



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA

OSCAR MAURICIO ANGULO PEÑA

**LA CUESTIÓN PREVIA DE
CONSTITUCIONALIDAD COMO MEDIO DE
ARMONIZACIÓN ENTRE LOS CONTROLES
DIFUSO Y CONCENTRADO DE LA
CONSTITUCIÓN**

**Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de Validez
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86**

Zapopan, Jalisco, Febrero de 2016.

HOJA DE DICTAMINACIÓN

A mis padres, por tanto sacrificio desinteresado.

*A Ale y Lore, por su apoyo y ser, además
de hermanas, mis mejores amigas.*

*A Ángel, Alfonso, Celia, Pala, Salazar,
Daniel, Gustavo, Paco, Brito y Chisco,
mis hermanos de otra madre.*

*A Alberto Estrella y Diego Ramos,
por inculcarme la pasión por el Derecho y enseñarme
que cualquier esfuerzo inferior a la excelencia es,
por su propia definición, impresentable.*

A Dios, por ponerlos a todos ustedes en mi camino.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	6
I. CONCEPTOS BÁSICOS	13
1.- Control Difuso	13
2.-Control Concentrado	17
II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	20
1.- El Supremo Poder Conservador	20
2.- La Constitución Yucateca de 1841	27
3.- La Fórmula Otero y el Acta de Reformas de 1847	29
4.- El Amparo Judicial	31
5.- Las Reformas de 1951	37
6.- Las Reformas de 1994	43
III. EL CONTROL DIFUSO EN MÉXICO	50
1.- El artículo 133 Constitucional	50
2.- El Caso Radilla y la Nueva Interpretación del artículo 133 Constitucional	54
IV. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	73
1.- Control Difuso Inoperante	73
2.- Constitucionalidad vs Convencionalidad	81
V. LA CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO	88
1.- El Modelo Español	88
2.- El Modelo Alemán	92
CONCLUSIONES	98
1.- Resoluciones Judiciales	198
2.- Falta de Legislación.	104
PROPUESTAS	108
Único.- Legislación	108
A.Reforma Constitucional	108
a) Artículo 105 Constitucional	110

b) Artículo 107 Constitucional	111
B.Modificación a las Reglas de Procedencia del Amparo Indirecto Contra Leyes	115
a) Artículo 107 de la Ley de Amparo	131
C.Propuestas Generales	132
BIBLIOGRAFÍA	161

INTRODUCCIÓN

Tal y como en su momento fue tema objeto de debate, especulación y plausibilidad, al mismo tiempo que fue motivo de reprobación, en el mes de diciembre de 2011, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió una serie de criterios derivados del expediente denominado VARIOS 912/2010, de entre los cuales, los más trascendentes para el objeto de estudio del presente trabajo de investigación fueron aquellos que vinieron a cambiar radicalmente el sistema de Control de Constitucionalidad rigente en nuestro país hasta ese momento.

En efecto, del contenido de los diversos criterios publicados por la Suprema Corte, se advirtió que, en cumplimiento al fallo emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco v. Estados Unidos Mexicanos, debía procederse a modificar el Control Concentrado de Constitucionalidad que hasta ese momento había imperado en el orden jurídico mexicano y que era ejercido monopólicamente por el Poder Judicial de la Federación.

Resulta importante destacar el hecho que, el sistema de control constitucional imperante hasta ese momento no era Concentrado en su más pura acepción, sino que en realidad se trataba de un sistema semi-concentrado, en función de que, si bien el control de constitucionalidad era ejercido de forma exclusiva por el Poder Judicial de la Federación, al existir juzgados y tribunales federales ubicados en todas las entidades federativas, con facultades suficientes para dirimir cuestiones en materia exclusivamente de constitucionalidad, es entonces que no se concentraba el ejercicio del control constitucional

en un solo Tribunal Constitucional - siendo éste nuestra Suprema Corte de Justicia¹ - sino que el ejercicio se delegó en determinadas materias a tribunales de inferior jerarquía, pero que seguían formando parte integrante del Poder Judicial Federal.

Así pues, tenemos entonces que las controversias donde se ventilaran cuestiones de constitucionalidad, eran resueltas exclusivamente por el Poder Judicial de la Federación y, versando sobre la materia respectiva, es entonces que se surtiría la competencia para resolver la controversia planteada en favor de la Suprema Corte, los Tribunales Colegiados, Tribunales Unitarios o los Juzgados de Distrito, atendiendo a cada caso particular.

Dicho lo anterior, como se ha venido reiterando, el Control de Constitucionalidad se encontraba monopolizado por el Poder Judicial de la Federación, excluyendo totalmente de su ejercicio a los Poderes Judiciales Locales de los Estados; cabe hacer mención que tal exclusión no se encontraba regulada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino que la misma fue objeto de interpretación que la Suprema Corte hizo al artículo 133 de nuestra Carta Magna, donde se establece la jerarquía de normas, así como la obligación de todos los tribunales del país de preferir siempre el texto constitucional y los tratados internacionales, aun cuando en las legislaciones locales pudieran existir disposiciones en contrario.

¹ FIX-ZAMUDIO Héctor, voz "tribunales constitucionales", en *Diccionario Jurídico Mexicano*, UNAM, 2000.

Y es aquí donde se surte el motivo de análisis del presente trabajo de investigación pues, de los criterios emanados del Pleno de la Suprema Corte, se encuentra una nueva interpretación al referido artículo 133 constitucional; dicha nueva interpretación no solo permite, sino que obliga a todos los tribunales del país - federales o locales - a ejercer de oficio un control de convencionalidad respecto de las normas que les son aplicables a los asuntos que les son ventilados para su conocimiento y decisión; esto es, se instituyó en nuestro Orden Jurídico Mexicano un Control Difuso de Constitucionalidad y Convencionalidad.

Y es aquí donde se empiezan a presentar las primeras interrogantes, no sólo entre los abogados postulantes, sino incluso en los servidores públicos integrantes de los órganos de administración de justicia ordinaria, pues los criterios emanados del citado expediente VARIOS 912/2010 no son del todo claros al señalar la forma procesal en que las autoridades jurisdiccionales deben ejercer el control de convencionalidad referido.

A lo anterior, deben sumársele los diversos nuevos criterios emanados de los Tribunales Colegiados de Circuito, donde algunos son coincidentes en los alcances que debe tener el ejercicio del Control Difuso, mientras que otros limitan su ejercicio, de forma que lejos de considerar a nuestro nuevo sistema de control constitucional como un auténtico Control Difuso, se está en realidad convirtiendo en un Control un tanto Confuso.²

² GARCÍA BELAUNDE Domingo, *De la Jurisdicción Constitucional al Derecho Procesal Constitucional*, Cuarta Edición, Lima, Perú, Editorial Jurídica Grijley, 2003, pp. 89-91.

La confusión que ha creado la implementación del Control Difuso, nace de los diversos escenarios y consecuencias que puede acarrear su ejercicio por parte de la administración de justicia ordinaria, entre los cuales se destacan las siguientes interrogantes: ¿puede una resolución de un juez ordinario sentar precedente para una posterior integración de jurisprudencia?, ¿constituye una violación directa a derechos fundamentales el no ejercicio del control difuso de constitucionalidad durante la tramitación de un procedimiento ordinario?, ¿puede un tribunal federal desestimar la resolución dictada por un juez local en ejercicio del control difuso de constitucionalidad?

A las interrogantes enunciadas en el párrafo anterior - que dicho sea de paso, desde luego que no son todas - habría que sumarle las siguientes: ¿cuáles son los criterios de interpretación que debe seguir un juez local al ejercer el Control Difuso?; en materia de derechos humanos, ¿qué norma es superior, el Tratado Internacional o la Constitución?, ¿qué alcances tiene el principio *pro homine* de protección de derechos humanos?

Así pues, tenemos diversas interrogantes surgidas de los criterios emanados de la Suprema Corte que, lejos de aclarar el panorama del control de constitucionalidad en nuestro país, vinieron a presentar más dudas que certezas y, prueba de ello, son los criterios encontrados que han surgido por parte de los Tribunales Colegiados al intentar interpretar el ejercicio del Control Difuso por parte del resto de los tribunales de nuestro país.

Dicho todo lo anterior, el objeto del presente trabajo de investigación es, sin pretender ser un tratado en Control Difuso de Constitucionalidad, brindar una alternativa en el ejercicio de éste, pues si bien la intención de nuestra Suprema Corte fue buena al momento de implementarlo - implementación que vino por mandato de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - lo cierto es que dicha implementación sustentada en criterios jurisprudenciales resulta ser insuficiente, puesto que resulta necesaria la implementación de legislación que regule e instrumente adecuadamente el ejercicio del Control Difuso.

Primeramente, empleando métodos históricos y de análisis, estudiaremos brevemente los conceptos básicos de Control Difuso y Control Concentrado, analizando los antecedentes históricos de cada uno y cómo es que actualmente son ejercidos en las distintas tradiciones jurídicas.

Empleando un método histórico de investigación, se analizarán los principales antecedentes histórico-jurídicos que sentaron las bases para la conformación de nuestra tradición jurídica y el control constitucional de las normas integrantes del sistema jurídico mexicano.

En el capítulo de Antecedentes del presente trabajo, se abordarán los principales trabajos legislativos desde los primeros años de vida independiente de nuestra Nación, con el propósito de contextualizar la evolución del control de constitucionalidad en México y cómo fue que la protección y

salvaguarda de nuestro texto constitucional le fue tradicionalmente encomendada al Poder Judicial de la Federación.

En el capítulo relativo al Control Difuso en México, empleando un método de análisis se abordará el estudio del texto contenido en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y cómo es que dicha disposición regulaba el ejercicio del control de constitucionalidad en manos del Poder Judicial de la Federación.

De igual manera se hará un análisis del Caso Radilla Pacheco seguido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y cómo fue que la sentencia dictada impactó al sistema jurídico mexicano, al grado que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se vio obligada a efectuar una nueva interpretación al artículo 133 de la Constitución, implementando así el control difuso de constitucionalidad a cargo de todas las autoridades judiciales del país.

Dentro del capítulo relativo al Planteamiento del Problema, empleando métodos deductivos e inductivos, se abordará la problemática real que ha generado el ejercicio del control difuso de constitucionalidad y las implicaciones que el mismo genera durante la tramitación de un procedimiento ordinario, al antagonizarse con el control concentrado que los órganos del Poder Judicial de la Federación siguen ejerciendo.

De igual manera se abordará la distinción que los juzgadores mexicanos han venido realizando al ejercer un control de constitucionalidad o un control de convencionalidad y cuándo es que debe prevalecer uno u otro.

Procediendo, dentro del capítulo relativo a la Cuestión de Constitucionalidad en el Derecho Comparado, empleando métodos deductivos y de análisis, abordaremos el estudio de los modelos alemán y español de ejercicio de la Cuestión de Constitucionalidad como posible alternativa para armonizar el ejercicio de los controles difuso y concentrado imperantes en el sistema jurídico mexicano.

Todo lo anterior para, finalmente en un análisis científico explicativo y deductivo, arribar a las conclusiones y propuestas para solucionar la problemática que presenta el ejercicio del control difuso de la Constitución por parte de los tribunales de justicia ordinaria y su contraposición con el ejercicio del control concentrado por el Poder Judicial de la Federación.

I. CONCEPTOS BÁSICOS.

Previo al análisis de los antecedentes históricos de nuestro país relativos al control de la Constitución Mexicana, haremos un breve repaso de los conceptos necesarios para integrar el objeto de análisis del presente trabajo de investigación.

1.- Control Difuso.

Este es el mecanismo de control de constitucionalidad por medio del cual, cualquier juez de un Estado, local o federal, tiene la facultad y obligación de observar las leyes secundarias aplicables a un caso que es planteado a su conocimiento y decisión, a la luz del texto de la Constitución y, en caso de que aquellas fueren contrarias al contenido de ésta, dejar de aplicarlas al caso concreto.

Tiene sus orígenes en el derecho norteamericano, concretamente en el célebre caso *Marbury vs Madison* y el cual fue resuelto por quien a la fecha ha sido considerado como el presidente de la Suprema Corte de Norte América más ilustre de todos los tiempos, el Juez John Marshall.³

La resolución emitida en este caso, con independencia de las implicaciones que en diversas materias pudiera tener, para efectos del contenido del presente trabajo nos enfocaremos en lo relativo a las facultades que con la misma se constituyeron en favor de los jueces, ordinarios o federales, de preferir

³ CARBONELL Miguel, *Marbury versus Madison: En los Orígenes de la Supremacía Constitucional y el Control de Constitucionalidad*, en DEL ROSARIO RODRÍGUEZ Marco (coord.), *Supremacía Constitucional*, México, Porrúa, 2009, p.34.

siempre y en todo momento la Constitución Federal por encima de las constituciones locales y las leyes secundarias.

Primeramente, cabe mencionar los antecedentes principales que sirvieron de sustento para las resoluciones de Marshall⁴, los cuales pueden estimarse que son las resoluciones dictadas por el Juez Británico Edward Coke, en el *Bonham Case*, así como el número LXXVIII de El Federalista redactado por el congresista americano Alexander Hamilton.

Concretamente, al resolver el caso Bonham, determinó que cualquier norma vigente que fuera contraria al common law, debía ser considerada como nula y por ende sin eficacia frente a los gobernados.

Por su parte, Hamilton al pronunciarse respecto a las facultades de los jueces de declarar nulo cualquier acto de autoridad - inclusive emanado del legislativo - cuando aquellos fueren contrarios al contenido de la Constitución Federal, estableció lo siguiente:

Las limitaciones de esta índole sólo pueden mantenerse en la práctica a través de los tribunales de justicia, cuyo deber ha de ser el declarar nulos todos los actos contrarios al sentido evidente de la Constitución. Sin esto, todas las reservas que se hagan con respecto a determinados derechos o privilegios serán letra muerta.⁵

Así, Hamilton estableció en un primer momento que corresponde a los Jueces la vigilancia y protección de la Constitución, reparando en su caso cuando cualquiera de los

⁴ *Ibidem*, pp. 42 y 43.

⁵ HAMILTON, MADISON & JAY, *El Federalista, El Federalista LXXVIII (Hamilton)*, <http://libertad.org/wp-content/uploads/2013/04/El-Federalista.pdf>, Fecha de Consulta: 09 de abril de 2015.

diversos órganos de gobierno en su actuar cotidiano vulneraran el contenido de dicha norma fundamental en perjuicio de alguno de los gobernados.

De igual manera, en todo momento Hamilton se refirió a la facultad "del Poder Judicial" de mantener la salvaguarda del texto constitucional; en la concepción de Hamilton, los Tribunales debían servir como un cuerpo intermedio entre el pueblo y la legislatura, con el propósito primordial de mantener a esta última dentro de los límites asignados a su propia autoridad.

Así entonces, seguía sosteniendo Hamilton, toda vez que la naturaleza propia e intrínseca de los tribunales es precisamente la de la interpretación de las leyes y, al ser la Constitución la Ley Fundamental, los jueces así debían considerarla, siendo facultad exclusiva de éstos la de entrañar su significado, al igual que el de cualquier otra ley secundaria emanada del poder legislativo; dicho esto, en caso de que existiesen discrepancias entre el texto constitucional y el texto de leyes secundarias, los jueces deben preferir en todo momento aquella norma que goce de una validez y fuerza obligatoria superiores, esto es, deben preferir siempre la Constitución por encima de las disposiciones del orden común cuando éstas sean contrarias a aquellas.

Ahora, tal y como se mencionó anteriormente, en la concepción de Hamilton, la facultad reseñada en párrafos anteriores se debía tener comprendida en favor de "los jueces" y "del poder judicial" sin hacer una distinción entre jueces locales o federales o incluso la Suprema Corte.

Esta situación fue oportunamente advertida y correctamente implementada por el juez Marshall en la resolución del caso *Marbury vs Madison* donde, sintéticamente fueron establecidas las siguientes directrices:

1. El poder judicial debe aplicar la ley.
2. Existiendo dos leyes contradictorias, el único remedio es la aplicación de una desechando otra.
3. La Constitución es la ley suprema y define qué otras normas son ley.
4. La supremacía de la Constitución implica que, cuando ésta entre en conflicto con alguna norma dictada por el Congreso, esta última se vuelve inválida.
5. La negación de la premisa anterior, supondría que el Congreso podría modificar la Constitución mediante la emisión de leyes ordinarias, por lo que la Constitución no sería operativa para limitar al Congreso.
6. El Congreso se encuentra efectivamente limitado por la Constitución.
7. Si una norma no es una ley válida, carece de fuerza obligatoria.

CONCLUSIÓN: una ley contraria a la Constitución no debe ser aplicada por el Poder Judicial.⁶

⁶ CARBONELL Miguel, *Op Cit.* p.40.

Así pues, mediante la sentencia de *Marbury vs Madison* fue como se implementó el Control Difuso de Constitucionalidad, en función de que la determinación de los jueces ordinarios respecto a la inconstitucionalidad de una norma acarrea la única consecuencia de que la misma no sea aplicada al caso concreto, sin que la norma en cuestión sea expulsada del ordenamiento jurídico.

2.- Control Concentrado.

Este es el mecanismo de control de constitucionalidad por medio del cual, la defensa de la Constitución se encuentra encomendada a un órgano especializado denominado Tribunal Constitucional, el cual tiene la función primigenia y exclusiva de analizar cuando una norma es acorde o no a la Constitución y sus determinaciones surten efectos *erga omnes*, es decir, aplicables a todos los gobernados.

Tiene sus orígenes en el pensamiento de Hans Kelsen y su influencia en la posterior integración de la Constitución Austriaca de 1920; el pensamiento de Kelsen se encaminaba a establecer la Supremacía Constitucional por encima de cualquier otra norma secundaria.

La tesis Kelseniana supone que "el derecho regula su propia creación", esto es, una norma marca la pauta para la creación de otra, misma que desde luego debe sujetarse a los lineamientos de la primera, lo que significa que entre las mismas no existe una relación de coordinación, sino de supra y subordinación.⁷

⁷ CARPIZO Jorge, *Estudios Constitucionales*, México, Porrúa, Séptima Edición, 1999, pp. 6 y7.

