

EDUARDO FERRER MACGREGOR y FERNANDO SILVA GARCÍA, *El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La primera sentencia internacional condenatoria en contra del Estado mexicano*, prólogo de Carlos Ayala Corao, Porrúa, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2009, XX-241 pp.

Por ARMANDO SALAS CRUZ*

Eduardo Ferrer y Fernando Silva nos ofrecen un estudio preciso e interesante de la sentencia del importante caso *Casta-*

ñeda Gutman (sentencia de 6 agosto de 2008, serie C No. 184), como primera sentencia condenatoria de la Corte Inter-

* Visitante en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

americana de Derechos Humanos (Corte IDH o la Corte) al Estado mexicano. Dicha sentencia abre, históricamente, una nueva panorámica hacia la discusión de la aplicación y recepción de la jurisprudencia interamericana en el ordenamiento jurídico mexicano.¹ Este caso en particular, por su repercusión y consecuencias —especialmente en el terreno del derecho electoral—, suscitó una nutrida discusión en el ámbito social, político y jurídico del país, aunque propiamente son escasos los trabajos académicos que han abordado el análisis específico del caso *Castañeda Gutman*², por lo que una de las virtudes que puede advertirse de la obra *El caso Castañeda ante la Corte Interamericana*

de Derechos Humanos. La primera sentencia internacional condenatoria en contra del Estado mexicano es su perspectiva general, más amplia e integral, de la cual a continuación nos permitiremos avanzar unos breves comentarios.

En primer término, habría que advertir que el contenido de la obra se ve mayormente ocupado por los apéndices, los cuales ofrecen una selección de los textos judiciales que permiten dar seguimiento al caso *Castañeda Gutman*, tanto en la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y la CorteIDH, éstos son: 1) el amparo en revisión 743/2005, resuelto por la SCJN el 8 y 16 de agosto de 2005 (pp. 73-138); 2) la resolución de la Corte

¹ El Estado mexicano se ve enfrentado, en los últimos meses del año 2009, a dos serias y trascendentales condenas por parte de la CorteIDH: el caso *González y otras («Campo algodónero») c. Estados Unidos Mexicanos*, sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C No. 205, y el caso *Radilla Pacheco c. Estados Unidos Mexicanos*, sentencia de 23 de noviembre de 2009, serie C No. 209. En el caso de *González y otras*, conocido comúnmente como el «caso de las muertas de Juárez», la causa consiste en la desaparición y ulterior muerte de tres mujeres jóvenes, sucesos ocurridos en la ciudad fronteriza de Ciudad Juárez, Chihuahua, donde el Estado mexicano falta a una serie de obligaciones constitucionales e internacionales, como la falta de prevención de estos crímenes, la falta de respuesta de las autoridades frente a la desaparición de personas, así como la denegación de justicia, por mencionar sólo algunas, violando con ello derechos tan importantes como son la vida, la integridad personal y la protección judicial; pero además se pone de manifiesto la situación de *feminicidio* que vive (no sólo dicha ciudad, pero sí en mayor medida) la mujer en la sociedad mexicana; así como la ineficacia de los órganos encargados de la administración de justicia para dar solución a las violaciones de derechos humanos y reparación a las víctimas. Esta sentencia en particular suscitó un inusitado debate sobre quién debería ser la autoridad responsable, en el ámbito interno mexicano (federal, local o municipal), para dar cumplimiento a los puntos resolutivos de la sentencia. En el caso *Radilla Pacheco*, condenan al Estado mexicano por la desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco, a manos del ejército mexicano, en la llamada «guerra sucia», en los años setenta, que vivió México. Destacando en esta sentencia, por supuesto sólo nos referimos a las cuestiones formales, la obligación que impone la Corte al Estado mexicano de adoptar medidas legislativas para modificar el Código de Justicia Militar, compatibilizándolo con los estándares internacionales de la materia y de la Convención Americana de Derechos Humanos.

