ello se descubre nuevas dimensiones de los derechos ya existentes. Como bien indica Fernando Rey, en la mayoría de los casos, no habría nuevos 'derechos' judiciales, sino 'nuevos contenidos de los derechos' (Rey, 2009: 344).

En este caso, se adscribe una posición iusfundamental nueva al enunciado normativo de un derecho. En este supuesto, la innovación consiste en desvelar un contenido nuevo de un derecho antiguo que haya sido interpretado en sus estrictos términos y que, por vía interpretativa, adquiere contenidos nuevos (Canosa, 2009: 96-97).

España	México
Sentencia del TCE número 37/2011 deL 28 de marzo.	Tesis aislada número VI.10.A.7 A, 10ª época, T.C.C., <i>S.J.F. y su gaceta</i> , libro IV, enero de 2012, tomo 5, p. 4335.
Derecho fundamental	
Derecho a la integridad física o moral que recoge el artículo 15 de la CE.	Artículo 4°. Derecho a la vivienda digna y decorosa.
Instrumentos internacionales	
Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos, Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (a pesar de no ser un tratado internacional), Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con Respecto a las Aplicaciones de la Biología y la Medicina.	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
Contenido novedoso por la interpretación conforme a los instrumentos internacionales	
El no someterse, sin libre consentimiento, a experimentos médicos o científicos, en cuanto forma parte del derecho a la integridad física o moral.	El derecho relativo a una vivienda digna y decorosa debe ser analizado a la luz de los principios plasmados en la Constitución federal y tratados internacionales, a partir de una interpretación más amplia que favorezca en todo momento a las personas (aplicación del artículo 1°, párrafo segundo, constitucional, principio <i>pro homine</i>). Con el fin de profundizar en los elementos y el contenido mínimo que una vivienda debe tener

	para poder considerar que las personas tienen su derecho a la vivienda plenamente garantizado, se consideró como partes elementales del citado derecho a la vivienda, la accesibilidad en la adquisición de un inmueble, el acceso al agua potable, la seguridad jurídica, la habitabilidad y la adecuación cultural, entre otros.
--	--

Alejandra Flores Martínez
 Enrique Uribe Arzate
 Joaquín Ordóñez Sedeño

C) Un nuevo sentido del derecho. La interpretación, a través de este canon, puede dotar de un nuevo sentido al derecho fundamental hasta ese momento defendido, se trata de una interpretación diferente; no obstante, tiene que ser siempre *in bonum*. El nuevo sentido deriva de una ampliación protectora a hechos diferentes. Para Fernando Rey Martínez, se trata de derechos transformados cuando el tribunal utiliza la idea del cambio en una determinada parcela de la realidad social (o el cambio de la opinión pública dominante sobre algún asunto) no para ampliar el contenido de un derecho ya reconocido, sino para cambiar de modo radical la interpretación. Son amparables en derechos expresos (y, por tanto, no son en puridad derechos nuevos), cuya 'novedad', sin embargo, resulta del cambio de interpretación que el tribunal verifica en atención a una nueva lectura de la realidad social (Rey, 2009: 347).

Un nuevo canon interpretativo de los derechos fundamentales...

España	México
Sentencia del TCE, número 176/2008 del 22 de diciembre.	Tesis aislada numero I.8o.C.4I K (9ª), 10ª época, T.C.C., S.J.F. y su Gaceta, libro III, diciembre de 2011, tomo 5, p. 3771.