Dicho lo anterior, el sustento de todo orden jurídico, se basa precisamente en que la validez de una norma concreta se encuentra en que fue creada conforme a los lineamientos de otra norma de nivel superior y así sucesivamente hasta llegar a la Norma Fundamental - Constitución - que es la norma que da el soporte y razón última de validez de todo el sistema jurídico.⁸

Así pues, contrario a los sistemas anglosajón y americano, donde una norma que es tachada de inconstitucional se considera nula (void) y por ende, la misma no es aplicada al caso concreto, en el pensamiento Kelseniano, una norma inconstitucional es inexistente puesto que no puede tener validez una norma cuando la misma no ha sido creada conforme al procedimiento de la norma superior o cuando contraría el contenido de la norma de más alta jerarquía.⁹

Así, la Constitución Austriaca toma estas bases para precisar los efectos de las determinaciones que sobre una controversia en materia de constitucionalidad de normas emita el Tribunal Constitucional.

En el sistema austriaco, el Tribunal Constitucional conoce de las cuestiones de inconstitucionalidad de las disposiciones legislativas, cuestiones que no pueden ser resueltas por los jueces ordinarios, al tiempo que las resoluciones dictadas en este procedimiento surten efectos generales para toda la población, por lo que de estimarse que una norma es inconstitucional, la misma queda inmediatamente derogada.¹⁰

⁸ *Idem.*

⁹ *Idem.*

¹⁰ *Ibidem*, p. 538.

Así, el artículo 140 de la Constitución Austriaca de 1920¹¹ establece que, cuando sea declarada la inconstitucionalidad de una norma por parte del Tribunal Constitucional, tal determinación obliga al Canciller Federal o al Jefe del Gobierno Local, según sea el caso, a publicar inmediatamente la anulación de dicha disposición.¹²

Así entonces, tenemos que este modelo de control constitucional es antagónico con el clásico modelo americano de control difuso, ya que mientras que en el americano cualquier juez puede decidir sobre la inconstitucionalidad de una norma e inaplicarla al caso concreto, en el modelo austriaco tal circunstancia es imposible, ya que tal análisis compete exclusivamente a un Tribunal Constitucional el cual, partiendo del pensamiento de Kelsen en el que una norma inconstitucional es inexistente, declara tal nulidad en beneficio de todos los gobernados.

¹¹ Constitución Austriaca de 1920, <http://www.ces.es/TRESMED/docum/aus-cttn-esp.pdf>, fecha de consulta: 12 de abril de 2015.

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.- El Supremo Poder Conservador.

De explorado derecho es que la Constitución de 1824 establecía en su artículo 171 que jamás se podría reformar la constitución en cuanto a la religión que se profesa, forma de gobierno, entre otros, el 4 de enero de 1835, el Congreso inició sesiones, convocando ambas cámaras a un nuevo Congreso Constituyente.¹³

En 1835, mediante la expedición de las Bases Constitucionales, la Constitución Federal de 1824 perdería su vigencia y sería abrogada, dando fin al sistema federal y abriendo paso al Sistema Centralista y Conservador.¹⁴

Las Bases Constitucionales descritas, eran lineamientos generales que marcaban las pautas a seguir para orientar a la Nación respecto de los principios constitucionales, mismos que sirvieron como antecedente para la creación de Las Siete Leyes Constitucionales.¹⁵

Dichas Bases Constitucionales estaban compuestas por 14 artículos y, en esencia, establecían las siguientes pautas:

- La intolerancia religiosa al consagrar la Católica, Apostólica y Romana como religión oficial.

¹² TENA RAMÍREZ Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa, Trigésima Quinta Edición, 2003, pp. 493 y 494.

¹³ TENA RAMÍREZ Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-1989*, Décima Segunda Edición, México, Porrúa, 1989, pp. 200 y 2012.

¹⁴ CRUZ BARNEY Oscar, *Historia del Derecho en México*, Segunda Edición, México, Oxford University Press, 2004, p. 656.

- El respeto a los derechos humanos de los habitantes de México e incluso de los extranjeros.
- La forma Republicana y Representativa de gobierno.
- La división de las funciones del poder público en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.
- La composición del Poder Legislativo en dos cámaras, de Diputados y de Senadores.
- Se elimina la figura del vicepresidente, por lo que el Poder Ejecutivo residiría única y exclusivamente en la figura de un Presidente de elección popular indirecta y periódica.
- El Poder Judicial estaría conformado por la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales y juzgados que para tal efecto establecería la correspondiente ley constitucional.
- El territorio nacional se dividió en departamentos, para cuya conducción habría gobernadores y juntas departamentales.
- La previsión de que una de las leyes arreglaría la Hacienda Pública y organizaría el Tribunal de Rendición de Cuentas.

¹⁵ MORALES BECERRA Alejandro (comp), "Estudio Introdutorio", México: Una forma Republicana de

Las Siete Leyes Constitucionales vinieron a establecer y afirmar el conservadurismo en México.

La expedición de las citadas leyes, se debió en gran medida a los esfuerzos y empeño de la comisión encabezada por Manuel Sánchez de Tagle entre los periodos comprendidos de diciembre de 1835 a diciembre de 1836.¹⁶

Cada una de las Siete Leyes Constitucionales fue creada con un propósito particular; su contenido fundamental fue el siguiente:

PRIMERA. Compuesta por 15 artículos, hace referencia a los derechos y obligaciones de los mexicanos.

SEGUNDA. Integrada por 23 artículos, prevé la creación del Supremo Poder Conservador, órgano vigilante de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial y que muchos autores han caracterizado como "la primera institución que surgió en nuestro derecho como guardián de la constitucionalidad de las leyes".¹⁷

TERCERA. Constaba de 58 artículos y en ella se establecía la conformación del Poder Legislativo. Se enunciaban los requisitos para formar parte del mismo, las sesiones del Congreso General, el proceso de formación de leyes, facultades de las Cámaras de Diputados y Senadores, así como de la Diputación Permanente.

Gobierno, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, T. I, vol. II, p. 41.

¹⁶ COSTELOE Michael, *La República Central en México, 1835-1846. "Hombres de Bien" en la época de Santa Anna*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000, p.135.

¹⁷ DEL MERCADO VÁZQUEZ Oscar, *El control de la Constitucionalidad de la Ley. Estudio de Derecho Comparado*, México, Porrúa, 1978, p. 138.

CUARTA. Integrada por 34 artículos, aludía a la organización del Poder Ejecutivo, residiendo la titularidad del mismo en un "Supremo Magistrado" al cual se le denominaría Presidente de la República, con una duración en su encargo de 8 años, con posibilidad de reelección.

QUINTA. Con 51 artículos, señalaba la organización del Poder Judicial, mismo que era encabezado por la Corte Suprema de Justicia, además de los tribunales superiores de los departamentos, tribunales de hacienda y juzgados de primera instancia. Se conservan los fueros Eclesiástico y Militar.

SEXTA. En 31 artículos establece la división del territorio nacional, el cual estaría compuesto por departamentos, mismos que se subdividirían en distritos y éstos a su vez en partidos.

SÉPTIMA. Contemplada de 6 artículos y 8 artículos transitorios, establecía que en 6 años a partir de la publicación de las Siete Leyes Constitucionales, no podría hacerse alteración alguna a sus artículos.

El Supremo Poder Conservador, no ha sido debidamente estudiado y, en contraposición, ha sido mal entendido y, en numerosas ocasiones, incluso satanizado por diversos autores, muy posiblemente debido a la visión impuesta por los liberales, originando una serie de prejuicios sobre los historiadores mexicanos.¹⁸

¹⁸ CRUZ BARNEY Óscar, "El Supremo Poder Conservador y el Control Constitucional", en FERRER MAC-GREGOR Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Cuarta Edición, México, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación - Porrúa, 2003, t. II, p.972.

Sin embargo es menester hacer saber que este Supremo Poder Conservador significó el primer auténtico antecedente de control constitucional en nuestro país.

A pesar de su nombre, importante resulta resaltar que el término de "Supremo Poder Conservador" no estriba en absoluto en el dominio de los conservadores en ese determinado punto histórico, sino que hace alusión a la necesidad imperiosa de un órgano con facultades suficientes, cuya función fuera CONSERVAR intangible el texto de las Siete Leyes Constitucionales por parte de los tres poderes públicos, así como de las Bases Constitucionales que les dieron origen.¹⁹

Para diversos autores se trató de la creación más importante de las leyes centralistas de la época²⁰ e indiscutiblemente representa uno de los antecedentes más importantes de los actuales tribunales constitucionales.²¹

Entonces surge la necesidad de saber, de dónde nació la inspiración del constituyente para la creación de tan importante antecedente del control de constitucionalidad de nuestro país.

La respuesta se encuentra en los tratados de dos renombrados autores franceses: Benjamín Constant de Rebecque (1767-1830) y Emmanuel Joseph Sieyès (1748-1836).

¹⁹ BARRAGÁN BARRAGÁN José, "Breve Comentario sobre las Leyes Constitucionales de 1836", en GALEANA Patricia (comp), *México y sus Constituciones*, Segunda Edición, México, fondo de Cultura Económica, 2003, p.115.

²⁰ NORIEGA CANTÚ Alfonso, "El Supremo Poder Conservador", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. XXVIII, núm. 111, septiembre - diciembre, p.737.

Son diversos autores los que señalan la imprescindible influencia del pensamiento de Constant en la redacción de la Segunda Ley Constitucional para crear al Supremo Poder Conservador.²²

Concretamente Constant establecía que:

El Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial, son tres resortes que deben cooperar, cada uno en su esfera, al movimiento general; pero cuando, descompuestos, se cruzan, entrechocan y se traban, se necesita una fuerza que los ponga de nuevo en su sitio. Tal fuerza no puede residir en uno de los resortes en particular, porque se serviría de ella para destruir a los demás. Es preciso que esté situada y que sea, en alguna medida, neutral, a fin de que su acción se aplique en cuantos puntos se requiera y lo hagan con un criterio preservador, reparador, no hostil.²³

El pensamiento de Constant sirve de base para establecer un cuarto poder que fuera neutral y absolutamente independiente de los tres preexistentes. Dicho esto, la función del Supremo Poder Conservador respecto de los otros tres poderes, sería servir como órgano observador, ordenador, controlador y en caso de ser necesario, restitutor del orden constitucional.

Por otro lado, la otra vital influencia se encuentra en las aportaciones de Sieyès; en su opinión era necesaria la creación de una *Jurie Constitutionnaire*, "un verdadero cuerpo de representantes que tenga la misión especial de juzgar las reclamaciones que se pueden hacer contra todo atentado cometido contra la Constitución, un freno saludable que mantenga a cada

²¹ CRUZ BARNEY Óscar, *Op Cit*, p. 972.

²² NORIEGA CANTÚ Alfonso, *Op Cit*, pp. 205-207.

²³ CONSTANT Benjamín, *Principios de Política*, México, Gernika, 2000, pp. 30 y 31.

acción representativa dentro de su procuración especial, una *jurie contitutionnaire*.²⁴

A saber, la influencia de los escritos de Sieyès fue tal que, de la redacción de la Segunda Ley Constitucional, donde se delimitaban las facultades del Supremo Poder Conservador, se aprecia que las de éste y las de la *Jurie Constitutionnaire* propuesta por Seiyès, eran prácticamente las mismas.

Mientras que las facultades del Supremo Poder Conservador eran:

- a) Guardar y hacer guardar la Constitución.
- b) Sostener el Equilibrio Constitucional entre los poderes públicos.
- c) Mantener o restablecer el Orden Constitucional cuando fuere turbado, para lo cual contaría con la fuerza y los medios que la Constitución pondría en sus manos.

Por su parte las atribuciones de la *Jurie Constitutionnaire* serían:

- a) Guardar y hacer guardar la Constitución.
- b) Mantener y restablecer el Orden Constitucional.

²⁴ PANTOJA MORÁN David, *Escritos Políticos de Sieyès*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 247.

c) Garantizar el equilibrio de poderes, los cuales contarían con su respectiva esfera de competencia.²⁵

Así las cosas, ha quedado manifiesto el primer antecedente de control de constitucionalidad existente en nuestro país, el cual, si bien nunca llegó a tener una vigencia o poder fáctico efectivo, dejó claras las intenciones del legislador por establecer un órgano encargado de dirimir cualquier controversia que se suscitase con motivo de alguna afectación al Orden Constitucional.

2.- La Constitución Yucateca de 1841.

El 16 de mayo de 1841 entró en vigor el proyecto de Constitución Yucateca, cuya autoría se le atribuye al ilustre jurista Don Manuel Crescencio Rejón.²⁶

A diferencia del Supremo Poder Conservador, este antecedente fue el primer ordenamiento fáctico donde se previó la institución de un Juicio específico para la protección de las garantías constitucionales²⁷; en concreto, la fracción I del artículo 53 de dicha constitución establecía la obligación del Tribunal Superior de:

Amparar en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección, contra las leyes y decretos de la Legislatura que sean

²⁵ MARTÍNEZ SOSPEDRA Manuel, "Sieyès en México: acerca de las fuentes del Supremo Poder Conservador", *Revista Jurídica Jalisciense*, México, año 6, núm. 3, septiembre - diciembre de 1996, p. 256; *Op Cit*, nota 6, p. 971.

²⁶ ESTRELLA MÉNDEZ Sebastián, *La Filosofía del Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1988, p. 41.

²⁷ COLLÍ BORGES Víctor Manuel, La Constitución Yucateca de 1841, en *La actualidad de la Defensa de la Constitución, Memoria del Coloquio Internacional en celebración del Sesquincentenario del Acta de Reformas Constitucionales de 1847, origen federal del juicio de amparo mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación / Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997, p. 26.

contrarios al texto literal de la Constitución; o contra las providencias del Gobernador, cuando en ellas se hubiese infringido el Código fundamental en los términos expresados; limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte que la Constitución hubiese sido violada.

De esta forma, queda manifiesto el primer antecedente del juicio de amparo en México que, más que un antecedente, significó la primer auténtica materialización del mismo, al quedar instituido tal instrumento en los artículos 8 y 9²⁸ constitucionales, mismos que en su tenor literal establecían:

Artículo 8.- Los jueces de primera instancia ampararán en el goce de los derechos garantidos por el artículo anterior, a los que les pidan su protección contra cualquier funcionarios que no correspondan al orden judicial, decidiendo breve y sumariamente las cuestiones que se susciten sobre los asuntos indicados.

Artículo 9.- De los atentados cometidos por los jueces contra los citados derechos, conocerán sus respectivos superiores con la misma preferencia de que se ha hablado en el artículo precedente; remediando desde luego el mal que se les reclame y enjuiciando inmediatamente al conculcador de las mencionadas garantías.

Para el objeto de estudio del presente ensayo, vital relevancia cobra la redacción del artículo octavo en comento, toda vez que establece la obligación de "los jueces de primera instancia" de conocer y amparar a los gobernados cuando algún acto de autoridad les conculcare los derechos garantizados por la constitución.

Lo anteriormente descrito, con sus respectivas reservas, toda vez que se trataba de una Constitución local de una entidad federativa específica, demuestra lo pionero del trabajo realizado por Crescencio Rejón, al facultar a los jueces de primera instancia para resolver cuestiones de

²⁸ COLLÍ BORGES Víctor Manuel, *Op. Cit*, pp. 27, 32.

inconstitucionalidad por actos de autoridad en detrimento de los derechos constitucionales de los gobernados.

Siendo que Don Manuel Crescencio Rejón ha sido considerado como uno de los Padres del Juicio de Amparo mexicano, esta facultad de los jueces de primera instancia, la idea del ilustre jurista de la implementación de un control difuso de constitucionalidad en nuestro sistema jurídico, debe adecuarse a nuestra realidad jurídica actual, de tal suerte que las facultades y decisiones emitidas por los miembros de la administración de justicia ordinaria guarden concordancia con las determinaciones de los órganos cuya competencia primigenia es la de resolver controversias en materia de constitucionalidad de leyes.

3.- La Fórmula Otero y el Acta de Reformas de 1847.

Entramos ahora a los siguientes antecedentes del amparo en México; para empezar es importante señalar el famoso "Voto Particular" del renombrado jurista Don Mariano Otero, mismo que sirvió de fundamento para la institución del juicio de amparo a nivel federal en el Acta de Reformas.

Otero pugnaba por la relatividad de las sentencias de amparo, expresando que las mismas debían ocuparse de amparar y proteger exclusivamente a quien hubiese solicitado tal protección en contra de actos, leyes o decretos emanados de los poderes Ejecutivo o Legislativo.²⁹

²⁹ RABASA Emilio, *El Artículo 14 y el Juicio Constitucional*, Porrúa, México, 1993, p. 237.

Este voto particular emitido por Mariano Otero, donde al mismo tiempo establecía que el Poder Judicial debía ser el encargado de resolver las controversias que se suscitasen por atentados contra la Constitución, fue incorporado al Acta de Reformas de 1847, misma que restauró la vigencia de la Constitución de 1824.³⁰

Esta incorporación se denota claramente en la redacción del artículo 25 de la citada Acta, mismo que establecía:

Artículo 25.- Los Tribunales de la Federación ampararán a cualquiera habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto del acto que lo motivare.

A pesar de la relatividad de las sentencias de amparo propuesta por Mariano Otero, éste en ningún momento previó la supervivencia de leyes inconstitucionales; en este sentido, vital observación realiza el Ministro Arturo Zaldívar, al hacer notar que, si bien Otero estableció que los tribunales de la federación debían amparar y proteger a los ciudadanos contra atentados a sus derechos constitucionales perpetrados por los poderes Ejecutivo y Legislativo, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que motivare tal afectación, como se establece en el citado artículo 25 del Acta de Reformas, estableció que el medio de control para la declaratoria de inconstitucionalidad, era conveniente con un

³⁰ CASTRO Juventino, Garantías y Amparo, Porrúa, Décimo Primera edición, México, 2000, p. 328.

control recíproco de índole política entre el Congreso General y las Legislaturas de los Estados.³¹

En los artículos comprendidos del 16 al 18 del multicitado Voto Particular de Mariano Otero, estableció que el control político de constitucionalidad operaría, a grandes rasgos, de la siguiente manera: El Congreso General tendría la facultad para declarar nulas las leyes inconstitucionales de los Estados, mientras que las Legislaturas de los Estados estarían facultadas para declarar inconstitucionales las leyes del Congreso General.

