

LA DOCTRINA DE LAS RESTRICCIONES EXPRESAS COMO RESISTENCIA INSTITUCIONAL A DERECHOS HUMANOS.

THE DOCTRINE OF EXPRESS RESTRICTIONS AS INSTITUTIONAL RESISTANCE TO HUMAN RIGHTS

Juan Carlos FIGUEROA BEDOLLA
Universidad Latina de América
jc.figueroa_15@live.com
<https://orcid.org/0009-0002-6968-1791>

Fecha de recepción: 22 de junio 2026.

Fecha de aceptación: 6 de agosto de 2026.

Resumen:

La Reforma Constitucional de junio del 2011 y el Expediente Varios 912/2010 consolidaron el parámetro de control de regularidad constitucional en México, estableciendo como mandato operativo el principio pro persona e imponiendo al Poder Judicial la obligación activa de garantizar la protección más amplia de los derechos humanos. Sin embargo, la Contradicción de Tesis 293/2011 introdujo una antinomia axiológica al otorgar, mediante una interpretación abstracta, prevalencia automática a las restricciones expresas constitucionales sobre los derechos de fuente convencional, evidenciando una resistencia institucional incompatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuya consecuencia práctica documentada es la aplicación sistemática de la prisión preventiva oficiosa, declarada inconveniente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en *García Rodríguez y otro vs. México*. Frente a este formalismo interpretativo, el presente ensayo propone un método de identificación de restricciones expresas para cada caso en concreto desde la teoría de Alexy: toda limitación que no supere el Test de Proporcionalidad pierde su naturaleza de restricción jurídicamente válida y se convierte en una violación directa a derechos humanos, obligando al juez a su inaplicación bajo la óptica del principio pro persona, armonizando así la CT 293/2011 con los compromisos interamericanos del Estado mexicano.

Summary:

The Constitutional Reform of June 2011 and the Case File Varios 912/2010 consolidated the parameter of constitutional regularity control in Mexico,

establishing the pro persona principle as an operative mandate and imposing on the Judiciary the active obligation to guarantee the broadest protection of human rights. However, the Contradiction of Theses 293/2011 introduced an axiological antinomy by granting, through an abstract interpretation, automatic prevalence to express constitutional restrictions over conventionally sourced rights, evidencing an institutional resistance incompatible with the American Convention on Human Rights, whose documented practical consequence is the systematic application of mandatory pretrial detention, declared unconventional by the Inter-American Court of Human Rights in *García Rodríguez and other vs. Mexico*. Confronting this interpretive formalism, the present essay proposes a method for identifying express restrictions on a case-by-case basis grounded in Alexy's theory: any limitation that fails to pass the Proportionality Test loses its nature as a legally valid restriction and becomes a direct violation of human rights, obligating the judge to its non-application under the pro persona principle, thereby harmonizing CT 293/2011 with Mexico's inter-American commitments.

Palabras clave: Restricción expresa, Control de convencionalidad, Principio pro persona, Test de proporcionalidad, Prisión preventiva oficiosa.

Key words: Express restrictions, Control of conventionality, Pro persona principle, Proportionality test, Mandatory pretrial detention

I. Introducción

Tanto la reforma constitucional en materia de derechos humanos aprobada en México en junio del 2011 como el expediente varios 912/2010, significaron un cambio paradigmático en el orden jurídico nacional. Este nuevo paradigma colocó a la protección de los derechos humanos, en el centro del orden normativo mexicano, integrando los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), al parámetro de control de regularidad constitucionalidad, estableciendo como mandato operativo el principio pro persona e imponiendo al Poder Judicial la obligación activa de garantizar la protección más amplia posible de los derechos humanos. Con este binomio se pretendió transformar la práctica judicial para asegurar un acceso efectivo a la justicia, especialmente en un contexto donde la impunidad y las violaciones a los derechos humanos han sido persistentes desafíos en el Estado mexicano.

Sin embargo, la incorporación de estándares internacionales al sistema jurídico interno no ha estado exento de tensiones. En una función interpretativa abstracta, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN) estableció límites al ejercicio de protección de derechos

humanos de fuente convencional, cuyo desarrollo se ha realizado vía jurisprudencial. En la Contradicción de Tesis 293/2011¹ (en adelante CT 293/2011) se expresa esta limitación, lo que evidencia una contradicción que, muestra una jerarquización preferente de las “restricciones expresas” contenidas en la Constitución Federal, frente a derechos de fuente convencional, desplazando la aplicación de estos últimos, vaciando de contenido el principio pro persona al convertirlo en un criterio de aplicación condicional que cede ante la mera interpretación formal de una norma como restricción, cuya consecuencia práctica y documentada ha sido la aplicación sistemática de figuras como la prisión preventiva oficiosa, declarada inconvencional por la Corte IDH en el caso *García Rodríguez y otro vs. México*.

Este documento propone un análisis crítico sobre la CT 293/2011 en el marco de protección de derechos humanos. Por lo cual se sostiene que la consolidación del parámetro de control de regularidad constitucional, que estableció como mandato operativo el principio pro persona, ha encontrado una resistencia institucional persistente que se ha manifestado en una dimensión interpretativa. La CT 293/2011 creó una antinomia axiológica dentro del sistema, al realizar una interpretación abstracta de “restricciones expresas” incluidas en la Constitución, estableciendo así una jerarquización implícita entre fuentes de derechos humanos. De ahí que se proponga reinterpretar el concepto de restricción contenida en la CT 293/2011 partiendo de un análisis en concreto, a partir de la distinción desarrollada por Robert Alexy que para ser legítima deberá exigir una justificación constitucional, pues toda limitación a un derecho humano que no supere un Test de Proporcionalidad pierde su naturaleza jurídicamente válida y se convierte en una violación directa al derecho.

Por ello, con el objetivo de estructurar y fundamentar adecuadamente el análisis planteado, el ensayo se organiza de la siguiente manera: En primer término, se demostrará que el parámetro de control de regularidad constitucional no es una declaración programática sino un conjunto de obligaciones jurídicas vinculantes para toda autoridad del Estado, estableciendo que el parámetro jurisprudencial de la CT 293/2011 termina contraviniendo. En segundo

¹ De cuyo análisis se emitieron dos criterios jurisprudenciales: (registro digital: 2006224) “DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.” y (registro digital: 2006225) “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.”

término, se estudiará la interpretación abstracta de restricción que genera la antinomia de la Contradicción de Tesis 293/2011, cuyo efecto tiene el desplazamiento de la aplicación de derechos de fuente convencional frente a las restricciones expresas contenidas en la Constitución, cuyas consecuencias evidencian que la antinomia que genera esta interpretación no es teórica sino operativa pues rompe con el parámetro de control de regularidad constitucional. Finalmente, se propondrá que, en aquellos casos en que se interprete la existencia de una restricción expresa en la Constitución se realice de manera concreta y que de no superar un Test de Proporcionalidad, dicha restricción sea interpretada como una violación a derechos humanos, pues este enfoque representa la única vía que permite armonizar la CT 293/2011 con los compromisos interamericanos asumidos por el Estado mexicano.

II. Fundamento y alcance histórico del parámetro de control de regularidad constitucional y principio pro persona

El reconocimiento formal de los derechos humanos en la Constitución no asegura, por sí solo, su protección real si el sistema jurídico no dispone de mecanismos adecuados para hacerla efectiva. En este sentido, el paradigma constitucional creado a partir de la Reforma Constitucional de junio de 2011 y del expediente varios 912/2010, representa la materialización de obligaciones internacionales que el Estado mexicano ha asumido soberanamente. Asimismo, la aplicación del control de convencionalidad *ex officio*, en conjunto con el principio pro persona, no son criterios interpretativos opcionales, sino que constituyen un mandato de optimización en el sentido propuesto por Robert Alexy. Esto implica que el juez mexicano tiene la obligación activa de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos humanos, obligación que no puede ser restringida por disposiciones internas, incluso aquellas de rango constitucional.