² Los autores adelantan, en la nota 19, un par de referencias específicas sobre el tema: Jorge CARMONA TINOCO, «El caso Jorge Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos», pp. 775-790, y Carlos M. PELAYO MÖLLER y SANTIAGO J. VÁZQUEZ CAMACHO, «El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos», pp. 791-812, ambos publicados en el *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Vol. IX, 2009. Aunque, podemos encontrar algunas otras más: Mauricio I. DEL TORO HUERTA, «El caso Castañeda Gutman. El juicio de proporcionalidad en sede internacional», *Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 251, enero-junio, 2009, pp. 391-438; y en el ámbito de la discusión interna, previa a la interamericana, es de interés el comentario de Francisco IBARRA PALAFOX, «Comentario del Instituto de Investigaciones Jurídicas», *Caso Castañeda*, SCJN, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, serie sentencias relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, núm. 13, 2006, pp. 111-126.

IDH de 25 de noviembre de 2005, referente a la solicitud de medidas provisionales presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (pp. 139-148); y, por último, 3) el texto completo de la sentencia en el caso *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos* (pp. 149-225). Un apartado que, podríamos decir, cumple una función de consulta y difusión.

Así, el estudio teórico, propiamente de la referida sentencia, se encuentra en el primer apartado –quedando circunscrito a las primeras setenta páginas de la obra–, el cual es estructurado en cinco breves capítulos, además del prefacio y un epílogo. La última parte de la obra corresponde a las addenda y la bibliografía.

En el capítulo primero, los autores resumen sucintamente los antecedentes, los hechos y la ruta que tomó el caso *Castañeda Gutman* en el ámbito de la justicia mexicana. Como antecedentes relevantes, describen la situación que guardaban –hasta antes del «Amparo Castañeda»– los derechos políticos, como derechos fundamentales, y la imposibilidad de impugnar la constitucionalidad de las leyes electorales a través del juicio de amparo por los particulares, según la interpretación consolidada del juez constitucional. Dentro de los hechos relevantes, efectivamente, se menciona la solicitud de registro como candidato independiente al cargo de presidente de la República para las elecciones del año 2006, por parte de Jorge Castañeda Gutman, ante el Instituto Federal Electoral (IFE), y su negativa por parte de este instituto, argumentando que la legislación electoral (Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales) sólo específica a los partidos políticos nacionales el derecho a solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular. Resolución administrativa que suscitó enseguida la demanda de amparo y, posteriormente, un recurso de re-

visión ante los órganos judiciales competentes (en este caso, ante el juzgado de distrito y el tribunal colegiado de circuito, respectivamente). El tribunal colegiado de circuito, al considerar la relevancia del asunto para el ordenamiento jurídico mexicano, solicitó la atracción del caso por parte de la SCJN, facultad de atracción que se hizo efectiva por parte del máximo intérprete de la Constitución mexicana. La SCJN confirma, después de una dividida decisión, la improcedencia del amparo interpuesto. Lo cual permite, posteriormente, de conformidad con el principio de previo agotamiento de recursos internos, seguir la denuncia ante la CIDH, determinando ésta en su momento, y finalmente, la demanda ante la CorteIDH por la violación del artículo 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Sin embargo, a petición de la presunta víctima, la Corte amplía la controversia analizando también la posible violación a los artículos 23 (derechos políticos) y 24 (igualdad ante la ley) de la CADH.

Ferrer y Silva, en el capítulo segundo, inician con unos apuntes conceptuales sobre los tribunales regionales de derechos humanos. En este sentido, los entienden como un «intérprete constitucional», «a manera de una especie de jurisdicción constitucional en sede internacional» (pp. 13-14). Dicha concepción, siguiendo a una parte de la doctrina especializada³, correspondería ser matizada, pues en realidad se pretende aplicar el prisma del constitucionalismo a la naturaleza jurídica y actuaciones de unos tribunales que son más bien *sui generis*, que ni son tribunales internacionales clásicos (como la Corte Internacional de Justicia, o los tribunales *ad hoc*) ni tampoco son propiamente tribunales constitucionales. Ahora bien, en el mismo sentido y haciendo una pequeña analogía, la CADH, al igual que el Convenio Europeo de Dere-

³ Véase las apreciaciones del profesor Javier GARCÍA ROCA, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2010.