Para efectos de nuestro estudio, resulta importante el sistema de control mixto de constitucionalidad propuesto por Otero, al facultar a los tribunales federales para amparar y proteger a los ciudadanos contra atentados de los poderes Ejecutivo y Legislativo y al facultar a las Legislaturas de los Estados para declarar inconstitucionales las leyes del Congreso General y viceversa.

4.- El Amparo Judicial

Conocido por todos es que en un primer momento, existía una gran debate respecto a la procedencia del Juicio de Amparo en contra actos emanados del Poder Judicial, el cual llegó a ser declarado improcedente con el propósito de no intervenir en la autonomía de los Estados, para que éstos pudiesen ser la última instancia en la resolución de los negocios judiciales,

³¹ ZALDÍVAR LELO DE LARREA Arturo, *Hacia una Nueva Ley de Amparo*, Porrúa / Universidad Nacional Autónoma de México, Tercera Edición, México, 2010, p. 109.

tal como se desprende del artículo 8 de la Segunda Ley de Amparo de 1869.³²

A pesar de esta prohibición, la misma no tuvo una vigencia histórica importante, debido al antecedente principal para el establecimiento del Amparo Judicial en el renombrado caso del "Amparo de Miguel Vega", mismo que a continuación se detallará brevemente.

Ante el Juez de Letras de Culiacán, Sinaloa, Miguel Vega, fue sometido para su conocimiento un juicio del orden criminal, donde una persona había apuñalado a otra y en el cual, el Juez Vega determinó que el acusado había actuado en defensa propia y en riña, condenándolo a dos meses y medio de suspensión y teniendo por compurgada la pena.

En apelación, la sentencia de primera instancia fue revocada por ser considerada ilegal y, conforme al decreto emitido por las Cortes de Cádiz, vigente en toda la República, se sancionó al Juez Vega con removerlo de su cargo por un año, misma pena a la que además se le agregó el castigo de no poder ejercer el cargo de abogado durante el mismo lapso de tiempo.³³

Ante tal resolución, Miguel Vega actuando como juez y como particular interpuso demanda de Amparo, misma que desde luego fue desechada por el Juez de Distrito, con fundamento en el artículo 8 de la Ley de Amparo entonces vigente; el Juez Vega recurrió el desechamiento ante la Suprema Corte, misma que

³² CABRERA ACEVEDO Lucio, *Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función judicial 1810-1917*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 1997, p. 251.

³³ CABRERA ACEVEDO Lucio, *El amparo del Juez de Letras de Culiacán, Miguel Vega. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. LA REPÚBLICA Y EL IMPERIO*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 1988, p. 195.

admitió el juicio y, en cuanto al fondo, concedió al quejoso el amparo y protección de la Justicia Federal.

Tal determinación de la corte fue abrazada por el público en general como un antecedente para la procedencia del amparo en contra de actos emanados del Poder Judicial, a pesar de la prohibición expresa que el artículo 8 de la entonces vigente Ley de Amparo establecía.

Lucio Cabrera difiere de tal opinión al expresar que la Suprema Corte en ningún momento declaró la inconstitucionalidad del artículo 8 de la Ley de Amparo, sino que, debido a las circunstancias políticas rodeando a tan sonado caso, la opinión pública interpretó tal fallo como antecedente para la procedencia del amparo en negocios judiciales.³⁴

Así las cosas, siguieron los debates sobre la procedencia o no del amparo en contra de actos judiciales, debates originados por las diversas interpretaciones a la garantía de exacta aplicación de la ley, consagrado en el artículo 14 constitucional.

El principal personaje que se opuso al criterio adoptado por la Suprema Corte en el caso de Miguel Vega, fue el renombrado jurista Jalisciense Don Ignacio Luis Vallarta, quien sostenía que el amparo no debía ser procedente en contra de actos judiciales de naturaleza civil, criterio que sostuvo cuando fue ministro y presidente de la Suprema Corte y el cual durante algún tiempo fue adoptado.

³⁴ CABRERA ACEVEDO Lucio, *Op. Cit*, p. 206.

En el pensar de Vallarta, la procedencia del amparo contra actos judiciales civiles, era un atentado contra el federalismo y la soberanía de los Estados y la facultad de éstos de resolver en última instancia cualquier controversia del fuero común, además de sostener que la inexacta aplicación de leyes en materia civil, no constituía una violación a las garantías individuales. El pensar de Vallarta quedaba expresado de la siguiente manera:

Si so pretexto de juzgar si una ley civil está ó no exactamente aplicada á un caso, fuera lícito á los tribunales federales revisar los procedimientos de los jueces locales, bastaría la demanda más temeraria de un litigante pidiendo esa revisión con el nombre de amparo, para que se abriera luego el juicio que hubiera de decidir de la aplicación exacta ó inexacta de la ley al hecho, y esto no sólo tratándose de sentencias definitivas, sino hasta de autos de mero trámite..

Y no se diga que hasta ese extremo llega esta en su espíritu liberal y en respeto de las garantías individuales, porque me parece insostenible á todas luces que la inexacta aplicación, la infracción, si se quiere, de la ley civil, constituya siempre la violación de una garantía individual. ¿Habrà quien seriamente quiera sostener que la denegación de un traslado, de una apelación, es la violación de alguno de los derechos naturales del hombre, que son anteriores á toda ley escrita? Y sería preciso demostrar antes ese verdadero absurdo, para deducir de ello que hasta la independencia de los tribunales de los Estados debe sacrificarse aun á una cuestión de procedimientos promovida por la infracción de una ley civil.³⁵

Este criterio, aunque fue adoptado durante algún tiempo en la Suprema Corte, fue rebatido airadamente por el jurista Miguel Mejía en 1896, quien establecía que, conforme al artículo 101 constitucional (recordando que la constitución entonces vigente era la de 1857) el amparo debía ser procedente contra actos de todo tipo de autoridades, ya que el artículo en comento no hacía distinción alguna y, siendo los jueces y

³⁵VALLARTA Ignacio Luis, *Obras I, Votos I, Amparo pedido contra autos pronunciados por el Presidente del Tribunal Superior del Estado de Puebla*, segunda edición, Porrúa, México, 1980, pp. 70-72.

magistrados humanos sujetos al error, desde luego que el amparo debía ser procedente contra sus actos. Mejía en concreto sostenía lo siguiente:

¿Cómo es posible que sentara plaza en nuestra jurisprudencia constitucional tamaño despropósito, capaz de alentar todo género de iniquidades en la administración de justicia? Si conforme al artículo 101 de la Constitución es procedente el recurso de amparo por leyes ó actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales; y si los jueces, ó magistrados superiores pueden, como hombres, sujetos á error, conculcar las garantías individuales, ¿por qué habían de quedar exentos de la acción bienhechora de aquel precepto constitucional? Esa disposición no distingue entre autoridades judiciales, políticas ó administrativas. Ninguna diferencia establece entre actos judiciales y actos administrativos. A todos comprende igualmente, y unos y otros, sin excepción, deben quedar sujetos á su imperio.³⁶

En el mismo sentido, debe hacerse notar tal y como lo hace en su obra Emilio Rabasa, que fue incluso desde la Constitución del 57 cuando se empezó a analizar la procedencia del juicio de amparo en contra de actos emanados del poder judicial, señalando que los legisladores del 57 encontraron que la aplicación del juicio constitucional no debía circunscribirse exclusivamente a los actos de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, toda vez que los miembros del Poder Judicial desde luego que podían de igual manera incurrir en violaciones a la Ley Suprema en perjuicio de los gobernados.³⁷

Finalmente, el amparo judicial fue elevado al rango constitucional en la Constitución de 1917, en sus artículos 103 y 107; para tal efecto, Venustiano Carranza quiso dar por finalizada la discusión sobre la procedencia del amparo judicial en su proyecto presentado al Constituyente:

³⁶ MEJÍA Miguel, *Errores Constitucionales*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997, pp. 9 y 10.

³⁷ RABASA Emilio, *El Artículo 14 y el Juicio Constitucional*, Porrúa, México, Sexta Edición, 1993, p. 240.

El artículo 14 de la Constitución de 1857, que en concepto de los constituyentes, según el texto de aquél y el tenor de las discusiones a que dio lugar, no se refirió más que a los juicios del orden penal, después de muchas vacilaciones y de resoluciones encontradas de la Suprema Corte, vino definitivamente a extenderse a los juicios civiles, lo que dio por resultado, según antes expresé, que la autoridad judicial de la federación se convirtiese en revisora de todos los actos de las autoridades judiciales de los Estados; que el poder central, por la sugestión en que tuvo siempre a la Corte, pudiese ingerirse en la acción de los tribunales comunes, ya con motivo de un interés político, ya para favorecer los intereses de algún amigo o protegido, y que debido al abuso del amparo, se recargasen las labores de la autoridad judicial federal y se entorpeciese la marcha de los juicios del orden común.

Sin embargo de esto, hay que reconocer que en el fondo de la tendencia a dar al artículo 14 una extensión indebida, estaba la necesidad ingente de reducir a la autoridad judicial de los Estados a sus justos límites, pues bien pronto se palpó que convertidos los jueces en instrumentos ciegos de los gobernadores, que descaradamente se inmiscuían en asuntos que estaban por completo fuera de su alcance de sus atribuciones, se hacía preciso tener un recurso, acudiendo a la autoridad judicial federal para reprimir tantos excesos.

El pueblo mexicano está ya tan acostumbrado al amparo en los juicios civiles, para librarse de las arbitrariedades de los jueces, que el Gobierno de mi cargo ha creído que sería no sólo injusto, sino impolítico, privarlo ahora de tal recurso, estimando que bastará limitarlo únicamente a los casos de verdadera y positiva necesidad, dándole un procedimiento fácil y expedito para que sea efectivo, como se servirá ver la cámara en las bases que se proponen para su reglamentación.³⁸

De esta manera, quedó abierta la puerta para la interposición de amparos en contra de actos del poder judicial, con independencia de la materia de que se trate, lo cual tuvo como consecuencia una sobre carga y un rezago en la resolución de asuntos por parte de la Suprema Corte, motivo por el cual, en 1951 se tuvieron que realizar diversas reformas, tendientes a desahogar el exceso de labores de la Corte, para que éstas fueran ahora realizadas por los Tribunales Colegiados.

5.- Las Reformas de 1951

Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de febrero de 1951, fueron reformadas diversas disposiciones de la Ley de Amparo, tendientes al desahogo de las demandas de amparo por los Tribunales Colegiados.

Para efectos del objeto de estudio de la presente tesis, los principales artículos reformados mediante el decreto en cuestión, se expresarán a continuación, mismos que servirán al mismo tiempo para cobrar relevancia en el objeto primordial de solución propuesto en este trabajo.

En primer punto, el artículo 44 de la Ley de amparo, en ese momento fue reformado para quedar de la siguiente manera:

Artículo 44.- El amparo contra sentencias definitivas o laudos se interpondrá directamente ante el Tribunal Colegiado de Circuito bajo cuya jurisdicción esté el domicilio de la autoridad que pronuncie la sentencia o laudo, cuando la demanda se funde en violaciones substanciales cometidas durante la secuela del procedimiento o se trate de sentencias en materia civil o penal, contra las que no proceda recurso de apelación, cualquiera que sean las violaciones alegadas.

Siempre que al interponerse amparo contra sentencias definitivas en materia civil o penal o laudos en materia del trabajo, se aleguen violaciones substanciales cometidas durante la secuela del procedimiento y violaciones cometidas en la sentencia o laudo respectivos, se reclamarán conjuntamente, presentándose la demanda ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, el cual solo decidirá sobre las violaciones substanciales durante el procedimiento, y si la sentencia fuere desfavorable al agraviado, remitirá el expediente a la Suprema Corte de Justicia, para que resuelva sobre las violaciones cometidas en sentencia o laudos.

De la redacción del artículo en comento podemos deducir inmediatamente dos puntos primordiales:

³⁸ TENA RAMÍREZ Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-1987*, décimo cuarta edición, Porrúa, México, 1987.

1. Los Tribunales Colegiados de Circuito serían competentes para conocer de Amparo Directo exclusivamente para resolver sobre **violaciones procesales.**
2. La Suprema Corte seguiría siendo competente para conocer de violaciones cometidas en el dictado de la sentencia definitiva o laudo, cuando la sentencia del amparo dictada por el Tribunal Colegiado fuere desfavorable al quejoso.

De igual manera, la competencia de las Salas de la Suprema Corte para conocer de Amparo Directo, quedó detallada en la redacción del artículo 45 del citado ordenamiento legal, mismo que a la letra establecía:

Artículo 45.- Las Salas respectivas de la Suprema Corte de Justicia son competentes para conocer, en única instancia, de los juicios de amparo que se promuevan contra sentencias definitivas pronunciadas en los juicios civiles o penales o contra laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, por violaciones cometidas en ellos.

De esta manera, estos dos artículos establecieron la competencia y materia sobre la cual deberían conocer tanto los Tribunales Colegiados como la Suprema Corte en Amparos Directos.

Este mismo modelo empleado en ese determinado momento histórico, podría ser utilizado hoy en día para la instrumentación de la aplicación del Control Difuso Constitucional, fortaleciendo el Federalismo, a través de la homologación de un procedimiento único federal que cada poder judicial local pueda ejercer a efecto de determinar cuándo una

norma aplicable a un caso concreto deba ser objeto de análisis constitucional a efectos de conformar una isonomía respecto a la interpretación de normas entre los órganos jurisdiccionales ordinarios y los federales.

Para el caso de la competencia delegada a los Tribunales Colegiados, importante resulta destacar, que no fue sino hasta 1968 cuando se les otorgó la facultad de pronunciarse en Amparo Directo tanto sobre violaciones dentro del procedimiento, como sobre violaciones realizadas en el dictado de la sentencia definitiva o laudo que se combatía; tal facultad fue conferida mediante la reforma al artículo 45 de la Ley de Amparo, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 30 de abril de 1968, mismo que a la letra estableció:

Artículo 45.- Fuera de los casos previstos en el artículo anterior, el amparo contra sentencias definitivas o de laudos, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá directamente ante el Tribunal Colegiado de Circuito dentro de cuya jurisdicción resida la autoridad que pronuncie la sentencia o el laudo.

Reiterando, este es el mismo patrón de progresividad que pudiera en determinado caso, emplearse para el fortalecimiento de la autonomía de los órganos de Administración de Justicia Ordinaria, facultándolos para elevar una cuestión de constitucionalidad al Tribunal Constitucional, cuya sentencia se ocupará de resolver exclusivamente sobre la constitucionalidad de la misma y, si tras resolver sobre la misma, se dictare sentencia que resultare desfavorable al quejoso, en aras de homologar el procedimiento judicial local con el federal, continuar con la cadena de legalidad, agotando los medios ordinarios de defensa que establezcan las leyes

adjetivas aplicables y, posteriormente, promoviendo Amparo Directo o Indirecto según sea el caso.

De igual manera, tomando en cuenta que pasaron 17 años antes de facultar a los Tribunales Colegiados para poder decidir en Amparo Directo sobre violaciones cometidas en el dictado de sentencia definitiva o laudo, un plazo similar podría emplearse para dotar de tal facultad a los Tribunales Superiores de los Estados para resolver sobre el pronunciamiento de inconstitucionalidad e inaplicación de las normas del procedimiento, plazo que podría ser empleado para un correcto entrenamiento e instrucción de los Jueces y Magistrados locales para poder realizar tan importante labor en la administración de Justicia.

Otro aspecto importante a considerar, es la facultad que le fue concedida a los Tribunales Colegiados en las reformas de 1951 para conocer sobre el Recurso de Revisión en Amparo; en concreto, la reforma en comento al artículo 85 de la Ley de Amparo estableció lo siguiente:

Artículo 85.- Son competentes los Tribunales Colegiados de Circuito para conocer del recurso de revisión, en los casos siguientes:

I.- Contra los autos y resoluciones que pronuncien los jueces de Distrito o el superior del tribunal responsable, en los casos de las fracciones I, II y III del artículo 83, y

II.- Contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de Distrito o por el superior del tribunal responsable, siempre que no se trate de los casos previstos en la fracción I del artículo 84.

De esta manera, fue desahogada aún más la carga de trabajo de la Suprema Corte, facultando a los Tribunales Colegiados para conocer del recurso de revisión en cuatro casos:

1. Contra el auto que desechaba o tenía por no interpuesta una demanda de amparo.

2. Contra el auto que concediera o negara la suspensión definitiva, contra la revocación o modificación en que se hubiere concedido o negado la suspensión o el auto en que se niegue la revocación solicitada.

3. Contra autos de sobreseimiento y resoluciones que tuvieran por desistido al quejoso³⁹.

4. Contra las sentencias pronunciadas por los jueces de Distrito o el superior del tribunal responsable, siempre que no se tratara de los supuestos establecidos en la fracción I del artículo 84.

Como es sabido, la Suprema Corte ha emitido una serie de criterios tendientes a la implementación del Control Difuso de Constitucionalidad en nuestro país; en concreto el siguiente criterio expresa tal modelo de control:

SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO.

Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder

³⁹ *Ley de Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal*, expedida mediante Decreto Oficial publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 10 de enero de 1936.

Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Finalmente, debe señalarse que todas las demás autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad.⁴⁰

El criterio citado establece la facultad de que gozan los jueces locales de primera instancia de ejercer un control de constitucionalidad respecto de los casos que les son planteados para su conocimiento y decisión; aunado a lo anterior, la Suprema Corte ha establecido los pasos a seguir para la inaplicación de una norma que pudiere ser considerada inconstitucional mediante el siguiente criterio:

PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.

La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país -al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano-, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido

⁴⁰ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, Diciembre de 2011, p. 557.

estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y, **c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.**⁴¹

Como se ha expresado, el modelo utilizado en 1951 para conceder la facultad a los Tribunales Colegiados para conocer del recurso de revisión, podría ser implementado de forma similar y conjuntamente con estos nuevos criterios establecidos por la Suprema Corte.

Para efectos de lo anteriormente descrito, se podría facultar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer, en única instancia, en vía de Consulta Previa respecto de una norma por ser considerada inconstitucional por un juez de primera instancia, dejando a salvo la competencia de los Tribunales Colegiados para conocer del juicio de amparo y la revisión en términos del artículo 34 de la Ley de Amparo.