Cambio de paradigma: La consolidación del parámetro de control de regularidad constitucional

Aunque el Estado mexicano ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) en 1981, fue hasta la reforma constitucional de 1994, durante la presidencia de Ernesto Zedillo, partiendo de la premisa de que “Solamente cuando existe control del poder puede hablarse de Estado constitucional pues la idea de Constitución implica la noción de limitación.”,² tras el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte IDH en 1998,

² SALGADO LEDESMA, Erendira, *Manual de derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, 2011, p. 4.

aunado a la Reforma Constitucional del 2011 en materia de derechos humanos, es que se empoderó a la SCJN como Tribunal Constitucional y último interprete de la Constitución, dotándosele de un marco normativo internacional para la protección de derechos humanos.

Estos actos generaron una consecuencia jurídica relevante: el segundo párrafo del artículo 1º constitucional introdujo dos herramientas clave para los derechos humanos: la Interpretación conforme, que exige interpretar los actos jurídicos conforme al parámetro de control de regularidad constitucional, y el principio pro persona, que obliga a favorecer siempre la protección más amplia de las personas en la interpretación de normas de derechos humanos. En este sentido, “...el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”³ obligando a asegurar que sus resoluciones sean compatibles con los estándares interamericanos de protección.

En este contexto, la primera condena internacional impuesta a México por violaciones graves a derechos humanos fue el caso Radilla Pacheco vs. México, notificada el 15 de diciembre de 2009, obligando al Estado mexicano a enfrentar las consecuencias institucionales derivadas de tratados internacionales. Como resultado de dicha condena, la SCJN, a través de la resolución del expediente varios 912/2010, asumió el cumplimiento de una obligación internacional exigible, cuyo alcance jurídico trascendió el caso para redefinir el papel del juez ordinario mexicano, facultándolo para ejercer un “...control de convencionalidad, los órganos judiciales tienen el deber de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de la Corte sobre la normatividad interna, o sobre las interpretaciones o prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso.”⁴

De acuerdo con dicha resolución, toda autoridad jurisdiccional quedó facultada a ejercer un control difuso de convencionalidad *ex officio*, aplicando la norma más protectora entre los derechos de fuentes constitucionales y convencionales disponibles, considerando la jurisprudencia interamericana como parámetro vinculante siempre que sea más favorable a la

³ Corte IDH, Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párr. 124.

⁴ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “Control de convencionalidad y buenas prácticas: sobre el diálogo judicial entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los tribunales nacionales” en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, VON BOGDANDY, Armin, MORALES ANTONIAZZI, Mariela, SAAVEDRA ALESSANDRI, Pablo, coords., *Cumplimiento e impacto de las sentencias de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Transformando realidades*, Querétaro, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019, p. 627.

persona.⁵ Esta transformación jurídica resulta fundamental pues, si el control difuso de convencionalidad es una obligación otorgada al juez ordinario por el derecho internacional a través del expediente varios 912/2010, ningún criterio jurisprudencial de la propia SCJN puede limitar o condicionar dicha obligación, pues la jurisprudencia nacional no puede derogar una obligación de origen internacional.

Es así entonces que se define la manera en la que se obliga a las autoridades del país, en cumplimiento de sus obligaciones internacionales, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, a velar por los derechos humanos, adoptando aquel derecho que le sea más protector, de acuerdo al parámetro de control de regularidad constitucional, estructurándose la conjunción de la reforma en materia de derechos humanos del 2011, así como el expediente varios 912/2010, como la vía institucional que sentó las bases del control de convencionalidad, reconociendo el valor de la jurisprudencia interamericana dentro del derecho interno.

Principio Pro Persona

El principio pro persona no es una regla con excepciones, sino un principio en sentido alexiano, es decir, un mandato de optimización que exige proteger los derechos humanos en la mayor medida posible dentro de las posibilidades jurídicas y fácticas del caso⁶. Esta distinción conceptual es importante porque las reglas se aplican de manera binaria, se cumplen o no se cumplen, mientras que los principios no tienen excepciones en sentido estricto, cuando chocan con otros principios, requieren de ponderación para decidir cuál tiene mayor peso en la circunstancia concreta.⁷ Esa segunda es, precisamente, la forma en que funciona el principio pro persona, debido a que:

... los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización, que se caracterizan porque pueden cumplirse en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas se determina por las reglas y los principios opuestos. En cambio, las reglas son normas que solo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos. Por lo tanto, las reglas contienen

⁵ Tesis: P./J. 21/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, p. 204. México.

⁶ Cfr. ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.

⁷ *Idem*.

determinaciones en el ámbito de lo fáctica y jurídicamente posible. Esto significa que la diferencia entre reglas y principios es cualitativa y no de grado. Toda norma es o bien una regla o un principio.⁸

La naturaleza del principio pro persona como mandato de optimización se manifiesta en su doble función hermenéutica, pues obliga a interpretar ampliamente las normas que reconocen derechos humanos y restrictivamente aquellas que los limitan o suspenden. Esto quiere decir que el principio no es un derecho autónomo que se viola por sí mismo sino un criterio interpretativo para la aplicación de derechos humanos. Su carácter de mandato de optimización implica que siempre se ha de buscar la mayor realización posible del derecho o aquella que resulte menos restrictiva.

Partiendo de la premisa de que un derecho puede ser restringido con el propósito de maximizar la protección de otros derechos, es fundamental señalar que, si dicha restricción carece de justificación y afecta el núcleo esencial del derecho sin favorecer a otro, se configura una violación. En este sentido, la CT 293/2011, considerada en abstracto, no podría determinar la prevalencia de un derecho sobre otro, ya que la propia jurisprudencia derivada de la CT 293/2011 establece que debe aplicarse aquella disposición que resulte más favorable para la persona.⁹ Ante la existencia de una colisión de derechos, resulta indispensable realizar una ponderación adecuada, en lugar de aplicar de forma automática una regla de prevalencia.

Ahora bien, el principio pro persona está intrínsecamente relacionada con el control difuso de convencionalidad, pues ambos funcionan como herramientas complementarias de garantía de protección a derechos humanos. Sirve como el criterio orientador del control difuso de convencionalidad. Esta relación es fundamental, pues para ejercer un control difuso de convencionalidad se necesita aplicar el principio pro persona con el fin de obtener la protección más favorable o la restricción menos perniciosa. Por lo tanto, cualquier restricción expresa que se considere debe ser sometida al principio pro persona como criterio de optimización de la protección.

⁸ ALEXY, *op. cit.*, p. 67.

⁹ Tesis: P./J. 21/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, p. 204, México.

Para realizar lo anterior, la consagración expresa en el artículo 1° constitucional, específicamente en el párrafo segundo, establece un mandato irrefutable para toda autoridad. Para ello, se definió el criterio a seguir dentro del expediente varios 912/2010:

- Todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1° y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación;
- Todos los derechos humanos contenidos en Tratados Internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.
- Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado mexicano haya sido parte, y criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado mexicano no haya sido parte.¹⁰

A partir de este parámetro se precisan tres pasos a seguir para efectuar un control difuso de convencionalidad por parte de las autoridades jurisdiccionales, “1. Interpretación conforme en sentido amplio; 2. Interpretación conforme en sentido estricto; 3. Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles.”¹¹ A partir de ello, resulta indispensable partir de un control de constitucionalidad general, fundamentado en un análisis sistemático de los artículos 1° y 133 constitucionales, presumiendo de manera preliminar la constitucionalidad de la norma que se pretende inaplicar, con el objetivo de contrastarla con el orden interamericano. Si tras este análisis la restricción constitucional se advierte contraria a normas convencionales, se está en presencia de una restricción inválida.