chos Humanos, no tienen las características de una Constitución (ausencia de un poder constituyente y supremacía formal)⁴, ni de un tradicional tratado internacional, igualmente es más compleja su naturaleza, así que cabría preguntarse cuáles serían las ventajas de aceptar «a la Convención Americana como una Constitución» (p. 17), cuando en esencia no lo es. Sin embargo, completando el punto anterior, para García Roca: «el Convenio Europeo... se proyecta sobre una típica materia constitucional cual es una declaración de derechos y, más aún, al estar plenamente judicializada»⁵, es decir, tanto el intérprete europeo como el interamericano, al encontrarse con la interpretación de derechos humanos, una materia típicamente constitucional, recurren con frecuencia a las herramientas y técnicas de la interpretación constitucional. Aquí, efectivamente, las ponderaciones sobre los derechos humanos son el punto de conexión y de equiparación entre los tribunales constitucionales y los tribunales jurisdiccionales internacionales de derechos humanos.

A continuación, dentro del mismo capítulo, Ferrer y Silva comentan tres de los puntos sustantivos más relevantes de la sentencia, es decir, los planteamientos y argumentos que llevaron a la CorteIDH estimar que existió violación al derecho de protección judicial (la inexistencia en el ámbito interno de un recurso efectivo que garantizara el cuestionamiento de la constitucionalidad de las leyes electorales), pero no así en lo referente a los derechos políticos (candidaturas independientes) y el derecho de igualdad ante la ley. El abordamiento lo realizan en dos partes, primeramente a través de los efectos de cosa juzgada, y en segundo término vía las consideraciones de la sentencia, afir-

mando que: «La sentencia dictada por la Corte Interamericana no sólo implica un pronunciamiento jurisdiccional que estima parcialmente las pretensiones del afectado y que se limita a establecer reparaciones para ese caso concreto, sino que sus consideraciones constituyen criterios generales de validez aplicables para todos los Estados parte...» (p. 20)

Una de las cuestiones poco claras en el trabajo de Ferrer y Silva, a mi juicio, es la utilización poco homogénea, en algunas partes del texto, de expresiones como «derechos de participación democrática», «derechos político fundamentales», o «derechos político-electorales» para significar una misma cosa, otorgándoles un mismo sentido. Lo que su manejo más preciso puede ayudar a disipar una posible confusión en el lector, por ejemplo, en el caso de los «derechos político-electorales» es un concepto que utiliza en particular la legislación mexicana⁶, haciendo referencia básicamente a los derechos de sufragio (voto activo y voto pasivo) y asociación política, es decir, una acepción más restringida que la de «derechos políticos». Por lo que, en este punto, es a la misma CADH donde habría que recurrir en primer lugar, instrumento que los enuncia como derechos políticos, siguiendo una larga tradición consolidada en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos. La cual, eso sí, delimita en cada inciso a qué y cuál es el contenido de los distintos derechos políticos enunciados en el artículo 23 (derechos de sufragio, participación política, acceso a la función pública), pero que en conjunto, no olvidando las libertades políticas reconocidas en la Convención (como libertad de expresión en materia política o libertad de asociación) son catalogados como derechos políticos.

⁴ *Ibidem*, p. 60.

⁵ *Ibidem*, p. 235.

⁶ Véase en particular la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en especial el Libro Tercero, referente al juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, y el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

En el capítulo tercero se discute un aspecto muy importante para Ferrer y Silva, la necesidad de una cláusula específica en la Constitución mexicana para dar eficacia directa a la CADH y la jurisprudencia de la CorteIDH en el orden nacional mexicano. Los autores aseveran: «En definitiva, creemos que la cláusula constitucional de interpretación conforme [al estilo de la Constitución española] y *pro homine* del derecho nacional conforme a los tratados internacionales sobre la materia, que pretende introducirse en el artículo 1º constitucional, constituiría una revolución copérmica en nuestro sistema jurídico», previendo además que dicha cláusula «...podría llegar a un nuevo entendimiento del artículo 133 constitucional sobre el orden normativo de los tratados internacionales en el sistema de fuentes» (p. 56, el resaltado es nuestro)