6.- Las Reformas de 1994.

Siguiendo la Evolución en materia competencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pasamos ahora a analizar las reformas constitucionales en materia de Jurisdicción Constitucional publicadas en el Diario Oficial de

⁴¹ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, Diciembre de 2011. P. 552.

la Federación mediante Decreto Presidencial publicado el 31 de diciembre de 1994.

Las reformas que más interesan en el presente estudio, son las efectuadas a los artículos 94, 104, 105 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde fue delimitada con mayor claridad la Jurisdicción en materia de constitucionalidad por parte tanto de la Suprema Corte de Justicia, como del resto de los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Primeramente, fue en esta reforma donde el artículo 94 constitucional fue modificado para reducir el número de Ministros integrantes de la Corte al número de 11, al tiempo en los subsecuentes 104, 105 y 107 se estableció la jurisdicción de la Corte en materia de constitucionalidad, definiendo qué tipo de procedimientos corresponde conocer a la propia Corte y cuáles al resto de los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Bastante adecuada resultó ser la reducción en el número de ministros integrantes de la Corte ya que, al erigirse la misma como un auténtico Tribunal Constitucional, se requiere entonces que el mismo sea un órgano compacto y altamente calificado; al respecto, la función de un Tribunal Constitucional implica un trabajo de alto grado de especialización, lo que acarrea que un alto número de integrantes sea incluso perjudicial, al tiempo que es necesario que un Tribunal de estas características no deba enfocarse en materias ajenas distintas a la de la interpretación pura y directamente constitucional.⁴²

⁴² CARPIZO Jorge, *Temas Constitucionales*, Porrúa, México, Segunda Edición, 2003, p. 183.

De igual manera fue establecida la facultad del Pleno de la Suprema Corte para expedir acuerdos generales con el objeto de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que compete conocer a la Corte, así como para remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito los asuntos en los que se hubiere establecido jurisprudencia para la mayor prontitud en el despacho de los mismos.

Finalmente fue delimitada de forma más precisa la competencia de la Corte en materia de Constitucionalidad para terminar por constituirla como un auténtico Tribunal Constitucional y como el intérprete último de nuestra Carta Magna, mediante las reformas al artículo 105 en lo relativo a los mecanismos de control de constitucionalidad consistentes en la Controversia Constitucional y en la Acción de Inconstitucionalidad.

Respecto de la Controversia Constitucional, el legislador prefirió ser bastante exhaustivo respecto de los supuestos en que alguna Entidad de Gobierno podría invadir las esferas competenciales de otra originando así la controversia a resolver; a saber se establecieron los siguientes supuestos para dirimir las controversias que se suscitaren entre:

- a) La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- b) La Federación y un municipio;

- c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
- d) Un Estado y otro;
- e) Un Estado y el Distrito Federal;
- f) El Distrito Federal y un municipio;
- g) Dos municipios de diversos Estados;
- h) Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i) Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- j) Un Estado y un Municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- k) Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y
- l) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución.

Así, dada la naturaleza del conflicto a resolver mediante este procedimiento, la resolución que en su momento llegare a dictar la Suprema Corte puede tener efectos *erga omnes* o solo para las partes contendientes, situación que quedó resuelta en los dos últimos párrafos de la fracción I del artículo 105 Constitucional; al respecto, las resoluciones que tienen efectos generales serían las que se emitan con una mayoría de cuando menos 8 votos cuando la controversia a resolver verse:

1. Sobre disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnadas por la Federación;
2. Sobre disposiciones generales de los municipios impugnadas por los Estados;
3. Las controversias del Poder Ejecutivo, del Congreso de la Unión, aquél y cualesquiera de las cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente;
4. Las Controversias entre dos poderes de un mismo Estado o entre dos órganos de Gobierno del Distrito Federal sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Por su parte, las resoluciones que tienen efectos exclusivamente para las partes contendientes en la controversia, son las que se emitan cuando las controversias versen sobre:

1. Las disposiciones generales de la Federación impugnadas por los Estados o los Municipios;

2. Las disposiciones generales o actos de la Federación impugnadas por el Distrito Federal;
3. Las disposiciones generales de los Estados impugnadas por los municipios;
4. Las controversias entre un Estado y otro;
5. Las controversias entre un Estado y el Distrito Federal;
6. Las controversias entre dos municipios de diversos Estados.

Por otro lado, en la fracción II del referido Artículo 105 de nuestra Constitución se instituyó la garantía procesal de la Acción de Inconstitucionalidad, integrante de la jurisdicción constitucional mexicana y competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia, para resolver controversias cuando exista contradicción entre una norma de carácter general y el texto propio de la Constitución.

La creación de la Acción de Inconstitucionalidad tuvo, como acertadamente lo expone Jorge Carpizo, una decisión constitucional de trascendencia, la cual fue la de no anteponerse con el juicio de amparo con respecto a los efectos relativos de su sentencia.⁴³

Lo anterior, puesto que se dejaron intocados los principios del Juicio de Amparo relativos a que la acción relativa únicamente podrían ser ejercitados por un particular

⁴³ *Ibidem*, pp. 214 y 215.

cuyo interés jurídico - hoy legítimo - pudiera resultar afectado por la ley considerada inconstitucional, cuyos efectos de la sentencia sólo comprenderían en reparar la afectación en favor de quien ejercitó la acción de amparo.⁴⁴

En contraposición, la sentencia dictada en la Acción de Inconstitucionalidad tendrá por objeto declarar la invalidez de la norma cuando la sentencia en cuestión sea aprobada con cuando menos 8 votos de los ministros de la Corte.

Así entonces, tenemos que tal y como sucedió en su momento, que fue necesario adecuar las figuras de la Acción de Inconstitucionalidad y Controversia Constitucional con el efecto relativo de la sentencia del Juicio de Amparo, la realidad actual genera la necesidad de armonizar de nueva cuenta las vías de control de constitucionalidad a las que estamos habituados con la nueva vía de control a través del ejercicio del Control Difuso, de tal modo que el ejercicio de éste no pueda se vea limitado por las resoluciones de aquéllos procedimientos.

⁴⁴ *Idem.*

III. EL CONTROL DIFUSO EN MÉXICO

Pasaremos ahora a estudiar cómo fue que en primer momento nuestra Suprema Corte de Justicia determinó que la redacción del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no permitía el ejercicio del control difuso de constitucionalidad a pesar de su redacción para, posteriormente, aceptar este nuevo sistema de control de constitucionalidad.

1.- El Artículo 133 Constitucional.

El contenido del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe decirse que es en realidad casi una copia fiel del artículo 6, párrafo segundo de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, misma que fue aprobada en el Estado de Filadelfia en el año de 1787⁴⁵ cuyo tenor literal es el siguiente:

Esta Constitución, las leyes de los Estados Unidos que en virtud de ella se promulgaren y todos los tratados hechos o que se hicieren, será la primera ley del país. Los jueces de cada estado estarán obligados a observarla aun cuando hubiere una disposición contraria a la Constitución o en los códigos de los estados.

Dicho esto, debe decirse que esta parte del precepto constitucional norteamericano, constituyó la base del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin embargo, el origen de este artículo en la Constitución Norteamericana, tuvo una causa distinta que hay

⁴⁵ MARTÍNEZ VAL José María, *Reflexiones Sobre la Constitución de los Estados Unidos de América*, p. 229, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2104/11.pdf>, Fecha de consulta: 13 de mayo de 2014.

que tomar en cuenta para diferenciar la interpretación que debe hacerse en uno y otro sistema.

Lo anterior tomando como consideración que en los Estados Unidos de América se adoptó la norma para desvirtuar el concepto de soberanía absoluta de las legislaturas de los estados, ya que esto significaba la supremacía de las Constituciones locales y generaba un obstáculo en la conformación de una auténtica federación, en la que la Constitución Federal fuera la ley suprema; lo anterior incluso cobra mayor relevancia dada la guerra de secesión sufrida en aquel país, tras la cual a propuesta del presidente Abraham Lincoln se estableció que "Mediante un congreso, en el que toman parte todos los Estados, empleando cualquier otro procedimiento pacífico, se firme la paz lo antes posible y se reconstruya la Unión sobre la base de una Confederación".⁴⁶

En México, como sabemos, esto no era necesario, ya que la supremacía de la Constitución Federal existe desde nuestros inicios como país independiente; con la adopción de este artículo en la Constitución Norteamericana se aseguraba la supremacía del orden federal sobre el orden local. Esto ha prevalecido en la actualidad en los Estados Unidos de América, en donde se sigue considerando que las leyes federales son superiores a las leyes locales, cuestión que en México se interpreta en forma distinta, como se puede observar en la Doctrina y en la Jurisprudencia, ya que las leyes federales y locales tienen la misma jerarquía con diferente ámbito de competencia y aplicación, es decir, ninguna es superior a la otra.

⁴⁶ *Ibidem*, p.231.

En el sistema norteamericano, este artículo sí tiene una aplicación práctica, ya que la defensa jurisdiccional de la Constitución se promueve ante los jueces locales, los que están en posibilidad de valorar la constitucionalidad de las leyes locales frente a las leyes federales y de dejar de aplicarla si la estiman inconstitucional, aunque sus resoluciones no son definitivas, porque serán revisadas por el juez federal a través del recurso de alzada, conocido en el sistema americano como *Writ of Certiorari*, que viene a ser el recurso por medio del cual un juzgado de menor jerarquía remita al superior un juicio sometido a su conocimiento y decisión para que el órgano de mayor jerarquía pueda revisarlo.⁴⁷

En México, el primer antecedente histórico, aparece en el artículo 123 del proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856; el segundo, en el artículo 126 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857, y el tercer antecedente, aparece en el artículo 132 de la Comisión de la Constitución para incluir el artículo 126 de la Constitución Política de 1857 en la Constitución Política de 1917. Este artículo fue aprobado en la sesión del jueves 25 de enero de 1917, por unanimidad de 154 votos, quedando con el numeral actual, es decir, el artículo 133.

A través de la historia se han hecho distintas interpretaciones por la doctrina y hasta hace 3 años, la

⁴⁷ Página Oficial de la Escuela de Derecho de la Universidad de Cornell, [https://www.law.cornell.edu/wex/writ of certiorari](https://www.law.cornell.edu/wex/writ%20of%20certiorari). Fecha de Consulta: 22 de abril de 2015.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sus jurisprudencias, había considerado que la justicia federal era la única competente para decidir sobre la constitucionalidad de leyes a través del juicio de amparo, es decir, consideraba que debe ser el único interprete de la Constitución; de ahí que el artículo 133 de la Constitución General de la República, en su parte segunda, no debía ser interpretado como un artículo que otorgue dichas facultades a los jueces locales, así expresamente lo señaló el Pleno de ese Alto Tribunal, en la tesis de jurisprudencia P./J. 74/99, que aparece publicada en la página 5 del Semanario Judicial de la Federación, del tenor literal siguiente:

CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.

El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que "Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados." En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permita desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.⁴⁸

Mismo criterio que siguió su observancia en la jurisprudencia 1a./J. 80/2004, de la Primera Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación bajo el rubro y texto siguientes:

SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE.

En el mencionado precepto constitucional no se consagra garantía individual alguna, sino que se establecen los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, por los cuales la Constitución Federal y las leyes que de ella emanen, así como los tratados celebrados con potencias extranjeras, hechos por el presidente de la República con aprobación del Senado, constituyen la Ley Suprema de toda la Unión, debiendo los Jueces de cada Estado arreglarse a dichos ordenamientos, a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las Constituciones o en las leyes locales, pues independientemente de que conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Estados que constituyen la República son libres y soberanos, dicha libertad y soberanía se refiere a los asuntos concernientes a su régimen interno, en tanto no se vulnere el Pacto Federal, porque deben permanecer en unión con la Federación según los principios de la Ley Fundamental, por lo que deberán sujetar su gobierno, en el ejercicio de sus funciones, a los mandatos de la Carta Magna, de manera que si las leyes expedidas por las Legislaturas de los Estados resultan contrarias a los preceptos constitucionales, deben predominar las disposiciones del Código Supremo y no las de esas leyes ordinarias, aun cuando procedan de acuerdo con la Constitución Local correspondiente, pero sin que ello entrañe a favor de las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, facultades de control constitucional que les permitan desconocer las leyes emanadas del Congreso Local correspondiente, pues el artículo 133 constitucional debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.⁴⁹

2.- El Caso Radilla y la Nueva Interpretación del Artículo 133 Constitucional.

Previo a las consideraciones que la Corte Interamericana de Derechos Humanos pronunció en este asunto, haremos una breve reseña de los antecedentes que originaron tal juicio ante el referido órgano internacional de justicia:

⁴⁸ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, Agosto de 1999. p. 5.

⁴⁹ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XX, Octubre de 2004. p. 264.

1. 25 de agosto de 1974. El Señor Rosendo Radilla Pacheco es detenido por militares en un retén en el Estado de Guerrero y desde entonces se desconoce su paradero.

2. 27 de marzo de 1992. Familiares presentan denuncia ante el Ministerio Público Federal, mismas que se envían a reserva por falta de indicios para determinar a los probables responsables.

3. 20 de octubre del año 2000. Se presenta una nueva denuncia por desaparición forzada ante el Ministerio Público, en virtud de la cual es consignado el General Francisco Quirós Hermosillo como probable responsable ante el Juez Segundo de Distrito en Guerrero.

4. El Juez Segundo de Distrito declina competencia en razón de fuero al Juzgado Militar correspondiente, siendo aceptada la competencia por el Juez Primero Militar adscrito a la primera Región Militar.

5. Contra la resolución de incompetencia se presenta demanda de amparo que se desecha de plano por el Juez Sexto de Distrito en el Estado de Guerrero.

6. Contra la resolución que desecha el amparo, se promueve revisión ante el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito, quien determina que el Juez Militar era competente para conocer la causa.

7. En 2006 el Juez Primero Militar adscrito a la Primera Región Militar dictó auto de sobreseimiento por extinción de la acción penal por la muerte del imputado General Francisco Quirós Hermosillo.

8. El 15 de noviembre de 2001, varias Asociaciones Pro Defensa de los Derechos Humanos, presentaron una denuncia contra el Estado mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

9. El 12 de octubre de 2005 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad 65/2005.

10. El 15 de marzo de 2008 la Comisión sometió el Caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

11. El 21 de septiembre de 2008 el Estado mexicano compareció a Juicio, contestó la demanda y formuló observaciones.

12. El 07 de noviembre de 2008 la Comisión Interamericana presentó sus alegatos y el 10 de noviembre siguiente lo hizo el Estado mexicano.

13. El 23 de noviembre de 2009 se dictó sentencia condenando al Estado mexicano.

14. Se determinó que se habían violado en perjuicio de los familiares de la víctima los derechos de acceso a la justicia y a investigaciones efectivas, así como que frente a

situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar.

15. Reparaciones. Se condenó al Estado mexicano a investigar los hechos e identificar, juzgar y en su caso sancionar a los responsables, establecer medidas de satisfacción y garantías de no repetición, determinar el paradero del señor Rosendo Radilla, reformar las disposiciones constitucionales, legales y tipificación adecuada del delito de desaparición forzada de personas, capacitar a los operadores de justicia en materia de derechos humanos, publicar las partes pertinentes de la sentencia, realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, realizar una semblanza de la vida de Rosendo Radilla para el restablecimiento de su memoria, dar atención psicológica a las víctimas, pagar indemnizaciones, costas y gastos correspondientes.

Habiendo expresado lo anterior, procedemos ahora a dar análisis a las cuestiones de fondo que fundamentaron la resolución de la Corte Interamericana en el caso que nos ocupa.

Para el objeto de análisis de la presente tesis, los considerandos 295 y 296 de la Sentencia pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Radilla Pacheco son los que en un primer momento cobran vital relevancia al establecer a la letra lo siguiente:

295. Al respecto, la Corte ha señalado que los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen

sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas.

296. En este sentido, el Tribunal ha establecido que para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos de aquel precepto. La Corte ha reiterado que dicha obligación implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente.⁵⁰

Así, estos primeros considerandos en cita, establecen la obligación de los Estados de establecer mecanismos normativos que garanticen una adecuada observancia y protección de los derechos fundamentales de los gobernados, además de establecer que dichos mecanismos y normatividades deben resultar efectivos para garantizar dicha protección⁵¹, es decir, que no sean simples recursos ilusorios o de difícil aplicación práctica para resarcir las afectaciones perpetradas.

La obligación detallada encuentra de igual forma su sustento en el numeral 1 del artículo 25 de la convención Americana sobre Derechos Humanos, mismo que en su tenor literal establece lo siguiente:

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.⁵²

⁵⁰ Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, considerandos 295 y 296, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>, Fecha de Consulta: 22 de enero de 2014.

⁵¹ Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. *Excepción Preliminar. Sentencia de 30 de noviembre de 2005, párr. 4; Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006, párrafo. 131, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>, Fecha de Consulta: 22 de enero de 2014.*

⁵² [http://www.oas.org/dil/esp/tratados B-32 Convencion Americana sobre Derechos Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm). Fecha de Consulta: 24 de marzo de 2014.

Así pues, en seguimiento a esta misma línea de argumentación, el considerando 311 de la resolución que se comenta, empezó a gestar la imperiosa necesidad en el cambio de control de constitucionalidad imperante en nuestro país, al establecer que el acceso a una protección de derechos humanos por parte de un juez natural era indispensable para dar cumplimiento concretamente al artículo IX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; concretamente la Corte Interamericana estableció lo siguiente:

311. Tal como ha sido formulada, la reserva al artículo IX de la CIDFP **implica el desconocimiento del derecho humano al juez natural en la debida investigación y eventual sanción de los responsables de la comisión de desaparición forzada de personas.** La necesidad de asegurar que este tipo de casos sean investigados ante las instancias competentes de conformidad con las obligaciones internacionales, trasciende los intereses de los Estados. **La erradicación de la impunidad de las violaciones graves de derechos humanos, como la ocurrida en el presente caso, cuenta con una garantía colectiva, reflejada en el claro y creciente interés de toda la sociedad y de todo Estado democrático de Derecho en fortalecer los mecanismos internacionales de protección en esta materia.** La Corte estima que **el derecho al juez natural, reconocido en el artículo IX de esta Convención, es indispensable para la consecución de los fines propuestos en la misma.**⁵³

A saber, el artículo IX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas establece la obligación de los Estados de tramitar cualquier procedimiento por el delito de Desaparición Forzada de Personas ante los tribunales de las jurisdicciones del fuero común, excluyendo así cualquier otra jurisdicción, haciendo un especial énfasis en la exclusión del fuero militar en tratándose de la actualización de este delito; concretamente, el numeral en comento establece a la letra lo siguiente:

ARTICULO IX.