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Expediente Varios 912/2010, 14 de julio de 2010. Recuperado el 26 de mayo de 2026, de [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/estrado_electronic_o_notificaciones/documento/2018-08/SENTENCIA-EXP-VARIOS-912-2010-PLENO.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/estrado_electronic_o_notificaciones/documento/2018-08/SENTENCIA-EXP-VARIOS-912-2010-PLENO.pdf), p. 33.

¹¹ *Ibidem*, p. 34.

Control difuso de convencionalidad como obligación judicial

Esta renovada ingeniería constitucional se afianzó en torno al papel del juez, pues “El “control difuso de convencionalidad” convierte al juez nacional en juez interamericano...”¹² y fijó como objetivo primordial garantizar la máxima protección de los derechos humanos. Para lograrlo:

se estableció que las autoridades jurisdiccionales no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez ni expulsar del ordenamiento jurídico las normas que se consideren contrarias a los derechos humanos, pero, considerando la presunción de constitucionalidad de las leyes, sí están obligadas a dejar de aplicar tales normas inferiores dando preferencia a los contenidos normativos de la Constitución y de los tratados.¹³

A pesar del mandato claro del artículo 1º constitucional y del parámetro de control de regularidad constitucional, la SCJN, actuando como intérprete final del texto constitucional, ha buscado regular el ejercicio del control difuso de convencionalidad, así como también acotar el ámbito de aplicación pues, “[...] si bien estos pronunciamientos han tratado de concretizar la práctica del control difuso, particularmente, algunos de ellos, con meridiana claridad, han definido el concepto, facultades y obligaciones implicadas en el ejercicio de dicho control.”¹⁴

La obligación de ejercer el control difuso de convencionalidad posee un contenido jurídico específico, el cual ha sido delineado por la Corte IDH en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*,¹⁵ vinculante para el Estado mexicano, donde se enfatizó que los jueces mexicanos, como integrantes del aparato estatal, están sujetos a la CADH y deben garantizar que los efectos de sus disposiciones no sean disminuidos por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, sin importar el rango que dichas normas ostenten dentro del sistema jurídico interno.

Una de las consecuencias jurídicas de estas determinaciones es que el control difuso de convencionalidad no puede ser condicionado por criterios jurisprudenciales de los propios tribunales nacionales, porque su fuente es el derecho internacional y no el derecho interno. Una

¹² FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, voto razonado que formula el juez FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, en la sentencia, Corte IDH Caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220, párr. 24.

¹³ VÁZQUEZ SÁNCHEZ, Omar, “Las restricciones al control difuso y el paradigma constitucionalista en México ¿Volver al pasado?” en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, UNAM, IIJ, núm. 44, enero - junio 2021, p. 331.

¹⁴ *Idem*.

¹⁵ Corte IDH, Caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220.

norma de rango nacional no puede derogar ni condicionar una obligación de fuente internacional sin que el Estado incurra en responsabilidad por incumplimiento de sus compromisos convencionales, conforme al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, “... si el Estado no considera estas limitaciones al momento de generar la restricción, ésta deja de ser legítima y se convierte en una violación a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos que acarrea responsabilidad al Estado”.¹⁶

Cuando en la CT 293/2011 interpreta de manera abstracta que el juez debe aplicar automáticamente las restricciones expresas constitucionales sin realizar el análisis convencional que el control difuso exige, no está interpretando el sistema sino suspendiendo unilateralmente una obligación que el Estado mexicano no tiene facultad de suspender por vía jurisprudencial.

Tal es el caso de la contradicción de tesis 299/2013, de la que deriva la jurisprudencia: “JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO POR ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE MENOR JERARQUÍA,¹⁷ en el que la SCJN examinó si su jurisprudencia puede ser objeto de control difuso de constitucionalidad-convencionalidad, lo cual negó, ya que determinó que su jurisprudencia es vinculante para todos los jueces y estos no tienen autorización para inaplicarla, como implica el ejercicio del control difuso.”¹⁸

Entonces el control difuso de convencionalidad no se agota en la comprobación formal de si una norma existe en el ordenamiento jurídico interno. Su contenido esencial es el análisis material de si esa norma, sea cual fuere su rango y fuente, es compatible con los estándares convencionales de protección a los derechos humanos. Ninguna norma, por más que sea su jerarquía constitucional o jurisprudencial, está libre de someterse a un examen material antes de aplicarse. La presunción de constitucionalidad y convencionalidad de la norma no equivale a una inmunidad frente al análisis material pues quien pretenda su inaplicación lo debe satisfacer mediante razones jurídicas suficientes, conforme a la tesis 1a. XXII/2016.¹⁹

¹⁶ MEDINA MORA F., Alejandra, SALAZAR UGARTE, Pedro y VÁZQUEZ, Daniel, *Derechos humanos y restricciones. Los dilemas de la justicia*, México, Porrúa, 2015, p. XIII.

¹⁷ P./J. 64/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, Tomo I, Diciembre de 2014, página 8, México.

¹⁸ VÁZQUEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 332–333.

¹⁹ Tesis 1a. XXII/2016, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, México Décima Época, Libro 27, febrero de 2016, Tomo I, noviembre de 1999, p. 667.

Así las cosas, una doctrina jurisprudencial que exime a una categoría de normas del análisis material que el control difuso exige, destruye su elemento esencial, porque convierte la obligación de analizar en una obligación de aplicar, invirtiendo el mandato del control difuso de convencionalidad en su núcleo operativo, evidenciando una resistencia institucional a la protección de derechos humanos. Para que una excepción al control difuso fuera jurídicamente válida debería estar autorizada por la misma fuente que impuso la obligación, es decir, la CADH o la Corte IDH. Sin embargo, ninguna disposición convencional ni criterio interamericano autoriza al Estado a crear categorías normativas inmunes al control de convencionalidad por su fuente o rango dentro del sistema jurídico interno, porque hacerlo equivaldría a permitir que el propio Estado defina unilateralmente los límites de sus obligaciones internacionales, lo cual contradice el principio *pacta sunt servanda*.

III. Limitación interpretativa y resistencia institucional de la contradicción de tesis 293/2011

Como ya se explicó la obligación de análisis material que impone al juez mexicano el parámetro de control de regularidad constitucional no puede ser válidamente suspendida por ningún criterio jurisprudencial. Sin embargo, la CT 293/2011 rompió con ese mandato, al interpretar de manera abstracta una categoría de normas —las restricciones expresas— inmune al control difuso de convencionalidad (mediante la CT299/2013), vaciando de contenido el principio pro persona. Este capítulo revela la antinomia en dos planos: el interpretativo, donde la CT 293/2011 opera como regla de preferencia de fuentes, tal como lo constatan tribunales federales que aplican la prisión preventiva oficiosa sin escrutinio proporcional; y el convencional, en donde la pretendida armonización soberanista resulta insostenible, pues el Estado mexicano no puede definir unilateralmente los límites de sus obligaciones convencionales, ni validar restricciones por su origen formal sin verificar su compatibilidad material con los derechos que limitan.

Análisis y Crítica de la Doctrina de la Contradicción de Tesis 293/2011

La CT 293/2011 trató de resolver un problema interpretativo de manera abstracta entre criterios de tribunales colegiados sobre la jerarquía de los tratados internacionales y el valor de la jurisprudencia interamericana, pero al hacerlo introdujo una cláusula que genera una antinomia dentro del propio sistema que intentó ordenar. Por un lado, declaró que los derechos humanos constitucionales y convencionales tienen idéntica igualdad jerárquica, debiendo prevalecer en

caso de conflicto la norma más favorable al individuo, en virtud del principio pro persona. Por otra parte, sostuvo que cuando la Constitución prevea una restricción expresa al ejercicio de un derecho, debe aplicarse lo que dispone el texto constitucional, bajo una interpretación literal de la última parte del primer párrafo del artículo 1º constitucional. Una cosa no puede ser y no ser desde un mismo punto de vista.