Derecho fundamental	
Derecho a la no discriminación por orientación sexual, artículo 14 de la CE.	Derecho a la no discriminación en la prestación o contratación de un servicio por un particular, artículo 1º de la Constitución mexicana.
Instrumentos internacionales	
Convenio Europeo de Derechos Humanos (artículo 14), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 26), la doctrina del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas contra la Discriminación por Motivos de Sexo (artículo 26), señaladamente, el Dictamen del 4 de abril de 1994, comunicación núm. 488-1992, caso Toonen contra Australia y Dictamen del 18 de septiembre de 2003, comunicación núm. 941-2000, caso Young contra Australia, Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (artículo 13, futuro artículo 19 del nuevo Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, conforme al Tratado de Lisboa del 13 de diciembre de 2007), Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículo 21.1).	Tratados internacionales sobre discriminación.
Un nuevo sentido al derecho por la interpretación conforme a los instrumentos internacionales	
La constatación de que la transexualidad comparte con el resto de los supuestos mencionados en el art. 14 de la CE el hecho de ser una diferencia históricamente arraigada y que ha	Igualdad y no discriminación, principio de su violación por los particulares. La prohibición de discriminar contenida en el artículo 1º de

situado a los transexuales, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, en posiciones desventajosas y contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 de la CE, por los profundos prejuicios arraigados normativa y socialmente contra estas personas; y, por otro, del examen de la normativa que, ex art. 10.2 de la CE, debe servir de fuente interpretativa del art. 14 de la CE. A pesar de que la condición de transexual no aparece expresamente mencionada en el art. 14 de la CE, como uno de los concretos supuestos en que queda prohibido un trato discriminatorio, es indudablemente una circunstancia incluida en la cláusula “cualquier otra condición o circunstancia personal o social” a la que debe ser referida la interdicción de la discriminación.

la Constitución e interpretado con instrumentos internacionales en la materia significa que la prohibición de no discriminar puede traducirse en una limitación a la autonomía de la voluntad o autonomía de las partes para contratar, misma que debe ceder siempre que esté en juego la dignidad de la persona, de suerte que si mediante el pretexto de la autonomía de la voluntad se pretende cubrir una ofensa manifiesta, humillante, anuladora de la dignidad, los derechos fundamentales deben entrar en acción para reparar la violación; criterio aplicable en un caso en que se reclama indemnización por daño moral, derivado de la conducta discriminatoria atribuida a un particular.

D) Se introduce novedosas pruebas internacionales para determinar el contenido de los derechos fundamentales. Consiste en tomar como modelo el juicio de ponderación o la proyección normativa entre derechos que realizan los órganos internacionales para resolver conflictos. De esta manera, trasladan al ámbito interno nuevas combinaciones para lograr la efectiva tutela de los derechos fundamentales. En algunos casos se introduce un bloque de garantías que provienen de textos internacionales o de la jurisprudencia de los órganos internacionales.

Dentro de esta categoría están las observaciones hechas por los diversos comités de Naciones Unidas.

España	México
Sentencia número 37/1983 del 11 de mayo y 75/2010 del 19 de octubre.	Tesis aislada número XXXIV/2011, 9ª época, Pleno, <i>S.J.F. y su Gaceta</i> , XXXIV, agosto de 2011, p. 29.
Derecho fundamental	
El derecho a la libertad sindical en conexión con el derecho de huelga y negociación.	Artículo 4°. Derecho a la salud.
Instrumentos internacionales	
Convenios número 87 y 98 (RCL 1977\997 y 989) de la Organización Internacional del Trabajo y las resoluciones interpretativas de los mismos dictados por su Comité de Libertad Sindical.	Derecho a la salud. Impone al Estado las obligaciones de garantizar que sea ejercido sin discriminación alguna y de adoptar medidas para su plena realización. Observación General número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
Novedosas pruebas o bloque de garantías que provienen de tratados internacionales	
El tribunal subrayó la conexión entre la libertad sindical, la negociación colectiva, la huelga y la incoación de conflictos colectivos: la libertad sindical implica la libertad para el ejercicio de la acción sindical, comprendiendo en ella todos los medios lícitos, entre los que incluyen los	Así, la Observación General número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, por ejemplo, dispone que el derecho a la salud garantiza pretensiones en términos de disponibilidad, accesibilidad, no