Los presuntos responsables de los hechos constitutivos del delito de desaparición forzada de personas sólo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes en cada Estado, con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar.

Los hechos constitutivos de la desaparición forzada no podrán considerarse como cometidos en el ejercicio de las funciones militares.

No se admitirán privilegios, inmunidades, ni dispensas especiales en tales procesos, sin perjuicio de las disposiciones que figuran en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.⁵⁴

Habiendo expresado el contenido del numeral en cita, tenemos entonces que la Corte Interamericana, al resolver sobre la obligación del Estado de garantizar el acceso de los gobernados a obtener la persecución y sanción del delito de desaparición forzada de personas, para cuyo efecto, tal acceso debía garantizarse a través de la efectiva posibilidad de reclamar tal afectación ante los tribunales del fuero común, determinó de igual forma que estos mismos juzgados debían de tener la facultad de proteger a los gobernados en contra de actos que pudieran vulnerar sus derechos fundamentales.

A mayor abundamiento, la Corte Interamericana fue tajante en determinar que, si bien los jueces y tribunales internos de cada Estado se encuentran obligados a observar las disposiciones legales de su país, se encuentran de igual forma obligados a observar y cumplir las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, por ser órganos de la administración de justicia del Estado firmante de dicha convención.

⁵³ Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, considerando 311, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>, Fecha de Consulta: 22 de enero de 2014.

⁵⁴ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html>. Fecha de consulta: 22 de enero de 2014.

Así las cosas, los jueces y tribunales internos de un Estado se encuentran obligados a velar por la correcta observancia de las disposiciones contenidas en la Convención, aplicando las mismas y sancionando el actuar - ya de particulares o de diversas autoridades - que ponga en riesgo o que contravenga las disposiciones de la referida convención; esta obligación quedó plasmada en el párrafo 339 de la Sentencia que en este apartado se estudia, donde la Corte Interamericana estableció a la letra lo siguiente:

339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un "control de convencionalidad" ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.⁵⁵

En resumidas cuentas, la Corte Interamericana determinó que es obligación de TODAS las autoridades jurisdiccionales de un Estado, ejercer un control de convencionalidad *ex officio*, con el propósito de hacer cumplir las disposiciones contenidas en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, esto es, contraponer las normas de derecho interno de tal suerte que, en caso de que las mismas resulten ser contrarias al contenido de

⁵⁵ Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, considerando 339, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>, Fecha de Consulta: 22 de enero de 2014.

la referida Convención, es decir, resulten violatorias de los Derechos Humanos en ella consignados, deban ser entonces inaplicadas al asunto sometido a su jurisdicción.

Habiendo dicho lo anterior, pasamos ahora al análisis de cómo fue que el Estado mexicano, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dio cumplimiento a la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Radilla Pacheco.

El cumplimiento de la sentencia emitida por la Corte Interamericana, se encontró en la ejecutoria emitida en el ya muy conocido expediente Varios 912/2010 emanado del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien determinó la participación del Poder Judicial de la Federación en el cumplimiento del fallo dictado por la Corte Interamericana en el referido caso Radilla.

En los considerandos SEGUNDO y QUINTO de la ejecutoria mencionada en el párrafo que antecede, la Suprema Corte recordó el reconocimiento de la Competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mediante el Decreto publicado el 24 de febrero de 1999 en el Diario Oficial de la Federación, donde fue reconocida con carácter de obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa del referido órgano internacional, relativo a la interpretación y/o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; cabe resaltar que la Suprema Corte determinó que la sujeción a la jurisdicción de la Corte Interamericana por parte del Estado mexicano, importa una decisión ya consumada, misma que desde luego no es objeto de análisis o controversia.

De igual forma, la Suprema Corte estableció que las sentencias dictadas por la Corte Interamericana en las controversias en que el Estado mexicano hubiera sido parte, junto con todas las consideraciones constituyen cosa juzgada, motivo por el que aún la propia Suprema Corte se encuentra imposibilitada para evaluar el litigio en el que el Estado mexicano hubiere participado, como tampoco para cuestionar la competencia de la Corte Interamericana y mucho menos, evaluar sus determinaciones; así entonces, lo único que corresponde a la Suprema Corte es acatar la determinación y limitarse a su cumplimiento en la parte que corresponde y en sus términos.

En resumidas cuentas, tal y como lo expone la Suprema Corte, la sede de Jurisdicción Nacional no puede hacer ningún pronunciamiento que cuestione la validez de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que para el Estado mexicano, dichas sentencias constituyen cosa juzgada, - como se ha mencionado con anterioridad - motivo por el cual, lo único procedente es acatar y reconocer la totalidad de la sentencia fallada en todos y cada uno de sus términos.

Así, la obligación de cumplimiento que correctamente asumió y reconoció la Suprema Corte, se encuentra contenida en los artículos 62 numeral 3, 67 y 68⁵⁶ del Pacto de San José de Costa Rica, mismos que a la letra establecen lo siguiente:

Artículo 62.

1...

...

⁵⁶ http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm,
Fecha de Consulta: 24 de abril de 2014.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

Artículo 67.

El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

Artículo 68.

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

Así las cosas, la Suprema Corte no hizo sino dar cabal cumplimiento al contenido de los preceptos transcritos en líneas anteriores, reafirmando la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, la inobjetabilidad de sus resoluciones, así como la firmeza de las mismas, reiterando la obligación del Estado mexicano de acatar la resolución que en el presente estudio interesa, en todos y cada uno de sus términos.

Por otro lado, la Suprema Corte estableció en el párrafo 20 de la ejecutoria que aquí se estudia, que la jurisprudencia de la Corte Interamericana, derivada de sentencias pronunciadas en litigios en los que el Estado mexicano no figurara como parte, tendría únicamente el carácter de criterio orientador para todos los jueces mexicanos, siempre que resultara más favorecedor para los gobernados.

Concretamente, la Suprema Corte estableció que los Jueces nacionales deben observar, en un primer momento, los derechos humanos contenidos en nuestra Constitución Federal y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano fuera parte, así como los criterios que al respecto emita el Poder Judicial de la Federación al momento de interpretar los referidos derechos humanos.

Adicionalmente, estableció que se debe acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno de esos criterios que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger.

Lo expuesto en los últimos tres párrafos, será objeto de un análisis más profundo conforme vaya avanzando el presente estudio, lo anterior puesto que ya han sido emitidos diversos criterios con posterioridad a la ejecutoria que se está tratando, donde se ha establecido que, dando una nueva reflexión al tema, la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana, derivada de litigios en los que el Estado mexicano no ha sido parte, no constituyen criterios orientadores, sino que de igual forma son criterios vinculantes para todas las autoridades jurisdiccionales de nuestro país.

Siguiendo pues el análisis de la ejecutoria del expediente Varios 912/2010, la Suprema Corte determinó que, derivado del "Caso Rosendo Radilla" llevado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se resultaban de forma enunciativa, tres obligaciones concretas a cargo del Poder Judicial de la Federación:

1. La obligación de todos los jueces del país de ejercer un control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de constitucionalidad;

2. Restringir la interpretación del fuero militar en casos concretos; e

3. Implementar medidas administrativas derivadas de la sentencia de la Corte Interamericana en el "Caso Radilla Pacheco".

Para dar cumplimiento a la obligación mencionada en primer término, la Suprema Corte partió del pronunciamiento derivado del párrafo 339⁵⁷ de la sentencia pronunciada por la Corte Interamericana en el caso "Radilla Pacheco".

En este sentido, la Suprema Corte reconoció que, hasta la fecha de emisión de la ejecutoria que hoy se estudia, el control de constitucionalidad había sido ejercido de forma exclusiva por el Poder Judicial de la Federación a través de los mecanismos formales de control, como el juicio de amparo, controversias y acciones de constitucionalidad.

Este control de constitucionalidad, reservado para el Poder Judicial de la Federación, se encontraba sustentado en la interpretación que hasta el momento le había dado al artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Jurisprudencia por reiteración de Tesis P./J.

⁵⁷ *Vid Supra*, Nota 38.

74/99 emanada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que a la letra establecía lo siguiente:

CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.

El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que "Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.". En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.⁵⁸

Así pues, tenemos que, como se ha mencionado a lo largo del presente estudio, el control de constitucionalidad era ejercido monopólicamente por el Poder Judicial de la Federación, a través de los mecanismos regulares de control consistentes en el Juicio de Amparo, Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad, mecanismos a los cuales, por reforma de fecha 01 de julio de 2008, les fue adicionado el que ejerce el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, mediante el cual le fue conferida la facultad de no aplicar leyes sobre la materia que fueran contrarias a la Constitución.

Ahora bien, un suceso de fundamental relevancia para el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado mexicano, impuestas en la sentencia emitida por la Corte Interamericana,

es la reforma al artículo 1° de la Constitución, publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 10 de junio de 2011, donde el texto del precepto en comento fue modificado para quedar en sus primeros tres párrafos como sigue:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

La relevancia de la reforma en comento, se surte en los párrafos 28 y 29 de la ejecutoria materia de análisis, en los cuales, la Suprema Corte determinó que la nueva redacción del artículo 1° de la Constitución debía interpretarse conjuntamente con el texto del diverso artículo 133 de nuestro máximo ordenamiento legal.

Así pues al realizar dicha interpretación, la Corte determinó que el marco dentro del cual debía realizarse el control de convencionalidad, sería ahora totalmente distinto al control concentrado que operaba en nuestro sistema jurídico, siendo tal declaración de trascendental importancia pues vino a

⁵⁸ *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo X, Agosto de 1999. p. 5.

romper con el tradicional sistema concentrado de control constitucional, para pasar a uno difuso.

De igual forma, la Suprema Corte determinó - aunque limitadamente - los alcances que el ejercicio del Control Difuso pudieran tener, al acertadamente determinar que los jueces locales no se encuentran facultados para hacer una declaración general de invalidez de una norma o para expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, a diferencia que dicha circunstancia si es posible a través de las vías directas de control consagradas en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución.

Dicho esto, el ejercicio del Control Difuso se limita a que, cuando una norma aplicable a un caso concreto sometido al conocimiento y decisión de un juez local pudiera ser contraria a los derechos humanos contenidos en la Constitución o en los tratados internacionales, el referido juez local tiene la facultad - misma que en realidad se trata de una obligación, al tratarse un control de convencionalidad *ex officio* - de inaplicar la norma concreta, favoreciendo a los gobernados con la protección del texto constitucional y los tratados, siempre procurando la protección más amplia.

De igual forma, la Suprema Corte estableció el parámetro de análisis que todos los jueces del país deben seguir al ejercer el Control Difuso, el cual se integra de la siguiente manera:

1. Todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal.
2. Todos los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.⁵⁹
3. Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en sentencias en las que el Estado mexicano haya sido parte.
4. Criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando el Estado mexicano no haya sido parte.⁶⁰

Dicho lo anterior, previo a que un juez determine no aplicar una norma al caso concreto a resolver, debe llevar a cabo tres pasos de interpretación para determinar cuando, a su criterio, a una norma le reviste el carácter de inconstitucionalidad con el cual se justifica su inaplicación; a saber, los pasos a seguir por los jueces locales en ejercicio del Control Difuso son los siguientes:

A) Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los Jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden

⁵⁹ Debe entenderse que entre los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales y los contenidos en la constitución, no existe una prelación jerárquica, es decir, en términos del artículo 1° en relación con el 133 constitucional, los jueces deben preferir el texto que proteja de forma más amplia los derechos humanos del gobernado. En este sentido ya se han generado diversos criterios, algunos de ellos incluso contrarios a lo anteriormente señalado, razón de más que sustenta la urgencia de legislación que dilucide este punto concreto.

⁶⁰ Como se ha mencionado con anterioridad, la jurisprudencia y precedentes emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en controversias donde el Estado mexicano no haya sido parte, han dejado de ser consideradas como criterio orientador, para pasar a ser considerados como criterios igualmente vinculantes; sobre el tema, el mismo será tratado más a fondo posteriormente.

jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

B) Interpretación conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los Jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

C) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los Jueces, al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.

Así pues en conclusión a este capítulo, tenemos que la Corte determinó modificar la interpretación del artículo 133 constitucional, de tal suerte que la misma cumpliera con dos propósitos, primeramente, que cumpliera con los lineamientos de la sentencia pronunciada por la Corte Interamericana en el "Caso Radilla Pacheco" y, en segundo término, que el referido numeral fuera concordante con el diverso artículo 1°

constitucional que, a raíz de la reforma de 2011, adoptó el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, conocido comúnmente como el principio *pro homine* o *pro persona*.

La nueva interpretación del artículo 133, obliga a todos los jueces del país a ejercer un Control Difuso de Convencionalidad *ex officio*, es decir, cuando una norma sea contraria a los derechos humanos contenidos en la constitución o en los tratados, deben inaplicarla al caso concreto sometido a su jurisdicción.

El modo de ejercicio de este control de constitucionalidad, debe hacerse partiendo de la presunción de constitucionalidad que reviste a todas las normas, lo que obliga a los juzgadores primeramente a realizar una interpretación conforme en sentido amplio; posteriormente una interpretación conforme en sentido estricto y, finalmente en caso de no ser posible realizar las interpretaciones mencionadas, proceder a la inaplicación de la norma en cuestión.

El ejercicio del Control Difuso, desde luego que no tiene los mismos efectos que un pronunciamiento de inconstitucionalidad emitido en las vías directas de control, ya que el que realiza un juez local no puede expulsar del ordenamiento legal la norma controvertida ni puede generar una declaratoria general sobre la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de la norma.

IV. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Pasaremos ahora a hacer un análisis de los principales problemas que han surgido a raíz de esta nueva obligación de los juzgadores locales de inaplicar una norma que puedan estimar contraria a los derechos humanos contenidos en la Constitución o en los Tratados Internacionales, entre los cuales los más relevantes son los que se explicarán a continuación.

1.- Control Difuso Inoperante

En efecto, a pesar de lo novedoso que pudiera parecernos el nuevo paradigma sobre el control de constitucionalidad, lo cierto es que, dada la naturaleza de nuestros recursos judiciales, así como de la propia naturaleza del juicio de amparo, el ejercicio del Control Difuso por parte de los jueces locales en realidad carece de fuerza efectiva de resolución.

Lo anterior debido a que, siendo el amparo el mecanismo de control directo de constitucionalidad - estrictamente a lo concerniente al poder judicial - es este el mecanismo idóneo y con el cual el público ya se encuentra demasiado habituado a recurrir cuando se estima que los derechos fundamentales han sido violentados mediante un acto de autoridad de cualquier índole, una ley o una resolución judicial.

Dicho lo anterior, debemos partir de lo general a lo particular; en este sentido, tenemos que si al dictar sentencia definitiva, un juez local de primera instancia, en ejercicio del Control Difuso de Constitucionalidad, resuelve que una

determinada norma aplicable al caso concreto resulta contraria a los derechos fundamentales de una de las partes contendientes y, en consecuencia la inaplica al momento del dictado del fallo respectivo, lo cierto es que tal determinación resultará inoperante.

Lo anterior, puesto que en última instancia, todavía existe la posibilidad de que un tribunal federal determine revocar la inaplicación realizada por el juez local en función de que estime que la norma no violentaba derecho fundamental alguno; o viceversa, determinar que la referida norma es inconstitucional y por tanto excluirla de la resolución en comento.

Esto, puesto que debe recordarse que los órganos del Poder Judicial de la Federación son quienes tienen la competencia primigenia respecto al control de constitucionalidad y convencionalidad de normas generales a través del ejercicio de los mecanismos directos de control constitucional - amparo, acciones y controversias constitucionales - que es donde se dirime en forma terminal y definitiva cuando una norma es efectivamente constitucional o no.

Al respecto ya se ha pronunciado la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 2a. XLII/2014 (10a.), cuyo tenor literal es el siguiente:

CONTROL CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDAD O CONVENCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES DE LOS ÓRGANOS DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SU EJERCICIO EN AMPARO DIRECTO NO SE LIMITA NI CONDICIONA CON LOS PRONUNCIAMIENTOS QUE REALICE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA A TRAVÉS DEL CONTROL DIFUSO.

Los órganos del Poder Judicial de la Federación tienen competencia primigenia respecto del control de constitucionalidad y convencionalidad de normas generales, pues son quienes deciden en forma terminal y definitiva si una disposición es o no contraria a la Constitución Federal y a los tratados internacionales sobre derechos humanos. En consecuencia, si bien esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que, acorde con el artículo 10., en relación con el 133, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en nuestro sistema existe el control difuso, a través del cual cualquier órgano jurisdiccional puede inaplicar una ley, lo cierto es que tratándose de procedimientos de control concentrado, cuando se haga valer la inconstitucionalidad o inconventionalidad de normas generales, debe abordarse su estudio al dictar sentencia, sin que los pronunciamientos que se hubieren realizado a través del ejercicio del control difuso por la jurisdicción ordinaria limiten o condicionen las facultades de control concentrado.⁶¹

Así pues, acertadamente la Segunda Sala de la Corte determinó mediante el criterio en comento, que el ejercicio del control concentrado de constitucionalidad por parte de los órganos del Poder Judicial Federal - concretamente en amparo directo - desde luego que no se encuentra supeditado ni limitado a las determinaciones que en ejercicio del control difuso pudieran emitir los órganos de los poderes judiciales locales.

Aunado a lo anterior, debe hacerse notar que, si bien resulta una obligación para los jueces ordinarios el análisis de constitucionalidad de las normas aplicables a los asuntos que son sometidos a su jurisdicción, tal obligación es incluso de mayor trascendencia para los órganos del Poder Judicial de la Federación en el ejercicio del control concentrado de constitucionalidad.