Como lo señala el ministro José Ramón Cossío en su voto particular de la sentencia de la CT 293/2011:

Si el párrafo segundo del artículo 1º dispone que a las personas se les dará en todo momento la protección más amplia en términos de lo que dispongan los derechos humanos de fuente constitucional o convencional, no puede establecerse la prevalencia de las normas constitucionales en los casos en que establezcan restricciones, sin admitir que con ello se incorpore expresamente un criterio de jerarquía constitucional.²⁰

Es cierto que siempre que nos encontremos frente a una “colisión” de derechos debe generarse una interpretación como forma de resolución de estos conflictos. Esta ha sido uno de las funciones históricas del constitucionalismo. Sin embargo, lo que se generó con la adopción de este criterio es una regla hermenéutica de carácter general para decidir siempre a favor de la norma constitucional frente a la norma convencional; esa no es una regla de ponderación, sino una regla de preferencia de una fuente sobre otra. Consecuentemente, al mantenerse una regla de jerarquía, se eliminó la posibilidad de aplicar el principio pro persona para eliminar los conflictos entre normas de distinta fuente.²¹

El desafío que enfrenta el juez mexicano al tener que elegir entre dos normas aparentemente en conflicto podría parecer, en principio, de sencilla resolución, pues “un aspecto muy conocido que ha permeado la teoría constitucional es, sin duda, la idea de sistema jurídico como estructura jerarquizada, en donde las normas superiores regulan la creación de las normas inferiores.”²² Sin embargo, el verdadero problema se revela al momento de “[...] afirmar la supremacía de las normas constitucionales sobre las normas internacionales de derechos humanos significa señalar la existencia de una relación jerárquica.”²³

Cuando la CT 293/2011 se interpreta de manera abstracta y general, partiendo de la presunción de validez de la norma, y se aplica como una regla de preferencia de fuentes, no se

²⁰COSSÍO DÍAZ, José Ramón, Voto particular que formula el Ministro COSSÍO DÍAZ, José Ramón en la sentencia dictada en la Contradicción de Tesis 293/2011, Suprema Corte de Justicia de la Nación, p. 3.

²¹*Ibidem*, p.6.

²² PUPPO, Alberto (2016). “De Kelsen a la contradicción de tesis 293/2011: Los conflictos normativos entre jerarquías formales y decisionismo” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, UNAM, IIJ, año XLIX, núm. 147, septiembre–diciembre de 2016, p. 175.

²³ *Ibidem*. p. 183.

está haciendo uso del principio pro persona, sino que se lo reemplaza por una lógica de jerarquía formal que no es acorde a lo mandado por el artículo 1° constitucional. Esta sustitución implica una interpretación del parámetro de control de regularidad constitucional que resulta contradictoria, ya que transforma un mandato de optimización en una lógica que exige, por su propia naturaleza, un análisis material concreto para poder desvirtuar la presunción de validez. En consecuencia, cuando se presenta un conflicto entre un principio y una regla, debe resolverse según explica. José Juan Moreso: “en determinadas circunstancias, un principio precede al otro. Es por esta razón que se afirma que, en los casos concretos, los principios tienen diferente peso y el conflicto ha de resolverse según la dimensión de peso y no según la dimensión de validez”.²⁴

Al invertir esta lógica, la CT 293/2011 no resuelve el conflicto entre principios, sino que lo elimina al conceder, de manera abstracta y general, la supremacía a uno de ellos. Esta postura resulta estructuralmente incompatible con la propia naturaleza de las jurisprudencias derivadas de la CT 293/2011, ya que tal interpretación contradice su justificación interna y la transforma en una resolución incongruente, evidenciando así una contradicción en sus premisas.

Ahora bien, la incompatibilidad entre la CT 293/2011 y el parámetro de control de regularidad constitucional trasciende el ámbito teórico, manifestándose como una realidad operativa evidenciada en diversas resoluciones de tribunales adscritos al Poder Judicial Federal.

Específicamente, la interpretación que ejerce el Poder Judicial ha identificado a la prisión preventiva oficiosa como restricción expresa al derecho de presunción de inocencia y libertad personal, invocando la jurisprudencia P./J. 20/2014 como fundamento suficiente y definitivo, en la que supone una restauración de la jerarquía normativa de la ya superada Tesis de rubro: “TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”,²⁵ pues el efecto aplicativo que logra es un desplazamiento de la norma convencional a partir de un criterio interpretativo abstracto elaborado con base en el artículo 133 constitucional, pues con ello, explica Montoya Camarena:

²⁴ MORESO, José Juan, “Dos concepciones de la aplicación de las normas de Derechos Fundamentales” en *Revista Direito GV*, Barcelona, vol. 2, Núm. 2, 2006, p. 19.

²⁵ Tesis P. LXXVII/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, T. X, noviembre de 1999, p. 46.

la vigencia constitucional adquiere una importancia central porque la Constitución no se limita a constituirse como un texto desde el punto de vista formal, pues también requiere que mediante la interpretación se colme de contenido a ciertos derechos o principios, con lo cual se actualiza una dimensión sustantiva como mecanismo de control del poder.²⁶

Para los jueces adscritos al Poder Judicial de la Federación, resulta evidente el desplazamiento de derechos derivados de fuentes convencionales, conforme a la interpretación abstracta de las restricciones. Como ejemplo de esta situación, se puede citar el Toca Penal Oral 43/2026, registrado en el índice del Segundo Tribunal Colegiado de Apelación del Tercer Circuito. En dicha sentencia, tras la presentación de un argumento por parte de la defensa en el que se señala que la prisión preventiva oficiosa fue declarada inconvencional, el magistrado realiza un análisis de las sentencias emitidas por la Corte IDH y su vinculación con el Estado mexicano, resolviendo lo siguiente:

Sin embargo, contrario a lo estimado por el recurrente para aplicar las resoluciones y jurisprudencias de acuerdo al marco Convencional, es conveniente referir que, al resolver la Contradicción de Tesis 293/2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es la misma a la que se refiere en sus agravios la defensa del imputado, se estableció que los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante ese tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; pero además, concluyó que cuando existe restricción expresa en la norma constitucional, ésta deberá prevalecer (aspecto este último que no destaca el inconforme en sus argumentos).²⁷

Esta resolución evidencia de manera simultánea tres aspectos fundamentales. En primer lugar, se constata que el tribunal tenía conocimiento de la declaración de inconvencionalidad emitida por la Corte IDH y, aun así, la consideró irrelevante en su decisión. En segundo término, se observa que la justificación para dicha irrelevancia no se basó en un análisis de proporcionalidad ni en una ponderación de principios, sino únicamente en la simple invocación de la jurisprudencia P./J. 20/2014. Finalmente, se advierte que el control difuso de convencionalidad fue reemplazado por la aplicación automática de una restricción constitucional, omitiendo el análisis material que dicho control requiere. En conjunto, lo anterior confirma que la interpretación abstracta de restricciones genera una antinomia y produce

²⁶ MONTROYA CAMARENA, Ramsés, *Interpretación de las restricciones constitucionales. Una visión desde la argumentación y la hermenéutica*, Querétaro, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019, p. 142.

²⁷ Segundo Tribunal Colegiado de Apelación del Tercer Circuito, Toca Penal Oral 43/2026, 20 de mayo de 2026, p. 45.

consecuencias concretas para las personas sujetas a prisión preventiva oficiosa bajo una figura que la Corte IDH ya declaró inconvencional.