En el capítulo cuarto, el más extenso y sugerente, revisa las condiciones en las que se encuentran las relaciones entre la Constitución nacional y la CADH, a través de la recepción de las normas convencionales y su correspondiente jurispru-

dencia por los tribunales nacionales en México. Así, la jerarquía de las normas convencionales y los tratados internacionales sobre derechos humanos en el sistema de fuentes del ordenamiento mexicano es la primera cuestión analizada y criticada. Otro punto destacable, que no puede pasar desapercibido, por sus conexiones con el respeto e injerencia en las decisiones nacionales en materia de derechos humanos y la pluralidad económica, política, religiosa, social y cultural que caracterizan al espacio territorial del sistema interamericano, es la noción que presentan Ferrer y Silva de la «doctrina del margen de prudencia» (p. 43), eminentemente de creación y uso jurisprudencial en el TEDH⁷ fue utilizada por la Corte IDH en la sentencia del caso *Castañeda Gutman*. No es de uso común, para la doctrina iuspublicista del continente americano, el manejo de la categoría «margen de apreciación nacional». Hay que tener en cuenta que su principal uso es en el seno del TEDH, aunque como podemos apreciar comienzan a utilizarla otros tribunales regionales⁸, por tanto sus efectos y

⁷ Sobre el tema es de muy notable recomendación los estudios del profesor Javier GARCÍA ROCA, «La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 20, 2007, pp. 117-143; «Soberanía estatal *versus* integración europea mediante unos derechos fundamentales comunes: ¿cuál es el margen de apreciación nacional?», en García Roca, Javier y Fernández Sánchez, Pablo A. (coords.): *Integración europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, pp. 15-53; y «Criterios para la aplicación del margen de apreciación nacional en las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: el alcance del escrutinio en el amparo europeo», en VV. AA., *Memoria del X Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, (Lima, 16-19 de septiembre de 2009), Lima, IDEMSA, 2009, tomo 1, pp. 737-762. Autor que evidencia una carencia aún de una sistematización clara y sólida que permita dar respuesta a la certeza sobre la utilización del margen de apreciación nacional por el TEDH, es decir, está marcada por la ambigüedad, imprecisión e imprevisibilidad cuando se trata de su aplicación.

⁸ Para un acercamiento al contexto del sistema interamericano de protección de los derechos humanos es recomendable consultar Néstor P. SAGÜES, «Las relaciones entre los tribunales internacionales y los tribunales nacionales en materia de derechos humanos. Experiencias en Latinoamérica», *Ius et Praxis*, Año 9, núm. 1, 2003, en especial el punto 6 «Doctrina del *margen de apreciación nacional* variables», pp. 217-220; María A. BENAVIDES CASALS, «El consenso y el margen de apreciación en la protección de los derechos humanos», *Ius et Praxis*, vol. 15, núm. 1, 2009, p. 295-310; también, a pesar de centrarse su estudio en el sistema europeo contiene un breve confrontación con la utilización del margen por los órganos del sistema interamericano, Liliana VALIÑA, «El margen de apreciación de los Estados en la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en el

consecuencias pasan desapercibidos, en general, para el contexto nacional o doméstico. Sin embargo, se olvida la importante función armonizadora e integradora que desempeña el Tribunal de Estrasburgo, lo que contribuye a acudir con frecuencia a realizar los exámenes del margen de apreciación nacional, que dista en cierta medida de los objetivos principales de la CorteIDH. Un parámetro que puede evidenciar lo anterior es la muy escasa utilización de dicha herramienta en la argumentación de las sentencias de la Corte IDH, creando dudas sobre una muestra consolidada que permita vislumbrar una «doctrina del margen de prudencia»⁹.

El último capítulo se encuentra dedicado a las modificaciones de la reforma constitucional¹⁰ que suscitaron el control de regularidad constitucional de las leyes por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TE). En palabras de los autores: «La sentencia *Castañeda*... ha puesto de relieve que impedir que el Tribunal Electoral aplique la Constitución, en lugar de las leyes ordinarias que la contradicen, trastoca, en amplio grado, las disposiciones de carácter internacional y constitucional que exigen garantías de defensa efectivas de los derechos político fundamentales» (p. 65).