<p>tratados internacionales: la negociación colectiva y la huelga, debiendo extenderse también a la incoación de conflictos colectivos.</p>	<p>discriminación, aceptabilidad y calidad de los servicios de salud y refiere que los poderes públicos tienen obligaciones de respeto, protección y cumplimiento en relación con él. Conforme a los documentos internacionales, el Estado debe garantizar que el derecho a la salud sea ejercido sin discriminación alguna y adoptar medidas para su plena realización que deben ser deliberadas y concretas.</p>
---	--

Alejandra Flores Martínez
 Enrique Uribe Arzate
 Joaquín Ordóñez Sedeño

Efectos jurídicos de catalogar a los tratados como canon interpretativo

A través de estas líneas se comprueba el uso de los tratados internacionales para la configuración constitucional de los derechos fundamentales. En este tenor, destacan los principales efectos jurídicos para la protección de estos derechos:

1. Reducir la actividad creadora de la jurisprudencia constitucional en relación con los derechos fundamentales o, mejor dicho, reconocer la necesidad creadora de la jurisprudencia constitucional, pero sometida a criterios objetivos devenidos de los consensos internacionales.
2. Ampliar el ámbito de protección de los derechos fundamentales al fijar su contenido con los parámetros no sólo internos, sino internacionales.
3. Garantizar la vigencia de los derechos fundamentales al permitir un contraste y complemento normativo mediante los estándares internacionales.

4. Dotar de contenido a conceptos constitucionales indeterminados como 'pena inhumana o degradante' o 'dilaciones indebidas', definiendo sus zonas de certeza con base en criterios consensuados por la comunidad internacional.

5. El cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos adoptadas por el Estado mexicano.

En suma, los tratados internacionales se desarrollan como criterio de interpretación para los derechos fundamentales. Afirmación que se comprueba en el texto constitucional mexicano (artículo 1°) y en las decisiones de los órganos jurisdiccionales.

Conclusiones

En este trabajo se sustenta la existencia de un nuevo canon interpretativo de los derechos fundamentales tomando como fundamento el artículo 1°, en su segundo párrafo, de la Constitución mexicana y como marco teórico, la doctrina constitucional. Siguiendo los criterios del TCE, por ser el tribunal que ha usado de forma continúa y reiterada los tratados como herramientas hermenéuticas, en comparación con las tesis aisladas y jurisprudencias de los órganos jurisdiccionales mexicanos, se llega a concluir que el Estado constitucional mexicano se inserta en la tendencia actual de usar los tratados internacionales de derechos humanos como criterio de interpretación. Se infiere que los tratados operan como canon hermenéutico para los derechos fundamentales de cuatro formas distintas:

a) Para dotar de contenido al derecho fundamental.

b) Para dotar de un contenido novedoso al derecho fundamental.

c) Para dotar de un nuevo sentido al derecho.

d) Para introducir novedosas pruebas internacionales para la tutela de los derechos fundamentales.

Asimismo, se deduce que los lineamientos que guían el uso de este nuevo canon son:

a) Respeto del principio *pro homine*, es decir, inclinarse por la interpretación más favorable para el derecho.

b) El canon interpretativo cuenta con aplicación preferente para interpretar las normas de los derechos fundamentales ya que es el único criterio interpretativo expreso en la Constitución.

c) El canon es de aplicación *in bonum*.

d) El canon constituye un adecuado marco de referencia en cuanto refleja un modelo común en el entorno jurídico en pro de la tutela de los derechos humanos.

e) El canon es un control externo y una doble garantía para la debida interpretación de los derechos fundamentales.

Por tanto, conforme al estudio de los criterios jurisprudenciales y las teorías novedosas del Derecho Constitucional, se constata el uso de los tratados internacionales como criterio hermenéutico. No obstante, es necesario emprender estudios más profundos para contar con una teoría hermenéutica que consolide este nuevo canon interpretativo.

Bibliografía

Aragón, M. (2005), “La interpretación de la Constitución y el carácter objetivado del control jurisdiccional” en *Interpretación Constitucional*, México, Porrúa.