Otro ejemplo lo constituye el Toca Penal 159/2026 de índice del Tribunal Colegiado de Apelación del Vigésimo Cuarto Circuito donde se resuelve:

El agravio debe calificarse inoperante.

En efecto, conviene destacar que los agravios que en ese sentido hace valer el recurrente, escapan de la posibilidad de análisis de este órgano jurisdiccional de conformidad con lo dispuesto en la jurisprudencia 2a./J. 119/2014 (10a.), sustentada por la entonces Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable con el registro digital 2007932, de rubro y texto siguiente:

“AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE PRETENDEN LA DESAPLICACIÓN DE UNA RESTRICCIÓN, PROHIBICIÓN, LIMITACIÓN O EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL, CON APOYO EN UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER CONVENCIONAL (...)

En dicho criterio, la extinta Sala del máximo tribunal estableció que los agravios en los que se pretenda la desaplicación de una restricción, prohibición, limitación o excepción constitucional con apoyo en una disposición de carácter convencional resultan inoperantes, al tratarse aquéllas de una expresión del Constituyente que prevalece, en todo caso y condición, frente a cualquier otra norma derivada, con independencia de que ésta tenga el mismo nivel que la Constitución Federal. Criterio jurisprudencial que resulta de observación obligatoria para este Tribunal Colegiado de Apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 216 de la Ley de Amparo.

Resta decir que, aun de estudiarse de fondo, el agravio tampoco podría prosperar, porque el juez no podía inaplicar el artículo 19 constitucional por control difuso, pues subsiste la restricción expresa del citado precepto constitucional, así como la obligatoriedad de la jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional. Luego, no podría arribarse a la sugerencia de la parte recurrente, en el sentido de que el a quo no incurrió en ilegalidad al no desaplicar el mandato constitucional vigente.²⁸

Del análisis de lo resuelto, se observa que los agravios que buscan dejar sin efecto una restricción de carácter constitucional, fundamentándose en una disposición de índole convencional, resultan improcedentes, ya que dichas restricciones representan la voluntad expresa del Constituyente y prevalecen en todo momento sobre cualquier otra norma derivada, sin importar que esta última ostente el mismo rango que la Constitución Federal.

La consecuencia jurídica derivada de esta resolución resulta aún más severa que la anterior, ya que declara jurídicamente improcedente el argumento desde el inicio. Al calificar el agravio como inoperante, el tribunal no está analizando la convencionalidad de la restricción

²⁸ Tribunal Colegiado de Apelación del Vigésimo Cuarto Circuito, Toca Penal 159/2026, 20 de mayo de 2026, ps. 41-42.

constitucional, sino que elimina por completo la posibilidad de que dicho análisis tenga lugar. Esto convierte a la CT 293/2011 y a su jurisprudencia P./J. 20/2014, en un mecanismo de blindaje procesal al Estado que impide al juez ejercer su deber de control difuso de convencionalidad, incluso cuando la defensa lo solicita de manera expresa.

Otro ejemplo de la doctrina de las restricciones expresas de la SCJN es la tesis aislada derivada de la resolución del expediente varios 1396/2011, cuyo origen fue la sentencia de la Corte IDH en el caso Rosendo Cantú y otra vs. México, de la que se obtuvo la jurisprudencia P. XVI/2015,²⁹ cuyo apartado final establece lo siguiente: “En el entendido de que si alguno de los deberes del fallo implica desconocer una restricción constitucional, ésta deberá prevalecer, en términos de la jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.).”³⁰

De lo anterior se puede deducir que, existe un catálogo de tesis y jurisprudencias que respaldan “...una marcada línea hacia la restricción del control difuso, además de disuadir la tarea interpretativa de los tribunales locales, así como debilitar el imperativo de fundar y motivar.”³¹

Así las cosas, al dar prevalencia automática a las restricciones constitucionales, asumen su validez, en el sentido Kelseniano pues, “[...] va más allá: una norma válida no es solamente una norma creada regularmente, sino también una norma que debe ser acatada, ya que “validez” significa, asimismo, fuerza obligatoria.”³² Bajo la óptica del parámetro de control de regularidad constitucional, la validez de una norma restrictiva se determina por ser necesaria y constitucional y no por su origen formal.

Incompatibilidad con la CADH

La defensa habitual de la CT 293/2011 sostiene la necesidad de establecer la regulación de la convivencia jurídica, buscando armonizar el derecho convencional con el nacional. En este sentido, la SCJN se atribuye el papel de garante de la supremacía constitucional, conforme a lo

²⁹ De rubro: “SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. DIRECTRICES PARA ESTABLECER Y CONCRETAR LAS OBLIGACIONES QUE DEBE CUMPLIR EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN TRATÁNDOSE DE RESTRICCIONES CONSTITUCIONALES”

³⁰ Tesis P. XVI/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Tomo I Libro 22, septiembre de 2015, página 237, México.

³¹ VÁZQUEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 332.

³² PUPPO, *op. cit.* p.175.

dispuesto en el artículo 133 de la Constitución.³³ Sin embargo, desde la perspectiva del derecho internacional, esta postura resulta insostenible.

La Suprema Corte no tiene la facultad de determinar qué obligaciones convencionales son exigibles y cuáles no, porque esa determinación corresponde exclusivamente al derecho internacional y a sus órganos de interpretación, ya que “[...] un Estado no puede alegar disposiciones de su Constitución para negarse a cumplir un tratado, pues si lo incumple incurre en responsabilidad internacional”.³⁴

La soberanía se ejerce al cumplir un tratado de buena fe conforme al principio *pacta sunt servanda*, y cuando el Estado mexicano ratificó la CADH y reconoció la competencia contenciosa de la Corte IDH ejerció soberanamente esa facultad, asumiendo con ello una obligación que ningún criterio jurisprudencial interno puede válidamente condicionar sin incurrir en la responsabilidad internacional que el caso García Rodríguez y otro vs. México ya materializó.

Precisamente en el caso García Rodríguez y otro vs. México, la Corte IDH, declaró que la prisión preventiva oficiosa, contenida en el artículo 19 constitucional, se encuentra en desacuerdo con los artículos 7.1, 7.3, 7.5, 8.2 y 24, en relación con la obligación de respetar y de garantizar los derechos del 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,³⁵ por lo que condenó al Estado mexicano a ajustar su legislación de conformidad con el estándar interamericano.

Por lo tanto, si la figura que la CT 293/2011 ampara como restricción expresa, ha sido declarada inconvencional, en un ejercicio de control concentrado de convencionalidad por la Corte IDH, órgano con jurisdicción definitiva sobre la revisión de la Constitución Federal en plano internacional —en particular respecto al artículo 19—, la doctrina que la sustenta y la omisión en realizar las adecuaciones a su normativa interna, puede entenderse como una manifestación de resistencia institucional frente al cumplimiento de obligaciones internacionales vinculantes, cuyo incumplimiento continuado genera responsabilidad internacional para el Estado mexicano.

³³ Tesis P. XVI/2015, *op. cit.*

³⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo, “El Derecho Internacional como fuente del Derecho Constitucional” en *ACDI - Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, Bogotá, Universidad del Rosario, vol. 1, 2010, p.107. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6812>

³⁵ Corte IDH, Caso García Rodríguez y otro vs. México, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de enero de 2023, Serie C No. 482, párr. 188.

Lo argumentado no es ajeno al propio sistema constitucional mexicano. El caso Olmedo Bustos y otros vs. Chile demuestra que la Corte IDH tiene potestad para declarar inconvenientes disposiciones de rango constitucional de los Estados parte y ordenar su modificación.³⁶ Esto demuestra que el hecho de que una norma tenga origen constitucional no la exime a la Corte IDH de ejercer un control concentrado de convencionalidad, cuyo resultado puede ser la declaración de inconveniencia y la obligación de adecuar el ordenamiento jurídico. México, de manera soberana, se ha sometido a este sistema interamericano.