Lo anterior, puesto que la obligación de análisis de la constitucionalidad de las leyes en un juicio por parte de los

⁶¹ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo II, p. 1094.

órganos del Poder Judicial Federal y, más concretamente de los Tribunales Colegiados de Circuito al resolver amparos directos, se entiende intrínseca aun y cuando en la vía ordinaria no se hubiere hecho valer tal cuestión por parte del quejoso o por el propio juez natural.

Al respecto de igual forma se ha pronunciado el Décimo Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en el criterio que a la letra establece lo siguiente:

INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES EN AMPARO DIRECTO. DEBE EXAMINARSE EL PLANTEAMIENTO RELATIVO FORMULADO VÍA CONCEPTO DE VIOLACIÓN, AUN CUANDO NO EXISTA PRONUNCIAMIENTO PREVIO EN SEDE ORDINARIA O SEA PROPUESTO NOVEDOSAMENTE EN LA DEMANDA RELATIVA.

En términos de la resolución de la que derivó la tesis P. I/2011 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Tomo 1, diciembre de 2011, página 549, de rubro: "CONTROL DIFUSO.", del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la competencia sobre el control constitucional normativo no es exclusiva del Poder Judicial de la Federación, pues es difusa para los órganos jurisdiccionales ordinarios y concentrada para los que tienen encomendado el conocimiento de los medios de control constitucional directo, como acontece con los Tribunales Colegiados de Circuito al conocer del juicio de amparo directo. Así, cuando en éste se formula un planteamiento de inconstitucionalidad de leyes, vía conceptos de violación, aun cuando no exista pronunciamiento previo en sede ordinaria, y que incluso se aduzca violación al principio de exhaustividad ante su falta de análisis, el tribunal de amparo tiene competencia constitucional para examinarlo directamente, al ser el amparo el medio por antonomasia para efectuar ese tipo de control. Lo anterior es así, porque si bien es cierto que es obligatorio para el tribunal responsable el análisis de esas cuestiones constitucionales, también lo es que el juzgador de amparo conserva las más amplias facultades para pronunciarse al respecto, dado que el sistema permite efectuar tal examen sin necesidad de pronunciamiento previo, e incluso, cuando se proponga novedosamente al instarse ese juicio, dada la materia y objeto imperantes.⁶²

⁶² *Semanario Judicial de la Federación*, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 3, p. 1812.

De igual manera al respecto se ha pronunciado la Segunda Sala de la Suprema Corte, al resolver la Contradicción de Tesis 2a./J.16/2014, misma que se cita a continuación:

CONTROL DIFUSO. SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Si bien es cierto que, acorde con los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las autoridades jurisdiccionales ordinarias, para hacer respetar los derechos humanos establecidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, pueden inaplicar leyes secundarias, lo que constituye un control difuso de su constitucionalidad y convencionalidad, también lo es que subsiste el control concentrado de constitucionalidad y convencionalidad de leyes, cuya competencia corresponde en exclusiva al Poder Judicial de la Federación, a través del juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad. La diferencia entre ambos medios de control (concentrado y difuso), estriba en que, en el primero, la competencia específica de los órganos del Poder Judicial de la Federación encargados de su ejercicio es precisamente el análisis de constitucionalidad y convencionalidad de leyes, por tanto, la controversia consiste en determinar si la disposición de carácter general impugnada expresamente es o no contraria a la Constitución y a los tratados internacionales, existiendo la obligación de analizar los argumentos que al respecto se aduzcan por las partes; en cambio, en el segundo (control difuso) el tema de inconstitucionalidad o inconventionalidad no integra la litis, pues ésta se limita a la materia de legalidad y, por ello, el juzgador por razón de su función, prescindiendo de todo argumento de las partes, puede desaplicar la norma. Ahora bien, en el juicio contencioso administrativo, la competencia específica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es en materia de legalidad y, por razón de su función jurisdiccional, este tribunal puede ejercer control difuso; sin embargo, si el actor formula conceptos de nulidad expresos, solicitando al tribunal administrativo el ejercicio del control difuso respecto de determinada norma, de existir coincidencia entre lo expresado en el concepto de nulidad y el criterio del tribunal, éste puede inaplicar la disposición respectiva, expresando las razones jurídicas de su decisión, pero si considera que la norma no tiene méritos para ser inaplicada, bastará con que mencione que no advirtió violación alguna de derechos humanos, para que se estime que realizó el control difuso y respetó el principio de exhaustividad que rige el dictado de sus sentencias, sin que sea necesario que desarrolle una justificación jurídica exhaustiva en ese sentido, dando respuesta a los argumentos del actor, pues además de que el control difuso no forma parte de su litis natural, obligarlo a realizar el estudio respectivo convierte este control en concentrado o directo, y transforma la competencia genérica del tribunal administrativo en competencia específica.

Así, si en el juicio de amparo se aduce la omisión de estudio del concepto de nulidad relativo al ejercicio de control difuso del tribunal ordinario, el juzgador debe declarar ineficaces los conceptos de violación respectivos, pues aun cuando sea cierto que la Sala responsable fue omisa, tal proceder no amerita que se conceda el amparo para que se dicte un nuevo fallo en el que se ocupe de dar respuesta a ese tema, debido a que el Poder Judicial de la Federación tiene competencia primigenia respecto del control de constitucionalidad de normas generales y, por ello, puede abordar su estudio al dictar sentencia. Si, además, en la demanda de amparo se aduce como concepto de violación la inconstitucionalidad o inconventionalidad de la ley, el juzgador sopesará declarar inoperantes los conceptos de violación relacionados con el control difuso y analizar los conceptos de violación enderezados a combatir la constitucionalidad y convencionalidad del precepto en el sistema concentrado.⁶³

Dicho lo anterior, tenemos entonces que incluso el ejercicio del control difuso por parte de los tribunales ordinarios de los Estados, es en realidad una "obligación no obligatoria" para los mismos, pues ante la omisión de estos de realizar el análisis de constitucionalidad y convencionalidad respectivo, los órganos del poder judicial de la federación tienen la obligación de subsanar tal omisión en función de su competencia primigenia para dirimir tales controversias.

Lo anterior, puesto que en aras de salvaguardar el derecho humano a la justicia pronta y expedita consagrado en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no tendría sentido que un órgano del Poder Judicial de la Federación, al resolver sobre un juicio de amparo en el cual se plantee como concepto de violación la omisión de la autoridad responsable de ejercer el Control Difuso, ordenase en la ejecutoria de amparo que la responsable lo ejerciera, puesto que no existiría un fin práctico para tal determinación.

⁶³ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, p. 984.

En este sentido, resulta de igual observancia la Contradicción de Tesis citada anteriormente⁶⁴, al tiempo que en el mismo sentido se ha pronunciado el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región, en el criterio que a la letra establece lo siguiente:

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. EN EL JUICIO DE AMPARO ES INNECESARIO CONCEDER LA PROTECCIÓN SOLICITADA PARA QUE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL RESPONSABLE LO EFECTÚE, PUES EL ÓRGANO DE AMPARO PUEDE ASUMIR TAL ANÁLISIS.

Del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de las tesis aisladas P. LXVII/2011 (9a.) y P. LXX/2011 (9a.) del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Tomo 1, diciembre de 2011, páginas 535 y 557, de rubros: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD." y "SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO."; respectivamente, se advierte lo siguiente: a) todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona; b) actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos: en primer término el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control (por ejemplo el juicio de amparo) y, en segundo, el control por parte del resto de los juzgadores del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes (control difuso), conforme al cual están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior, para lo cual deben inaplicarlas dando preferencia a las contenidas en el bloque de constitucionalidad de derechos humanos. En ese tenor, si en una demanda de amparo se hace valer como concepto de violación que la autoridad jurisdiccional responsable omitió ejercer el aludido control respecto de una norma general relacionada con la litis natural, aun cuando tal aspecto se le planteó durante el juicio por alguna de las partes; de resultar correcta tal aseveración es innecesario conceder el amparo solicitado para el efecto de que la autoridad ejerza con libertad de jurisdicción sus atribuciones de

⁶⁴ Vid *Supra*, Nota 63.

control a efecto de determinar si es o no procedente inaplicar la norma, pues ello a ningún fin práctico conduce, en virtud de que para salvaguardar el derecho fundamental de acceso a la justicia pronta y expedita previsto en el artículo 17 constitucional, el órgano de amparo por mayoría de razón puede realizar ese ejercicio de control declarando el concepto de violación fundado pero inoperante si la disposición no infringe derechos humanos; o bien, fundado, ordenando en reparación que la autoridad ejerza el control de convencionalidad desaplicando la norma bajo los lineamientos de la ejecutoria.⁶⁵

Así pues, con base en los criterios que se han citado en el presente capítulo, resulta entonces evidente que el modelo de justicia constitucional actual, hace absolutamente inoperante el Control Difuso de Constitucionalidad por dos realidades prácticas:

A. La determinación de un juez local de aplicar o inaplicar una norma, puede ser revocada por un órgano del Poder Judicial de la Federación, al ser éstos quienes tienen la competencia primigenia para resolver cuestiones de inconstitucionalidad de leyes.

B. El ejercicio del Control Difuso por parte de los jueces locales, en realidad no constituye una obligación para ellos, puesto que su omisión puede ser subsanada por los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Así, es necesaria la implementación de un recurso que armonice el ejercicio de los controles difuso y concentrado, mismo que, dada la necesidad de inmediatez en la reparación de la violación perpetrada, requiere ser un procedimiento sumarísimo y ante una autoridad de jerarquía mayor, de tal suerte que su determinación no pueda ser revocada.

⁶⁵ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 3, p. 2001.

2.- Constitucionalidad vs Convencionalidad

Es importante notar que se han venido publicando diversos criterios encontrados, en los cuales se está empezando a gestar una distinción entre el Control de Convencionalidad y el Control de Constitucionalidad y en qué supuestos las autoridades están obligadas a ejercer uno u otro.

Para efectos de evidenciar lo anteriormente expuesto, a continuación procederemos a contrastar dos Jurisprudencias firmes emanadas de un mismo órgano jurisdiccional federal que curiosamente, resultan ser contradictorias en sí mismas.

Concretamente, el Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, con residencia en la ciudad de Morelia, Michoacán, determinó que el Control de Convencionalidad es subsidiario del Control de Constitucionalidad; es decir, el Control de Convencionalidad únicamente debe ser ejercido a falta de legislación interna nacional en relación con algún determinado derecho fundamental que deba ser tutelado; en la jurisprudencia en cuestión, el referido Tribunal Colegiado determinó lo siguiente:

CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU APLICACIÓN ES DE NATURALEZA SUBSIDIARIA O COMPLEMENTARIA DEL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO.

De la interpretación sistemática y teleológica de los principios pro persona establecido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con ésta y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, hermenéutico en materia convencional, previsto en el preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que

reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como sustento los atributos de la persona humana, **razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos**, se advierte que la aplicación del control difuso ex officio en materia de derechos humanos es una herramienta de interpretación subsidiaria o complementaria del sistema jurídico mexicano, **cuyo uso está condicionado a la optimización de la norma que la integra para maximizar la defensa de los ciudadanos cuando el derecho interno no alcanza para ese fin. Esto significa que la aplicación del mencionado control se realiza en suplencia de la deficiencia de la normativa interna**; es decir, el juzgador no debe acudir directamente a la normativa internacional para buscar respuesta al asunto, en virtud de que, antes, **por lógica y preferencia del derecho interno**⁶⁶, deberá analizar cómo está establecido el derecho humano en controversia en los contenidos que existen en las reglas y los principios constitucionales, así como en la legislación ordinaria, para que, una vez que se determine mediante los razonamientos respectivos que el derecho fundamental no está protegido o, si lo está, no suficientemente en favor de la persona, se justifica que se realice el control difuso de convencionalidad ex officio. De no hacerse así, éste pudiera aplicarse sin restricción alguna, acudiendo de manera directa a la normativa internacional para resolver el caso, sin antes ponderar y justificar la insuficiencia o imperfección del derecho interno, pues no debe soslayarse que el sistema jurídico de cada Estado presenta características especiales que lo distinguen, por lo que de acuerdo a su situación, cada Nación deberá establecer cómo aplicar el control difuso de convencionalidad que lo haga coherente con su derecho interno y, como consecuencia, que se logre la optimización de los derechos humanos. Además, es importante establecer que el sistema nacional prevé una serie de formalidades e instancias para que el gobernado haga valer sus derechos y se reparen sus posibles violaciones; por lo que si se acudiera directamente al control difuso de convencionalidad, se provocaría desorden e incertidumbre en la aplicación del derecho para la solución de los casos, pues podría pasar que existiendo solución en la normativa interna y sin agotarse sus recursos o instancias, se aplicara la normativa internacional, dispensando a la persona del cumplimiento de las cargas que le correspondían de acuerdo con el orden jurídico nacional, lo que es irrealizable y agrede la coherencia y la funcionalidad del sistema interno; máxime que la Constitución Federal, en su artículo 1o., condiciona que dicho control sea útil para optimizar el derecho humano, lo que constituye un presupuesto constitucional previo que el aplicador deberá ponderar para estar en condiciones de realizar o no el control citado.⁶⁷

⁶⁶ Es importante resaltar este punto de la Jurisprudencia en cita, ya que el Colegiado parte del supuesto de que el derecho interno es preferente al derecho internacional, situación que, como veremos más adelante, resulta ser equivocada.

⁶⁷ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II, p. 1360.

Así, el Tribunal Colegiado de referencia estableció que el ejercicio del Control de Convencionalidad se encuentra supeditado a que exista una deficiente regulación en el derecho nacional mexicano en la tutela de algún derecho fundamental; así pues, veremos que el propio Tribunal Colegiado se contradijo a sí mismo al realizar una ponderación sobre la forma en que la regulación nacional y la internacional tutelan un derecho fundamental para entonces, estar en aptitudes de determinar cuál será la normatividad a emplear para proteger el derecho respectivo; la jurisprudencia en comento estableció a la letra lo siguiente:

CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA.

La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 incorporó al régimen de derecho del país tres elementos nuevos para expandir la cobertura protectora de las herramientas jurídicas a disposición de los ciudadanos en materia de derechos humanos: 1. La obligación de todas las autoridades de proteger no sólo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; 2. La interpretación conforme a la Constitución para favorecer en todo tiempo la protección más amplia y, 3. La obligación de proteger y garantizar esos derechos de acuerdo con los principios rectores en la materia; de ahí que el punto total de dicha reforma fue **maximizar la protección de los derechos humanos con independencia del tipo de legislación donde se consagren**. En ese contexto, cuando un derecho humano esté reconocido en normas de ámbitos distintos -uno nacional y otro internacional- **no debe acudir en todos los casos al derecho externo para resolver un caso concreto, en desmedro del sistema normativo interno**; más bien, como requisito previo, **el Juez debe realizar un ejercicio de ponderación entre ambas normativas para verificar cuál de ellas otorga una mayor eficacia protectora a la persona**, pues sólo cuando la protección internacional es mayor o más eficaz que la nacional, debe ejercerse el control difuso de convencionalidad ex officio como parámetro de solución.⁶⁸

⁶⁸ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II, p. 1358.

Ahora bien, pasaremos a analizar conjuntamente ambas jurisprudencias citadas, de tal suerte que sea más sencillo entender la confusión en la que incurrió el colegiado de referencia y así, poder dar un paso más hacia la solución relativa a la interpretación que debe hacerse de las normatividades aplicables en aras de brindar la protección más amplia posible de los derechos fundamentales de los gobernados, de conformidad con el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Primeramente, resulta indispensable señalar que se equivoca el Colegiado al determinar que el Control de Convencionalidad es de naturaleza subsidiaria al derecho mexicano y que, sólo ante la deficiente legislación o ausencia de la misma en el derecho interno en relación con un derecho fundamental, es que debe entonces recurrirse a la legislación internacional para proteger algún derecho fundamental.

Al respecto, debe decirse que para llegar a tal determinación, es entonces evidente que el Tribunal Colegiado partió de una errónea interpretación de los criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación derivados del expediente Varios 912/2010.

Al respecto, el ministro Juan Silva Meza⁶⁹ detalló que a través de los referidos criterios, las fuentes de derecho internacional en materia de derechos humanos pasaron a formar parte integrante del sistema jurídico mexicano, es decir, los

⁶⁹ SILVA MEZA Juan N., "Control de Convencionalidad y Diálogo Jurisprudencial, Una Nota", en *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica, Mexico, Enero-Junio 2014, pp. 15 y 16.

tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte son igual de vinculantes que la legislación interna.

Dicho lo anterior, de igual forma se equivoca el Tribunal Colegiado en sus jurisprudencias, al establecer que "no debe acudirse en todos los casos al derecho externo para resolver un caso concreto, en desmedro del sistema normativo interno", pues tal y como se desprende de los criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte, el considerar a los tratados internacionales como parte integrante del orden jurídico mexicano, no significa en forma alguna el desplazamiento de las normas constitucionales por las del derecho internacional, sino que importa una ampliación en el marco normativo y, por consecuencia, una ampliación en el ámbito de protección de los derechos humanos.⁷⁰

Así las cosas, la parte concordante en la segunda jurisprudencia en análisis, con los criterios emitidos por la Corte, es la relativa al ejercicio de ponderación que los juzgadores deben de realizar al momento de estudiar una norma interna que pudiera ser violatoria de los derechos humanos contenidos en la Constitución o en los tratados internacionales.

Lo anterior, puesto que efectivamente, los juzgadores deben de realizar un análisis de la normatividad aplicable en materia de protección de derechos humanos de tal forma que estén en posibilidades de establecer, cuál de las normatividades respectivas conceden la protección más amplia de los derechos en comento y, en consecuencia, estimar cuál será

⁷⁰ *Idem.*

la que aplicarán al caso concreto, con independencia que se trate de una legislación nacional o internacional.

Esto es así puesto que, como acertadamente sostiene el Quinto Tribunal Colegiado del Centro auxiliar de la Tercera Región, resultaría ilógico que un juzgador recurriera a la legislación internacional para proteger un derecho fundamental cuando aquella resulte brindar una protección menor que la que brinda el derecho mexicano; de igual forma que resultaría violatorio del principio *pro homine*, que en un malentendido espíritu proteccionista del derecho nacional, se determinara no aplicar una disposición internacional en materia de derechos humanos cuando otorga una protección más favorable a los gobernados, bajo el pretexto de no violentar el orden jurídico nacional que ya regula la protección del derecho fundamental que se busca proteger.