Una de las afirmaciones, entre muchas otras que ofrece la obra, que causan mayor atención es la siguiente: «De ahí que uno de los aspectos más destacables de la sentencia *Castañeda* radique en que la Corte Interamericana de Derechos Humana-

nos ha reconocido el derecho fundamental al control judicial de la leyes en el ámbito interamericano, lo que viene a significar un posicionamiento bastante contundente del tribunal regional con respecto al conocido debate académico en torno a la relación entre derechos y garantías» (p. 66). Es bien cierto que la actividad de la CorteIDH, a lo largo de sus más de veinticinco años, ha permitido la apertura en el entendimiento de las garantías reconocidas por la CADH, sin embargo habría que matizar la aseveración que hacen Ferrer y Silva, por lo menos, en dos sentidos. Uno histórico llevaría a encontrar sentencias, de mayor calado para el sistema interamericano, que refieren una interpretación constante y consolidada de la CorteIDH sobre las importantes garantías que otorga el artículo 25. Ayala Corao, en el prólogo de la obra, lo entiende de la siguiente manera:

«En este sentido, es importante resaltar que la sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Castañeda*, representa una consolidación de una línea jurisprudencial iniciada en el caso *Hilarie*... y que claramente fue explicitada en el caso *Caesar*... conforme a la cual, las «cláusulas de exclusión» del control judicial de determinados actos estatales como leyes, son contrarios a la Convención Americana por violar el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 25» (p. XIV, el resaltado es nuestro).

Y, en un segundo sentido, siguiendo a Sagües¹¹, existe un límite difícil de eva-

«ámbito interno», en Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, CELS, Editores del Puerto, 1997, pp. 173-197.

⁹ Una de las conclusiones a las que llega Amaya Úbeda, en su exhaustivo estudio comparado, es que «...el uso del principio de proporcionalidad y de subsidiariedad tiene una mayor intensidad en el seno del sistema europeo y menor en el seno del sistema interamericano, donde la discrecionalidad estatal es prácticamente inexistente, lo que implica la no utilización del tan desarrollado en Europa "margen de apreciación estatal"», Amaya ÚBEDA DE TORRES, *Democracia y derechos humanos en Europa y en América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*, Reus, Madrid, 2007, p. 625.

¹⁰ Publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 13 de noviembre de 2007.

¹¹ Ya el profesor SAGÜES lo advierte con precisión, la aceptación de la primacía de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre los órganos jurisdiccionales domésticos

dir: la aceptación de la primacía de la CIDH. Por ello a pesar de que la Corte configure jurisprudencialmente la ampliación de las garantías de los derechos, su alcance es limitado para hacerlas efectivas. En este sentido, México ha quedado rezagado frente a varios países miembros que han tenido una larga trayectoria contenciosa en el sistema interamericano, como Argentina y Perú. Es decir, después de mucho tiempo, desde 1998, que comienza a preocupar con seriedad el control externo de los derechos humanos.

Por último, la obra ante la que estamos combina de forma afortunada la amplia experiencia y conocimiento del profesor Ferrer, investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, quien cuenta con una abundante y reconocida producción académica, no sólo en México sino también en toda Latinoamérica –en especial del derecho procesal constitucional– con el ímpetu y especialización,

en el sistema europeo de protección de derechos humanos y de la jurisprudencia de la SCJN, del joven Fernando Silva, secretario de estudio y cuenta de la SCJN.

En definitiva, el trabajo de Ferrer y Silva es una lectura indispensable para comprender el significado e importancia de la sentencia *Castañeda Gutman*, dictada por la CorteIDH, para el ordenamiento jurídico mexicano, además de suscitar reflexiones interesantes para los lectores que se encuentren interesados en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, incluyendo a integrantes de organizaciones no gubernamentales encargadas de litigios a nivel internacional, estudiantes, profesores e investigadores, en especial para los jueces y funcionarios del sistema judicial mexicano. Concluimos esperando que muy pronto contemos con los importantes estudios respectivos de las subsecuentes sentencias de la Corte IDH, mencionadas al inicio de la reseña, que condenan al Estado mexicano.

es un hueso duro de roer. Entre los tres tipos claves que lo dificultan se encuentra el de la *desinformación*, «tanto respecto de los derechos humanos de fuente internacional, como de los criterios interpretativos adoptados por los órganos de la jurisdicción supranacional», Néstor P. SAGÜES, «Las relaciones entre los tribunales internacionales y los tribunales nacionales en materia de derechos humanos. Experiencias en Latinoamérica», *op. cit.*, p. 206.