IV. Hacia una reinterpretación integral de la CT 293/2011

La antinomia axiológica originada por una interpretación general y abstracta de la CT 293/2011 no puede ser resuelta mediante los criterios clásicos de solución de antinomias, como *lex posterior*, *lex specialis* y *lex superior*³⁷ pues resultan inaplicables cuando las normas en conflicto poseen igual jerarquía. Superar este conflicto exige un cambio de enfoque. Es necesario adoptar una lógica de validez material e interpretación de cada caso en concreto, que examine el contenido de la restricción antes de determinar su aplicabilidad. Este capítulo demuestra que la solución no implica eliminar la CT 293/2011, sino reinterpretar el concepto de restricción expresa en cada caso en concreto a la luz de la teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy, a la luz del principio pro persona. Conforme a este enfoque, toda limitación a un derecho que no supere el Test de Proporcionalidad pierde su carácter de restricción jurídicamente válida y se transforma en una violación directa al derecho, restableciendo así la plena vigencia del principio pro persona dentro del propio marco interpretativo de la CT 293/2011.

Fundamento convencional de las restricciones a derechos humanos

El análisis para reinterpretar el concepto de restricción debe partir del derecho convencional al que México se ha comprometido. La CADH, en sus artículos 30 y 32.2, establece los límites materiales que toda restricción a los derechos humanos debe cumplir, independientemente del rango jerárquico que ocupe dentro del sistema jurídico interno del Estado que la imponga. El

³⁶ Corte IDH, Caso “La última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 05 de febrero de 2001, Serie C No. 73, párr. 98-99.

³⁷ Tesis I.4o.C.220 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, T. XXXI, febrero de 2010, p. 2788, México.

artículo 30 dispone que toda restricción debe estar establecida conforme a la ley y perseguir un propósito legítimo.

La Corte IDH, en la Opinión Consultiva OC-6/86, interpretó que el término "ley" no se refiere a cualquier norma formal, sino únicamente a aquella que surge de un proceso democrático y se orienta al bien común, excluyendo así que la mera formalidad constitucional de una norma sea suficiente para satisfacer este requisito.³⁸ Por su parte, el artículo 32.2 refuerza este mandato al disponer que los derechos únicamente pueden ser restringidos por razones de protección colectiva y peticiones que persigan un fin legítimo del bien común en el marco de una democracia, introduciendo un criterio material de necesidad y proporcionalidad que ninguna restricción puede soslayar, sin importar su origen normativo.

En consecuencia, una restricción que, aunque formalmente esté contemplada en el texto constitucional, no cumpla con los requisitos materiales establecidos en los artículos 30 y 32.2 de la CADH, no constituye una restricción válida conforme a la Convención, lo que representa una injerencia indebida en el derecho. Por tanto, su aplicación automática basada únicamente en su origen formal contraviene las obligaciones que el Estado mexicano asumió de manera soberana al ratificar la Convención.

La premisa de la CT 293/2011, que otorga prevalencia a una restricción asbtracta por el mero hecho de ser expresa en el texto constitucional, es jurídicamente insostenible, pues surge la pregunta ¿cómo determina la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuándo existe una restricción expresa? La respuesta no puede sostener que basta con que una figura jurídica esté mencionada en el texto constitucional para considerarla válida, ya que ello implicaría asumir que cualquier disposición constitucional es legítima únicamente por su existencia formal, que es justo la consecuencia que deriva de la interpretación abstracta de la CT 293/2011. Adoptar este razonamiento conduce a que el control de convencionalidad se torne inoperante respecto de todas esas normas, despojando de contenido al parámetro de control de regularidad constitucional.

³⁸ Corte IDH, "Opinión Consultiva OC-6/86 del 09 de mayo de 1986 solicitada por la Solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay", Serie A, Núm. 06, párr. 17.

Cuando la restricción se transforma en violación

El presente ensayo propone una manera de determinar cuando existe una restricción expresa y sea analizada en concreto. El abandono de la interpretación general de las restricciones exige asumir que los derechos humanos, tal como ha teorizado Robert Alexy, son principios. Alexy define con precisión esta naturaleza dual: “Los principios son mandatos de optimización, que se caracterizan por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas.”³⁹ De esta concepción se desprende lógicamente que cualquier colisión entre un derecho y una restricción es un conflicto entre principios, lo cual, exige la aplicación del Test de Proporcionalidad, que se constituye como el único mecanismo racional que permite al juez determinar las posibilidades jurídicas de cumplimiento sin anular el núcleo esencial del derecho humano.

Ahora bien, para transitar de la interpretación abstracta de la CT 293/2011 hacia la plena operatividad del parámetro de control de regularidad constitucional, se procede a analizar la figura de la “restricción expresa” para su identificación y en cuanto a su proporcionalidad y justificación, conforme a la aplicación del Test de Proporcionalidad como mecanismo metodológico, según las consideraciones de González Carvallo y Mateos Durán:

analiza primero si la libertad o situación jurídica afectada es protegida *prima facie* por el derecho constitucional (ámbito de protección), después se estudia si el acto impugnado constituye una intervención en el derecho en cuestión (intervención) y, por último, si existe una norma constitucional que justifique la intervención (justificación constitucional). En la última etapa se realiza el test de proporcionalidad, porque incluso con la existencia de una habilitación constitucional a favor de la autoridad estatal, la intervención tiene que ser proporcional con el fin buscado (fin legítimo).⁴⁰

Solamente cuando se cumplen estas condiciones descritas es procedente realizar el escrutinio de proporcionalidad conforme a los siguientes pasos que explican los propios González Carvallo y Mateos Durán:

La proporcionalidad se divide, entonces, en las siguientes gradas: 1) idoneidad, 2) necesidad y 3) proporcionalidad en sentido estricto (ponderación). En la primera etapa

³⁹ ALEXY, *op. cit.* p. 86.

⁴⁰ GONZÁLEZ CARVALLO, Diana Beatriz y MATEOS DURÁN, Arnulfo Daniel, coords, *Herramientas para evaluar la restricción de derechos fundamentales: El test de proporcionalidad y la pandemia por covid-19*, México, Tirant lo Blanch, 2023, p. XV.

se consideran idóneas todas aquellas medidas que promuevan en algún grado la consecución del fin legítimo. En la segunda grada se realiza una valoración de los diferentes medios idóneos, por lo que se considera como necesario aquel medio que logre la consecución del fin buscado en el mayor grado posible y que represente un nulo o menor menoscabo para otros bienes constitucionales. Por último, que una medida sea idónea y necesaria no implica que sea constitucional, por lo que debe ponderarse con el derecho constitucional afectado.⁴¹

En este contexto, una restricción constitucional debe ser considerada expresa y aplicable únicamente si supera tanto el primer análisis como las etapas de escrutinio proporcional; en caso de faltar alguna, la figura no puede considerarse una restricción expresa válida, sino que constituye una intervención indebida desde su origen. Esta distinción puede sistematizarse a través de la siguiente tabla:

CRITERIO OPERACIONAL	DEFINICIÓN	TEST DE PROPORCIONALIDAD / REQUISITOS	CONSECUENCIA PARA EL JUEZ
RESTRICCIÓN EXPRESA PRIMA FACIE APLICABLE	Restricción contenida de manera explícita en el texto constitucional que cumple con los presupuestos formales y materiales indispensables para iniciar su análisis.	Concurren de manera estricta tres condiciones: 1. Literalidad: Contenida explícitamente en el texto constitucional. 2. Finalidad: Persigue un fin constitucionalmente válido y reconocible en la Constitución y tratados internacionales. 3. Presunción de convencionalidad: No ha sido declarada inconvencional por la Corte IDH mediante resolución vinculante.	El juzgador verifica la existencia formal de la restricción y la concurrencia de estas tres condiciones como paso previo obligatorio antes de someterla al examen de proporcionalidad.
RESTRICCIÓN EXPRESA VÁLIDA	Restricción constitucional que, una vez superados los requisitos prima facie, supera también el Test de Proporcionalidad y es compatible con la CADH.	✓ Finalidad legítima: constitucional y conforme a la CADH. ✓ Idoneidad: conexión racional medio-fin. ✓ Necesidad: no existe alternativa menos lesiva. ✓ Proporcionalidad: beneficio ≥ sacrificio al derecho.	APLICA la restricción si pasa el Test de proporcionalidad. El juez debe aplicarla pero sometiéndola al análisis material del Test. El principio pro persona opera dentro de sus límites.
RESTRICCIÓN EXPRESA INCONVENCIONAL	Restricción constitucional que no supera alguna grada del Test de Proporcionalidad o fue declarada	✗ No tiene finalidad legítima. ✗ No supera necesidad, idoneidad o proporcionalidad.	INAPLICA en el caso concreto. Principio pro persona operante que activa parámetro de control de regularidad constitucional y

⁴¹ *Idem.*

	inconvenional por la Corte IDH.	X Declarada inconvenional por la Corte IDH mediante resoluci3n vinculante.	armoniza interpretaci3n de CT293/2011.
--	---------------------------------	---	--

Fuente: Elaboraci3n propia con base en, GONZÁLEZ CARVALLO, Diana Beatríz, MATEOS DURÁN, Arnulfo Daniel, coords., *op. cit.*

Del análisis de la tabla elaborada se desprende que la Corte IDH no establece una prohibici3n absoluta respecto a las restricciones, sino que determina que su implementaci3n debe estar siempre sujeta a un examen sustantivo que valore su legitimidad material. En este contexto, el Estado mexicano tiene la facultad de definir y regular restricciones expresas a los derechos humanos, siempre y cuando se respeten los estándares fijados por la CADH, la cual exige que toda restricci3n sea necesaria, id3nea y proporcional, y que su aplicaci3n persiga un objetivo constitucionalmente válido, no siendo suficiente con que la restricci3n esté simplemente constitucionalizada.

En el caso en el que se detecten vicios de inconvenionalidad, el juez mexicano, derivado del escrutinio de proporcionalidad, procederá a inaplicar la restricci3n con efectos inter partes. Así, puede sostenerse que, una vez evaluada una restricci3n y determinada su inconvenionalidad, esta deja de ser una simple limitaci3n a un derecho para convertirse en una violaci3n directa del mismo. En este sentido, mecanismos como la prisi3n preventiva oficiosa presentan serias deficiencias, ya que, al haber sido declaradas inconvenionales, despojan de contenido esencial a principios fundamentales como la libertad personal y el principio de presunci3n de inocencia.

Esta distinci3n es precisamente lo que la otra jurisprudencia P./J. 21/2014⁴² de la CT 293/2011, permite interpretar por la vinculatoriedad de la jurisprudencia de la Corte IDH, bajo la óptica del principio pro persona, y tratar las restricciones expresas en cada caso en concreto como restricciones que prima facie deben ser evaluadas a priori de elaborar un Test de proporcionalidad a fin de poder considerarse jurídicamente aplicables.

Tomando como ejemplo el caso de la prisi3n preventiva oficiosa cuyo análisis se somete mediante la metodología propuesta, demuestra la invalidez de la restricci3n para convertirse en

⁴² “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.”

violación como se explica a continuación: En la primera etapa antes de aplicar el test, se analiza si la norma incide en el alcance *prima facie* del derecho en este ejemplo a la libertad personal y la presunción de inocencia. En la segunda etapa, respecto de la finalidad, la seguridad pública constituye un fin legítimo reconocido por la Constitución-Convención. En la tercera etapa, se advierte que la Corte IDH ya ha declarado la inconvencionalidad de la medida.

Por lo tanto, aplicando la jurisprudencia P./J. 21/2014 y el principio *pro persona*, el cual activa el parámetro de control de regularidad constitucional, corresponde declarar que, aunque la prisión preventiva oficiosa constituye una restricción constitucional *prima facie* aplicable, su inconvencionalidad la transforma en una violación a los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia, motivo por el cual resulta necesario declararla inaplicable, en concordancia con la CT 293/2011, ya que en este caso no se trataría de una restricción expresa, sino de una violación, lo que impide la aplicación de dicho criterio jurisprudencial en su tesis P./J. 20/2014.

En caso de haberse superado el análisis previo, y solamente con el propósito de ejemplificar, el escrutinio proporcional que debería aplicarse a cada caso en concreto, es el siguiente: La idoneidad de la medida, la privación automática de libertad, sin la realización de un examen individualizado, no evidencia una conexión racional con la garantía de comparecencia al proceso ni con la protección de la sociedad; La necesidad: existen medidas cautelares alternativas menos gravosas, que pueden satisfacer los mismos fines con una afectación menor al derecho fundamental, además de que el carácter automático de la medida excluye, precisamente, la valoración de su necesidad en el caso concreto: La proporcionalidad en sentido estricto: el sacrificio impuesto resulta claramente desproporcionado en relación con el beneficio obtenido cuando no se acredita un riesgo procesal concreto, especialmente considerando que la presunción de inocencia obliga a tratar al imputado como inocente hasta que se dicte una sentencia condenatoria.

Es así como, se propone un método para identificar cuándo existe una restricción expresa, partiendo de la idea de Robert Alexy de que estos son principios sujetos a ponderación. Así, cualquier conflicto entre derecho y restricción debe resolverse mediante el Test de Proporcionalidad, que permite al juez determinar la validez de la restricción sin anular el núcleo esencial del derecho. Así, la CT 293/2011 y toda restricción debe ser evaluada en cada caso en concreto bajo el principio *pro persona* y el control de regularidad constitucional, garantizando

la protección de los derechos humanos armonizando a la CT 293/2011 con los estándares internacionales.

Impacto de la propuesta en la protección de Derechos Humanos

La revisión de la CT 293/2011 desde la perspectiva del principio pro persona en su jurisprudencia P./J. 21/2014, constituye la única interpretación que permite armonizar, de manera simultánea, la CT 293/2011 con el parámetro de control de regularidad constitucional y con las obligaciones convencionales asumidas por el Estado mexicano, pues todo parte de la identificación de una restricción constitucional.⁴³

Por su parte, la aplicación del Test de Proporcionalidad permite consolidarse como un instrumento de preferencia normativa que actúa en el núcleo del conflicto jurídico, asegurando que las restricciones constitucionales sean sometidas a un análisis material de equilibrio, optando por la alternativa más protectora, es decir, aquella que protege los derechos humanos sin imponer restricciones desproporcionadas.

De este modo, se otorga de significado claro a la línea jurisprudencial que establece la prohibición del juez nacional de inaplicar la Constitución mediante un control difuso de convencionalidad, debido a que la facultad de declarar la inconvencionalidad de restricciones corresponde a la Corte IDH, en el marco de un control concentrado de convencionalidad. Así, no solo se habilita al juzgador para dejar sin efecto aquellas restricciones que resulten desproporcionadas o innecesarias conforme a los principios consagrados en la CADH.