Canosa Usera, Raúl (2009), “La interpretación evolutiva del Convenio Europeo de Derechos Humanos” en *Integración a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Constitución Española, *Trabajos Parlamentarios III* (1980), Madrid: Cortes Generales, Servicio de Estudios y Publicaciones.

Cruz Villalón, P. (2004), *La Constitución inédita. Estudios sobre la constitucionalización de Europa*, Madrid, Trotta.

De Vergottini, Giuseppe (2010), *Más allá del diálogo entre tribunales, comparación y relación entre jurisdicciones*, Pamplona: Civitas.

Espada Ramos, M. L. (1988), “El efecto directo y los tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos por España” en *Introducción a los derechos fundamentales*, volumen II, Madrid, Ministerio de Justicia, Secretaria General Técnica, Centro de Publicaciones.

Friedrich, M. (1989), “Tesis acerca de la estructura de las normas jurídicas” en *Revista Española de Derecho Constitucional* número 27, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Hesse, K. (2001), “Constitución y Derecho Constitucional” en *Manual de Derecho Constitucional*, Madrid, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.

Larenz, K. (2001), *Metodología de la ciencia del Derecho*, Barcelona, Ariel.

León Bastos, C. (2010), *La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos hu-*

manos. *Un estudio de la jurisprudencia en España y Costa Rica*, Madrid, Reus.

López-Jurado, F. (1992), “La formulación de criterios de interpretación de la Constitución en la doctrina alemana: parámetros de admisibilidad” en *Revista Española de Derecho Constitucional* número 34, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Perez Luño, A. (1984), “La interpretación de la Constitución” en *Revista de las Cortes Generales* número 1, Madrid.

Ponce Martínez, C. (2002), *Tribunal Constitucional y tratados de derechos humanos*, Zaragoza, Egido.

Queralt Jiménez, A. (2008), *La interpretación de los derechos: del Tribunal de Estrasburgo al Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Rey Martínez, F. (2009), “¿Cómo nacen los derechos? Posibilidades y límites de la creación judicial de derechos” en *Integración a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

----- (1989), “El criterio interpretativo de los derechos fundamentales conforme a normas internacionales (análisis del artículo 10.2 CE)” en *Revista General de Derecho* número 537, Madrid.

Rubio Llorente, F. (2005), “La interpretación de la Constitución” en *Interpretación Constitucional*, volumen II, México, Porrúa.

----- (1997), “Los derechos fundamentales, evolución, fuente y titulares en España” en *Claves* número 75, Madrid.

Saiz Arnaiz, A. (1999), *La apertura constitucional al Derecho internacional y europeo de los derechos humanos. El artículo 10.2 de la Constitución Española*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial.

Sentencias, jurisprudencia y tesis jurisprudenciales

Sentencias del Tribunal Constitucional Español

5/1985

39/1986

36/1991

119/2001

160/2004

169/2004

236/2007

38/2008

93/2008

94/2008

Poder Judicial de la federación mexicana

Tesis aislada número XXI, 9ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*, XXI, febrero de 2005.

Tesis aislada número I.40.A.629, 9ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*, XXVII, febrero de 2008.

Jurisprudencia número XXVIII, julio de 2008, 9ª época, Pleno, *S.J.F. y su Gaceta*, XXVIII, julio de 2008.

Tesis aislada número XXVIII, 9ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*, XXVIII, diciembre de 2008.

Tesis aislada número XXXIV/2011, 9ª época, Pleno, *S.J.F. y su Gaceta*, XXXIV, agosto de 2011.

Tesis aislada número I.80.C.41 K (9ª), 10ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*, libro III, diciembre de 2011.

Tesis aislada número 1ª CXCII/2009, 9ª época; 1ª Sala, *S.J.F. y su Gaceta*, XXX, noviembre de 2009.

Tesis aislada número VI.10.A.7 A, 10ª época, T.C.C., *S.J.F. y su Gaceta*, libro IV, tomo 5, enero de 2012.