Lo anterior cobra sustento en el diverso criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se estableció a la letra lo siguiente:

DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS TANTO POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMO EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. PARA DETERMINAR SU CONTENIDO Y ALCANCE DEBE ACUDIRSE A AMBAS FUENTES, FAVORECIENDO A LAS PERSONAS LA PROTECCIÓN MÁS AMPLIA.

Acorde con lo sostenido por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.) (*), las normas de derechos humanos contenidas en los tratados internacionales y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se relacionan entre sí en términos jerárquicos, ya que se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional. Por tanto, cuando un derecho humano esté reconocido tanto en la Constitución Federal, como en los tratados internacionales, debe acudirse a ambas fuentes para determinar su contenido y alcance, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia; en el entendido de que cuando exista en la

Constitución una restricción expresa al ejercicio de un derecho humano, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.⁷¹

Así pues, debe entenderse que los Controles Difusos de Constitucionalidad y Convencionalidad no son subsidiarios ni dependen el uno del otro, sino que, para efectos de la protección de los derechos humanos, deben ejercerse en su conjunto atendiendo siempre al que favorezca más ampliamente los derechos de los gobernados.

Dicho lo anterior, tenemos entonces que los jueces locales, al momento de hacer el análisis de las normas aplicables a los casos que son sometidos a su conocimiento y decisión, al advertir que una de ellas pudiera ser violatoria de derechos fundamentales, deberán realizar conjuntamente un control de constitucionalidad y convencionalidad, de tal suerte que, al analizar las disposiciones protectoras de derechos humanos contenidas, tanto en los tratados internacionales como en la legislación nacional, prefieran siempre aquella que importe una protección más amplia del derecho que se pretende proteger.

⁷¹ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, p. 601.

V. LA CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

Habiendo planteado la problemática expresada en párrafos anteriores, tenemos entonces que resulta indispensable legislar la materia del ejercicio del Control Difuso, ya que limitarse a operar el mismo con base únicamente en criterios jurisprudenciales, podría acarrear las consecuencias que se han enunciado en párrafos anteriores, además de que, como se ha acreditado, terminaría siendo un Control de Constitucionalidad inoperante.

Dicho esto, indispensable resulta entonces el estudio de modelos extranjeros en materia de cuestión previa de constitucionalidad, a efectos de brindar un parámetro objetivo en el cual poder basar la legislación necesaria en nuestro sistema jurídico para poder adecuar el ejercicio del control difuso en nuestro sistema legal.

1.- El Modelo Español

Habiendo llegado a las conclusiones anteriores, tenemos entonces que resulta indispensable legislar la materia del ejercicio del Control Difuso, ya que limitarse a operar el mismo con base únicamente en criterios jurisprudenciales, podría acarrear las consecuencias que se han enunciado en párrafos anteriores, además de que, como se ha acreditado, terminaría siendo un Control de Constitucionalidad inoperante.

Dicho esto, a efectos de poder establecer las bases para regular legislativamente el Control Difuso de

constitucionalidad, resulta importante analizar cómo ha sido regulado el mismo en otros Estados, por lo que nos avocamos ahora al estudio de la legislación respectiva en el Derecho Español.

Nos centramos en el derecho español, debido a la fuerte influencia que el mismo ha tenido sobre nuestro derecho nacional derivado de la colonización que los españoles realizaron sobre nuestro territorio, lo que trajo como consecuencia la adopción de su sistema jurídico derivado de la tradición codificadora romano-francesa, de ahí que se estima trascendental su estudio para el objeto de análisis del presente trabajo de investigación.

Entrando en materia, el artículo 163 la Constitución Española prevé la existencia de un mecanismo de Control Concreto de Constitucionalidad, que articula la recepción del control concreto de normas en un sistema de jurisdicción constitucional concentrada en el que se llama a los órganos judiciales a participar en la depuración del ordenamiento.

Al respecto, el artículo 163 de la Constitución Española establece a la letra lo siguiente:

Artículo 163.- Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos⁷².

⁷²

<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=159&fin=165&tipo=2>, Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2014.

Así pues, en la Constitución Española se regula la posibilidad de los jueces naturales de elevar en grado de consulta al Tribunal Constitucional, cuando una norma pudiera ser considerada contraria a la Constitución y de la misma pudiera depender el fallo, para que sea el referido tribunal el que determine si la norma en cuestión es o no constitucional.

Así pues, mediante este mecanismo de control, los jueces españoles aciertan a conciliar la doble obligación que tienen de actuar sometidos a la ley y a la Constitución; los jueces pueden, por tanto, examinar la constitucionalidad de las leyes, pero no pueden dejar de aplicarlas sino que deben, en todo caso, cuestionarlas ante el Tribunal Constitucional⁷³.

Ahora bien, del análisis de este artículo de la Constitución Española en concreto, se desprende que el mismo importa un doble ejercicio de control constitucional, es decir, es en parte un control concreto y en parte un control abstracto.

Lo anterior, puesto que los efectos de la resolución que dicte el Tribunal Constitucional serán de control abstracto, ya que se limitarán exclusivamente al contraste de la norma legal cuestionada, con el contenido de la disposición constitucional que presuntivamente dicha norma pudiera lesionar; sin embargo, el requisito indispensable para que dicho mecanismo pueda ejercerse requiere necesariamente la existencia de un juicio previo donde se plantee la aplicación de la norma legal en

⁷³ TORRES MURO Ignacio, *Sinopsis del artículo 163 de la Constitución Española*, consultable en: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=163&tipo=2>, Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2014.

comento; es decir, los efectos son de control abstracto, pero su surgimiento es de control concreto⁷⁴.

De igual forma, la jurisprudencia española ha ido determinando que la procedencia de la Cuestión de Constitucionalidad, debe contener determinados requisitos de procedencia, a saber, debe concretar la ley o norma con fuerza de ley cuya constitucionalidad se cuestiona, constitucionalidad que deberá haber sido sometida a la previa consideración de las partes y del Ministerio Fiscal; de igual forma, deberá concretarse también el precepto constitucional que se supone infringido y especificar y justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión⁷⁵.

De igual forma, es importante resaltar que los jueces locales sí pueden inaplicar leyes preconstitucionales, es decir, aquellas anteriores a la entrada en vigor de la Constitución Española Rigente, situación que no ocurre con las normas posteriores, en cuyo caso, los jueces están obligados a elevar la Cuestión de Constitucionalidad en comentario⁷⁶.

Así entonces, tenemos en conclusión que la Cuestión de Constitucionalidad planteada en la Legislación Española se regula de la siguiente manera:

- a. Es necesaria la existencia de un juicio previo donde la norma cuya constitucionalidad se cuestiona sea susceptible de ser aplicada y de la constitucionalidad de la misma dependa el resultado del fallo.

⁷⁴ *Idem.*

⁷⁵ *Idem.*

⁷⁶ *Idem.*

- b. Debe concretizarse la norma con fuerza de ley cuya constitucionalidad se cuestiona.
- c. Previo a la remisión al Tribunal Constitucional de la Cuestión de Constitucionalidad, debe darse vista a las partes contendientes y al Ministerio Fiscal respecto de la constitucionalidad de la norma planteada, para que expongan lo que a sus intereses convenga⁷⁷.
- d. Debe especificarse cuál es el precepto constitucional que se estima puede infringirse con la norma legal en cuestión y especificar en qué medida la decisión del proceso depende de la constitucionalidad de la norma en cuestión.

Las reglas de procedencia, tramitación y competencia para la sustanciación de la Cuestión de Constitucionalidad contenidas en la Constitución Española, serán abordadas, trasladadas y adecuadas a nuestro sistema jurídico nacional en el capítulo respectivo a las propuestas de solución.

2.- El Modelo Alemán

El análisis de la Ley Fundamental de Bonn, que constituye la Ley Fundamental de la República Federal Alemana, resulta de trascendencia ya que en su artículo 100, regula el ejercicio del Control Concreto de Constitucionalidad por parte de los jueces de las entidades federativas de dicho país.

Concretamente, el artículo 100 de la Constitución Alemana establece a la letra lo siguiente:

Artículo 100 (Control Concreto de Normas).-

(1) Si un tribunal considera que es inconstitucional una ley de cuya validez depende el fallo, se suspenderá el proceso y se recabará, cuando se trate de la violación de la Constitución de un Land, la decisión del tribunal del Land competente en asuntos constitucionales, y la de la Corte Constitucional Federal cuando se trate de la violación de la presente Ley Fundamental. Ello rige también cuando se trate de la violación de la presente Ley Fundamental por la legislación de un Land o de la incompatibilidad de una ley de un Land con una ley federal.

(2) Si en el curso de un litigio hubiera dudas acerca de si una regla de Derecho internacional es parte integrante del Derecho federal y fuente directa de derechos y deberes para el individuo (artículo 25), el tribunal recabará la decisión de la Corte Constitucional Federal.

(3) Si en la interpretación de la Ley Fundamental, la Corte Constitucional de un Land quiere apartarse de una decisión de la Corte Constitucional Federal o de la Corte Constitucional de otro Land, recabará la decisión de la Corte Constitucional Federal⁷⁸.

Así, del precepto constitucional en comento, se desprende de igual manera, la posibilidad de los jueces de elevar a modo de Cuestión Constitucional, la posible inconstitucionalidad de una norma de la cual dependa el resultado del fallo del asunto ventilado a su jurisdicción.

El procedimiento alemán tiene la peculiaridad de que, en primer punto, los órganos competentes para resolver las Cuestiones de Constitucionalidad son, tanto la Corte Constitucional Federal, como las Cortes Constitucionales de las Entidades Federativas, en función de la violación que la norma

⁷⁷ Esto se entiende así, puesto que ningún sentido tendría que se les diera intervención a los sujetos en cuestión si éstos no pudieran plantear las consideraciones que estimen pertinentes y en tanto favorezcan a sus propios intereses.

⁷⁸ <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf>, Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2014.

legal perpetre, si esta va en contra de una Constitución Local o en contra de la Constitución Federal.

Otra nota distintiva del trámite de este procedimiento, estriba en que la sustanciación de la Cuestión de Constitucionalidad sí suspende la prosecución del juicio del cual emana la constitucionalidad controvertida hasta en tanto sea resuelta la Cuestión relativa.

Asimismo, la Cuestión de Constitucionalidad en comento es igualmente procedente cuando se trate de la violación de la Ley Fundamental por la legislación de un Land o de la incompatibilidad de una ley de un Land con una ley federal.

En este sentido, resulta importante señalar que, en lo que respecta a la incompatibilidad de una ley local con una ley federal, dicho supuesto no resulta ser compatible con nuestro sistema jurídico ya que, como se ha mencionado con anterioridad, las leyes federales tienen el mismo rango jerárquico que las leyes locales, por lo que la única distinción entre una y otra es el ámbito de su aplicación.

Habiendo expuesto lo anterior, la compatibilidad de la Cuestión de Constitucionalidad en el sistema Alemán con nuestro propio sistema de control, pudiera resultar un poco distante, pero aún con notas de concordancia que pudieran servir de base para efectos de legislar la materia respectiva.

Primeramente, debe decirse que en nuestro ordenamiento jurídico son contados los casos de tribunales constitucionales locales operantes, siendo los casos más destacados el de la

Sala Constitucional del Tribunal Superior del Estado de Veracruz y el de la Sala Superior del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Chiapas.

En el caso de Veracruz, la Sala Constitucional resulta competente para conocer del Juicio de Protección de Derechos Humanos, que es una especie de juicio de Amparo local, resolver en única instancia sobre las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, acciones por omisión legislativa y dar respuesta a las peticiones formuladas por los demás tribunales y jueces del Estado cuando tengan duda sobre la constitucionalidad de una ley local en el procedimiento sobre el cual tengan conocimiento.⁷⁹

Por lo que hace a la Sala Superior del Estado de Chiapas, la competencia de la misma resulta ser esencialmente similar a la de la Sala Constitucional de Veracruz, al conocer sobre las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, acciones por omisión legislativa y consulta judicial.⁸⁰

Así pues, las determinaciones que en los procedimientos mencionados con anterioridad pudieran llegar a dictar las salas respectivas, no se contraponen con el orden jurídico en materia de control constitucional federal, ya que dichos medios de protección a nivel local, se limitan a resolver conflictos de interpretación de leyes locales en concordancia con los contenidos de las Constituciones de los Estados de que se

⁷⁹ FERRER MC-GREGOR Eduardo, *La Nueva Sala Constitucional en el Estado de Veracruz*, en FERRER Mc-GREGOR Eduardo (Coord), *Derecho Procesal Constitucional*, Tomo IV, México, Porrúa, Cuarta Edición, 2003, p. 3783.

trate, sin que se extralimiten a realizar una interpretación directa a la Constitución Federal.⁸¹

Así entonces, las determinaciones que en su momento se lleguen a dictar en los procedimientos de los tribunales constitucionales locales mencionados, podrán de nueva cuenta ser revocados por parte de los órganos del Poder Judicial de la Federación, vía los medios directos de control concentrado de la Constitución Federal.

Dicho esto, en la práctica jurídica, cuando una norma en un procedimiento resulte ser contraria a una Constitución local, lo cierto es que la misma será de igual forma contraria a la Constitución Federal, ya que es ésta la Norma Fundamental y principal de nuestro ordenamiento jurídico, de la cual emanan todas las demás leyes secundarias.

Así pues, debe recordarse entonces que a los Tribunales Superiores de los Estados, salvo los contados casos mencionados anteriormente, no les reviste el carácter de Constitucionales, - con independencia de que estén obligados a ejercer el Control Difuso de Constitucionalidad - por lo que su función se limita exclusivamente a determinar cuestiones de mera legalidad.

Aunado a lo anterior, la Constitución Alemana prevé la suspensión del procedimiento principal del cual emana la Cuestión de Constitucionalidad planteada, situación que resulta contraria a lo dispuesto por la Suprema Corte de Justicia, ya que la misma determinó en los criterios emanados del expediente

⁸⁰ MARTÍNEZ LAZCANO Alfonso, *Justicia Constitucional en Chiapas*, en FERRER Mc-GREGOR Eduardo (Coord), *Derecho Procesal Constitucional*, Tomo IV, México, Porrúa, Cuarta Edición, 2003, p. 3842.

Varios 912/2010 que el ejercicio del Control Difuso debía realizarse vía incidental, sin necesidad de suspender el procedimiento principal.

Dicho lo anterior, arribamos a las propuestas de solución que en opinión de quien realiza el presente trabajo, pudieran brindar mayor comprensión sobre el ejercicio del Control Difuso de Constitucionalidad.

⁸¹ FERRER MC-GREGOR Eduardo, *Op Cit.* p.3785.

CONCLUSIONES

Habiendo desarrollado el tema relativo a la implementación del Control Difuso de Constitucionalidad y Convencionalidad, derivado de los criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente Varios 912/2010, al resolver sobre las obligaciones a cargo del Poder Judicial de la Federación para dar cabal cumplimiento a la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla vs México, se llegan a las siguientes consideraciones.

1.- Resoluciones Judiciales

En primer lugar, a efectos de dar un cumplimiento cabal e integral a lo resuelto por la Corte Interamericana, es necesario que las medidas que adopte el Estado mexicano trasciendan más allá y sean de naturaleza distinta y a la vez complementaria de los criterios judiciales que, en este caso, fueron los emitidos por la Suprema Corte en el expediente Varios 912/2010.

Debe recordarse que, en términos de los artículos 61 numeral 1 y 62 numerales 1, 2 y 3 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de febrero de mil novecientos noventa y nueve, el presidente de la República hizo del conocimiento general la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de forma tal que los Estados Unidos Mexicanos reconoció, en forma general y con el carácter de obligatoria de

pleno derecho, la competencia contenciosa de dicho órgano jurisdiccional sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En este sentido, las obligaciones impuestas al Estado mexicano deben cumplirse y respetarse de igual manera que los derechos contenidos en la propia Convención Americana, tal y como lo disponen los artículos 1 y 2 del referido cuerpo normativo internacional.

Dicho lo anterior, tenemos entonces que los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, así como las determinaciones de la Corte Interamericana en los litigios en los que el Estado mexicano formó parte, constituyen obligaciones positivas a cargo del Estado, mismas que deben ser cumplidas a través de las instituciones y autoridades del mismo.

Así las cosas queda patente que, conforme a los artículos en comento, es obligación de los Estados - a través de los órganos competentes para tal efecto - adoptar medidas, ya legislativas o de cualquier otra índole, con las cuales puedan hacerse efectivos los derechos consagrados en el referido instrumento internacional.

Al respecto, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado, en la opinión consultiva número 7/86, donde textualmente estableció, en lo que interesa, lo siguiente:

El artículo 2° recoge una regla básica del Derecho Internacional, según el cual todo Estado Parte de un tratado tiene el deber

jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado, sean dichas medidas legislativas o de otra índole.

En este sentido, Gustavo Esteban Feldman ha concluido en su obra⁸², que la forma en que los Estados Firmantes de la Convención cumplan con la obligación mencionada anteriormente deben de:

1. Dictar las normas internas que faciliten la vigencia plena y efectiva del contenido normativo del Pacto, y

2. Poner en vigencia a través de decisiones judiciales aquellas prerrogativas contenidas en el Pacto que contradigan normas del Derecho Interno.

Al respecto, debe hacerse notar que, el primer punto de cumplimiento quedó satisfecho de forma general mediante las reformas del año 2011 al artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde el referido numeral fue modificado para quedar como sigue:

Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Mediante la adopción de la nueva redacción del artículo 1° constitucional, se adoptó el sistema Interamericano de

protección *Pro Homine* de derechos humanos, ampliando el ámbito de protección de los derechos fundamentales, no solo a los contenidos en nuestra Carta Magna, sino también a aquellos contenidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano fuera parte, entre ellos, la Convención Americana; de esta forma, la primer etapa de cumplimiento quedó parcialmente satisfecha, como en seguida se demostrará.