Asimismo, la implementación de estas disposiciones reduce de manera significativa el riesgo de responsabilidad internacional para el Estado mexicano, al armonizar las actuaciones de los jueces nacionales con los estándares exigidos por la Corte IDH, observando el deber de garantía establecido en el artículo 1.1 del Pacto de San José, fortaleciendo el cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y promoviendo un sistema de justicia más transparente y respetuoso con los derechos humanos, sin que el juez se vea involucrado en responsabilidades administrativas por el incumplimiento de aplicación de

⁴³ Convencionales o inconvencionales.

jurisprudencia obligatoria, “la experiencia permite comprobar la capacidad de los tribunales para obtener nuevas respuestas jurídicas de lugares o fuentes inéditas.”⁴⁴

IV. Conclusión

La reforma constitucional de 2011 y el Expediente Varios 912/2010, significaron un punto de inflexión en la comprensión del orden constitucional mexicano, pues colocaron en el centro del sistema la más amplia protección de los derechos humanos y la operatividad del principio pro persona. Sin embargo, la CT 293/2011 a través de una interpretación abstracta, introdujo una cláusula que, al otorgar prevalencia automática a las restricciones expresas contenidas en la Constitución, debilitó la fuerza normativa del parámetro de control de regularidad constitucional. En vez de promover una armonización entre fuentes, consolidó una preferencia formal que restringe el examen material exigido por el nuevo paradigma constitucional.

De lo analizado surge que la doctrina de las restricciones expresas, bajo una interpretación abstracta y literal, genera una tensión estructural entre el texto constitucional y los compromisos internacionales en materia de derechos humanos. Esta tensión tiene efectos concretos en la práctica jurisdiccional, sobre todo cuando se aplican de manera automática figuras que afectan el núcleo esencial del derecho.

En este contexto, la única manera de preservar coherencia interna en el sistema radica en admitir que no toda disposición formalmente constitucional puede seguir considerándose una restricción válida cuando haya sido declarada inconvencional, además de que en su aplicación concreta, se vacíe de contenido un derecho humano reconocido a nivel convencional. Si al analizar materialmente la llamada restricción expresa se constata que ya fue objeto de una declaratoria de inconvencionalidad, dicha restricción deja de ser tal para convertirse en una violación. Esta distinción resulta fundamental pues, al asumirlo de esta forma, se armoniza el criterio establecido en la CT 293/2011, específicamente en la tesis P./J. 21/2014 pues ya no

⁴⁴ VIGO, Rodolfo L., “Las fuentes del derecho en el Estado de Derecho constitucional y el neoconstitucionalismo” en BONORINO RAMÍREZ, Pablo Raúl, SUCAR, Germán, VIGO, Rodolfo L., GARCIA AMADO, Juan Antonio, SEGURA ORTEGA, Manuel, RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín, RODRÍGUEZ BOENTE, Sonia E., ORTEGA GARCÍA, Ramón, MORESO, José Juan y ITURRALDE SESMA, Victoria *Teoría del Derecho y Argumentación Jurídica. Ensayos Contemporáneos*, México, Tirant lo Blanch, 2023, p. 53.

estaríamos ante una restricción constitucional legítima, sino frente a una violación incompatible con el parámetro de control de regularidad constitucional.

Por lo tanto, el verdadero problema no radica en la existencia de restricciones dentro del texto constitucional, sino en la pretensión de conferirles inmunidad frente al control concentrado de convencional ejercido por la Corte IDH y al test de proporcionalidad. En un Estado constitucional de derecho, ninguna norma puede reclamar validez únicamente por su forma si su figura ya fue sometida a jurisdicción internacional, además de que cuando una restricción anula un derecho sin verificar materialmente su proporcionalidad, el intérprete no debe validar una excepción, sino reconocer la existencia de una violación.

V. Bibliografía

ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “Control de convencionalidad y buenas prácticas: sobre el diálogo judicial entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los tribunales nacionales” en Eduardo FERRER MAC-GREGOR, Armin VON BOGDANDY, Mariela MORALES ANTONIAZZI y SAAVEDRA ALESSANDRI, Pablo, coords., *Cumplimiento e impacto de las sentencias de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Transformando realidades*, Querétaro, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019, p. 615-645.

GONZÁLEZ CARVALLO, Diana Beatriz y DURÁN, Mateos, ARNULFO, Daniel, coords., *Herramientas para evaluar la restricción de derechos fundamentales: El test de proporcionalidad y la pandemia por covid-19*, México, Tirant lo Blanch, 2023.

MEDINA MORA, Fausto, SALAZAR UGARTE, Alejandra, Pedro y VÁZQUEZ, Daniel, *Derechos humanos y restricciones. Los dilemas de la justicia*, México, Porrúa, 2015.

MONROY CABRA, Marco Gerardo, “El Derecho Internacional como fuente del Derecho Constitucional, ACDI” en *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, vol. 1, 2010, consultado en 138. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6812>

MONTOYA CAMARENA, Ramsés, *Interpretación de las restricciones constitucionales, Una visión desde la argumentación y la hermenéutica*, Querétaro, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019.

MORESO, José Juan, “Dos concepciones de la aplicación de las normas de Derechos Fundamentales” en *Revista Direito GV*, vol. 2, núm. 2, 2006, ps. 13-30.

PUPPO, Alberto, “De Kelsen a la contradicción de tesis 293/2011: Los conflictos normativos entre jerarquías formales y decisionismo” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año

cuarenta y nueve, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, núm. 147, 2016, p. 173-213.

SALGADO LEDESMA, Erendira, *Manual de derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, 2011.

VÁZQUEZ SÁNCHEZ, Omar, “Las restricciones al control difuso y el paradigma constitucionalista en México ¿Volver al pasado?” en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, núm. 44, 2021, p. 325-359.

VIGO, Rodolfo Luis, “Las fuentes del derecho en el Estado de Derecho constitucional y el neoconstitucionalismo” en BONORINO RAMÍREZ, Pablo Raúl, SUCAR, Germán, VIGO, Rodolfo Luis, GARCÍA AMADO, Juan Antonio, SEGURA ORTEGA, Manuel, RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín, RODRÍGUEZ BOENTE, Sonia Esperanza, ORTEGA GARCÍA, Ramón, MORESO, José Juan y ITURRALDE SESMA, Victoria, *Teoría del Derecho y Argumentación Jurídica, Ensayos Contemporáneos*, Tirant lo Blanch, 2023, p. 45-78.

Jurisprudencia Mexicana

Tesis I.4o.C.220 C. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXI, febrero de 2010, p. 2788, México.

Tesis P. LXXVII/99. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo X, noviembre de 1999, p. 46, México.

Tesis P. XVI/2015, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 22, Tomo I, septiembre de 2015, p. 237, México.

Tesis P./J. 20/2014, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, Tomo I, abril de 2014, p. 202, México.

Tesis P./J. 21/2014, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, Tomo I, abril de 2014, p. 204, México.

Tesis P./J. 64/2014, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, Tomo I, diciembre de 2014, p. 8, México.

Tesis P./J. 21/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, p. 204. México.

Jurisprudencia Interamericana

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos

Humanos. Solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay. Serie A, No. 6.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C, No. 73.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C, No. 154.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C, No. 220.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso García Rodríguez y otro Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de enero de 2023. Serie C, No. 482.

Sentencias nacionales y votos judiciales

COSSÍO DÍAZ, José Ramón, Voto particular que formula el ministro COSSÍO DÍAZ, José Ramón en la sentencia dictada en la Contradicción de Tesis 293/2011, Suprema Corte de Justicia de la Nación, sentencia del 03 de septiembre de 2013.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, voto razonado que formula el juez FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, en la sentencia, Corte IDH Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220, párr. 24.

Segundo Tribunal Colegiado de Apelación del Tercer Circuito, Toca Penal Oral 43/2026, Sentencia de 20 de mayo de 2026.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Expediente Varios 912/2010, Sentencia de 14 de julio de 2011.

Tribunal Colegiado de Apelación del Vigésimo Cuarto Circuito, Toca Penal 159/2026, Sentencia de 20 de mayo de 2026.