En lo que corresponde a la segunda etapa de cumplimiento, - decisiones judiciales - la misma quedó debidamente cumplimentada mediante la adopción del Control Difuso de Convencionalidad y Constitucionalidad por parte de los jueces locales, sistema de control que se consagró en las tesis P. LXX/2011 (9a.), P. LXIX/2011(9a.), P. LXVII/2011(9a.) y P. LXVIII/2011 (9a.) emitidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación derivados del multicitado expediente Varios 912/2010.

Ahora bien, previo al análisis de las conclusiones a las que se arriban con el presente trabajo de investigación, debe hacerse la aclaración, tal y como se mencionó anteriormente⁸³, que los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los que el Estado mexicano no hubiere sido parte, ya no son considerados como criterios orientadores, sino como criterios igual de vinculantes que aquellos en los que México sí hubiera tenido participación.

Esto es así, ya que los jueces locales de los Estados, al momento de resolver las controversias ante ellos planteados,

⁸² FELDMAN Gustavo Esteban, *El Pacto de San José de Costa Rica*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2002, pp. 80 y 81.

⁸³ *Vid Supra*, Nota 45.

deben tener siempre presentes las disposiciones convencionales - sean normativas o en vía de jurisprudencia - de tal suerte que con la observancia de las mismas se otorgue siempre el mayor beneficio de protección de los derechos fundamentales de los gobernados.⁸⁴

Dicho esto, acertadamente el Doctor Miguel Carbonell⁸⁵, distingue entre los puntos Resolutivos y los Considerativos de una sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y aclara, que los puntos resolutivos son efectivamente vinculantes exclusivamente para los Estados que hayan formado parte del litigio que en dicha sentencia se está resolviendo, situación que desde luego no puede ser idéntica respecto de los puntos considerativos.

Sigue diciendo Carbonell, que el hecho de reconocerle - aunque solo fue al principio⁸⁶ - el carácter de "orientadores" a los criterios emitidos por la Corte Interamericana, podría traer como consecuencia que un juez local, al interpretar una norma que posiblemente fuera violatoria de derechos humanos, se "oriente" en un sentido distinto al que sostiene la jurisprudencia interamericana.

Dicho esto, las consecuencias de una interpretación errónea de la jurisprudencia interamericana por parte de un juez local pueden llegar a ser de mayor trascendencia que en lo

⁸⁴ FERRER MAC-GREGOR Eduardo, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano", en CARBONELL Miguel y SALAZAR Pedro (coords.), *La reforma constitucional en materia de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Porrúa-UNAM, 2012, pp. 390 y 391.

⁸⁵ CARBONELL Miguel, *Introducción General al Control de Convencionalidad*, consultable en http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Bibliografia_sica_sobre_Control_e_Convencionalidad.shtml, pp. 79 y 80, fecha de consulta: 20 de octubre de 2014.

⁸⁶ La Suprema Corte modificó el criterio en cuestión en la Jurisprudencia Firme que más adelante se detallará.

que en un primer momento pudiera considerar ya que, al hacerlo, si el asunto en cuestión llegara a hacerse del conocimiento y decisión de la Corte Interamericana, ésta seguramente ratificará su criterio, descalificando la interpretación que desde un inicio dio el juez natural, cuya consecuencia sería entonces una nueva sentencia emitida por parte de la Corte Interamericana, donde se condene al Estado mexicano por violar el contenido de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

Dicho lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, acertada y oportunamente, modificó el criterio relativo a la obligatoriedad de las determinaciones de la Corte Interamericana en litigio donde el Estado mexicano no hubiere sido parte, en función de que la jurisprudencia emitida por aquél órgano internacional constituía una extensión de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; dicha determinación quedó plasmada en la Contradicción de Tesis P./J. 21/2014 (10a.)⁸⁷, cuyo tenor literal es el siguiente:

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

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe

⁸⁷ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, p. 204.

determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.

Así pues, el parámetro que deben seguir los jueces al momento de analizar una norma, debe realizarse paralela y simultáneamente en un estudio de las disposiciones Constitucionales y Convencionales aplicables, sean estas de carácter legislativo o jurisprudenciales.

2.- Falta de Legislación

Tal y como quedó demostrado en el cuerpo del presente estudio, la forma de ejercicio del Control Difuso actualmente resulta ser inoperante por dos realidades prácticas:

- 1) Las resoluciones de un juez ordinario donde determine inaplicar una norma por considerarla contraria a los derechos humanos en ejercicio del Control Difuso, pueden ser revocadas y modificadas por Tribunales Federales a través de los medios de Control Concentrado de Constitucionalidad.
- 2) La omisión de un juez natural de ejercer el Control Difuso, puede ser subsanada por un Tribunal Federal, ya que es de éste la competencia primigenia para resolver controversias en materia constitucional, por lo que el ejercicio del Control Difuso no es una obligación efectiva para los jueces locales.

De esta forma, queda evidenciado que el actual modelo implementado para el ejercicio del Control Difuso de Constitucionalidad y Convencionalidad por parte de los jueces ordinarios de las Entidades Federativas, no es un mecanismo idóneo que permita salvaguardar los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales.

Dicho lo anterior, no podemos considerar que la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla vs México ha quedado cumplimentada en la totalidad de sus términos por parte del Estado mexicano, ya que las obligaciones de cumplimiento no son exclusivas del Poder Judicial de la Federación, sino de todas las instituciones integrantes del Estado a las cuales se les puedan atribuir obligaciones derivadas de la sentencia en cuestión.

Así pues, los criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte importan únicamente un cumplimiento parcial por parte del Estado mexicano de la sentencia de la Corte Interamericana que, para poder complementarse, necesariamente debe ser reforzado con legislación vinculante a nivel federal.

Al respecto, la legislación a emitirse debe ser acorde con el control que hasta la emisión de los criterios de la Suprema Corte había imperado en nuestro sistema jurídico, es decir, la legislación en este punto debe servir como puente entre el Control Concentrado ejercido por los órganos del Poder Judicial de la Federación y el Control Difuso ejercido por los órganos de los Poderes Judiciales de las Entidades Federativas.

Esto es, es necesario expedir legislación que permita vincular el ejercicio del Control Difuso con los mecanismos de control directo de la constitución y, particularmente, que el ejercicio de aquél no se contraponga ni se contradiga con las resoluciones que en su momento se dicten en los juicios de amparo.

Lo anterior, puesto que el ejercicio del Control Difuso debe perseguir el fin de expulsar del orden jurídico nacional, aquellas leyes que puedan ser contrarias al texto constitucional o los tratados internacionales de los que México sea parte.

Así, ante la ausencia de procesos efectivos de control de la constitucionalidad de las leyes que emiten el Congreso de la Unión y los Congresos de los Estados, e incluso los ordenamientos secundarios y reglamentarios que el ejecutivo emite, se puede correr el riesgo de que las instituciones establecidas constitucionalmente se vean disminuidas, viciadas o desaparecidas por leyes o actos de alguno de los poderes del Estado⁸⁸.

Así entonces, el Control Difuso debe legislarse de tal forma que se emplee un control concreto de constitucionalidad sobre las normas aplicables en un caso concreto; esto es, la existencia de un caso específico de aplicación de una norma general, que afecta a determinados sujetos con diversas

⁸⁸ GARMENDIA CEDILLO Xóchitl, "Control Difuso y Control Convencional de Constitucionalidad", consultable en <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/controldifusoycontrolconvencional.pdf>, p. 4 fecha de consulta: 12 de diciembre de 2014.

particularidades que lo singularizan, y otorgan una perspectiva especial a la forma de aplicar las normas jurídicas en juego⁸⁹.

Dicho lo anterior, se reitera, el propósito del ejercicio del Control Difuso debe ser el mismo que el de los mecanismos directos de Control Concentrado, que redundan en la depuración del orden jurídico nacional, es decir, expulsar de las diversas codificaciones, todas aquellas normas que resulten violatorias de los derechos humanos, ya sea que se encuentren contenidos en la Constitución o en los Tratados Internacionales de los que México sea parte.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 9

PROPUESTAS

ÚNICO.- Legislación

Como se ha expuesto a lo largo del cuerpo del presente estudio, los criterios emanados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación derivados del expediente Varios 912/2010 en acatamiento a la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla vs México, resultan insuficientes para por sí solos, dar un cabal cumplimiento a las obligaciones impuestas al Estado mexicano en la referida sentencia dictada por la Corte Interamericana.

Dicho lo anterior, es necesario emitir legislación que regule adecuadamente el ejercicio del Control Difuso por parte de los Jueces Ordinarios locales o federales, de tal suerte que el mismo sea concordante y funcione paralelamente con el Control Concentrado que ejercen los Tribunales del Poder Judicial de la Federación a través de las vías directas de control, sin que el ejercicio de uno se contraponga o limite el ejercicio del otro.

A. Reforma Constitucional.

Dicho esto, la primer legislación que se debe emitir, debe ser una reforma a nivel constitucional por medio de la cual, se adicionen disposiciones a los artículos 105 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Debe mencionarse que el hecho de que se regule a nivel federal, el accionar de los órganos judiciales locales, de ninguna forma atenta contra el federalismo judicial, ya que el actuar de éstos - en materia constitucional - incidirá directamente en el orden jurídico federal.

Entrando en materia, es necesario realizar una reforma al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por medio de la cual, se adicione una fracción donde se establezca como competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las controversias que se susciten con motivo de una Cuestión de Constitucionalidad planteada por un Juez ordinario de Primera Instancia.

Con lo anterior, pudiera parecer que se da marcha atrás a la implementación del Control Difuso, ya que nuevamente se estará ante la problemática de que sea un Tribunal Federal el que termine por resolver cuando una ley es contraria la constitución o a los tratados internacionales.

Sin embargo, lo anterior se soslaya debido a la realidad que la práctica jurídica ha originado en nuestro país a lo largo de los años, misma que estriba en que la confianza que el pueblo ha depositado en el Poder Judicial de la Federación para que sea éste su última línea de defensa contra las violaciones a los derechos humanos.

De igual manera, la realidad jurídica actual nos muestra que, como se ha mencionado anteriormente, siempre termina siendo un Tribunal Federal el que resuelve en definitiva una controversia que tuvo su origen en un procedimiento ordinario.

Aunado a lo anterior, es necesario que quien resuelva las Cuestiones Previas de Constitucionalidad sea la Suprema Corte, atendiendo al principio de Isonomía, entendiendo como tal, que existan criterios generalizados que resulten vinculantes para todas las autoridades jurisdiccionales del país, previniendo así interpretaciones contradictorias en el ejercicio del control de constitucionalidad por parte de los jueces ordinarios.

Ahora bien, la legislación a emitir no deberá ser en el sentido de que absolutamente, siempre y en todo momento se eleven Cuestiones de Constitucionalidad para efectos de que la Suprema Corte resuelva sobre la posible inconstitucionalidad de una norma planteada en un caso concreto.

En este sentido, conviene recordar la precisión que los Españoles han realizado sobre la posibilidad de los jueces locales de inaplicar una norma pre-constitucional⁹⁰.

Trasladando esta hipótesis al caso mexicano, los Jueces locales sí tendrán facultades de inaplicar una norma concreta cuando exista jurisprudencia firme que la declare inconstitucional, situación idéntica que ocurrirá cuando exista una Declaratoria General de Inconstitucionalidad.

a) Artículo 105 Constitucional.

Dicho lo anterior, la primer adición que debe realizarse, es una fracción nueva al artículo 105 de la Constitución

⁹⁰ *Vid Supra*, pp. 120 y 121.

Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como sigue:

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I...

...

III. De las Cuestiones Previas de Constitucionalidad que de forma incidental eleven los tribunales ordinarios con motivo de la aparente inconstitucionalidad de una norma aplicable al caso a resolver, de cuya validez dependa directamente el fallo del procedimiento donde se plantee dicha cuestión.

Aunado a lo anterior, debe decirse que existe la imperante necesidad de que el ejercicio del Control Difuso de Constitucionalidad persiga el mismo fin que los mecanismos directos de Control Constitucional, esto es, la depuración de nuestro orden jurídico para derogar la vigencia de normas que pudieran estimarse contrarias a la constitución.

Así, como se ha mencionado anteriormente, un criterio emitido por un juez ordinario desde luego que no puede sentar precedente para una posterior integración de Jurisprudencia o una eventual Declaratoria General de Inconstitucionalidad, por la sencilla razón de que sus determinaciones desde luego que no son vinculantes para órganos jurisdiccionales de mayor jerarquía, en este caso, los Tribunales Federales, mismos que son quienes tienen la competencia primigenia para resolver cuestiones de constitucionalidad.

b) Artículo 107 Constitucional

Dicho lo anterior, de igual forma debe reformarse el artículo 107 de la Constitución, de tal suerte que se

establezcan las bases para la tramitación de las Cuestiones de Constitucionalidad, sus efectos, así como los órganos competentes para conocer de las mismas.

Así pues, la reforma al precepto constitucional en cuestión deberá quedar como sigue:

Artículo 107.- Las controversias de que habla el artículo 105 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por esta Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

Tratándose de actos o resoluciones provenientes de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el quejoso deberá aducir ser titular de un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa;

II.- Las Cuestiones Previas de Constitucionalidad, se tramitarán de oficio o a instancia de parte y corresponderá exclusivamente a los jueces ordinarios su tramitación, siempre que durante la sustanciación de un procedimiento ordinario, se advierta que una o varias normas legales aplicables, pudieran ser violatorias de los Derechos Humanos contenidos en esta Constitución o en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, debiendo expresar el Juez ordinario o la parte interesada, en los términos que disponga la ley reglamentaria, la forma en que el resultado del fallo definitivo depende de la validez de la norma que se estima inconstitucional.

No procederá la Cuestión Previa de Constitucionalidad cuando, planteada por una de las partes en un procedimiento o por el Juzgador Ordinario, se promueva la misma sin exponer de forma concreta la forma en que la norma en disputa vulnera los Derechos Humanos; tampoco será procedente cuando exista Jurisprudencia Firme que declare la Constitucionalidad de la norma planteada; será igualmente improcedente respecto de normas aplicadas durante la tramitación del procedimiento, cuya resolución no sea objeto de estudio en la sentencia definitiva.

III.- Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado,

limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Las resoluciones dictadas por la Suprema Corte de Justicia en vía de Cuestión de Constitucionalidad, únicamente se ocuparán de resolver sobre la constitucionalidad o convencionalidad de la norma general de que se trate y su resolución integrará jurisprudencia en términos de la ley reglamentaria cuando la misma sea aprobada por una mayoría de 8 votos.

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

Lo dispuesto en los **tres** párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de los conceptos de violación o agravios de acuerdo con lo que disponga la ley reglamentaria; tratándose de Cuestión Previa, la Corte estará obligada a analizar la constitucionalidad y convencionalidad de la norma que se trate, con independencia de los argumentos que al respecto manifieste el promovente de la Cuestión o la Autoridad que la eleve.

Cuando se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o de la posesión y disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes a los ejidos o a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o a los ejidatarios o comuneros, deberán recabarse de oficio todas aquellas pruebas que puedan beneficiar a las entidades o individuos mencionados y acordarse las diligencias que se estimen necesarias para precisar sus derechos agrarios, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

En los juicios a que se refiere el párrafo anterior no procederán, en perjuicio de los núcleos ejidales o comunales, o de los ejidatarios o comuneros, el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia, pero uno y otra sí podrán decretarse en su beneficio. Cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos del núcleo tampoco procederán desistimiento ni el consentimiento expreso de los propios actos, salvo que el primero sea acordado por la Asamblea General o el segundo emane de ésta;

IV.- Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes:

a)...

b) Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan; en tratándose de amparo contra leyes con motivo de su primer acto de aplicación durante la tramitación de un procedimiento, el amparo será procedente con independencia de que el acto de aplicación importe o no un acto de imposible reparación;

Así las cosas, la Constitución regulará el ejercicio del Control Difuso de Constitucionalidad y Convencionalidad, obligando a los jueces, previo a la remisión de la Cuestión relativa a la Suprema Corte, a realizar un análisis de la norma en cuestión de conformidad con la Constitución y con los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

Primeramente, debe decirse que la Cuestión de Constitucionalidad debe hacerse procedente exclusivamente respecto de la constitucionalidad de normas de las cuales dependa el fondo del asunto principal a resolverse en sentencia definitiva por el juez natural, es decir, la Cuestión Previa de Constitucionalidad únicamente será procedente cuando la validez de la norma en disputa sea trascendental para el dictado de la sentencia definitiva.

Así las cosas, resulta entonces improcedente la Cuestión Previa de Constitucionalidad respecto de normas cuyo acto de aplicación ocurre durante la tramitación del juicio natural o después de concluido, ya que para las mismas, deberá entonces recurrirse al juicio de amparo indirecto.

Dicho lo anterior, entonces resulta indispensable modificar las reglas de procedencia del amparo indirecto contra leyes, a efecto de que, en aras del sistema *pro homine* de protección de derechos humanos, resulta más beneficioso para los gobernados la procedencia del amparo indirecto contra leyes con motivo de su primer acto de aplicación en juicio o después de concluido, con independencia de que dicho acto de aplicación importe o no un acto de imposible reparación.

B. Modificación a las reglas de procedencia del Amparo Indirecto contra leyes.

En este sentido, previo a realizar las consideraciones del por qué es necesario modificar las reglas de procedencia del amparo indirecto contra leyes, es importante recordar, que en tratándose de juicios de amparo por inconstitucionalidad de normas generales, existen dos tipos de normas que pueden ser impugnadas en la vía del amparo indirecto, siendo éstas: las normas Autoaplicativas y las normas Heteroaplicativas.

Las primeras se refieren a aquellas normas que no se encuentran condicionadas para producir una afectación en la esfera jurídica del agraviado, es decir, no se requiere de un acto de aplicación por parte de una autoridad para derivar en una afectación, por lo que su sola entrada en vigor importa una violación a los derechos fundamentales del gobernado, el cual podrá interponer el amparo indirecto correspondiente en el plazo de 30 días posteriores a la entrada en vigor de la norma en cuestión.

Situación que no acontece con otro tipo de normas, concretamente, las normas procesales que siempre e invariablemente, requerirán de un primer acto de aplicación para que produzcan una afectación en la esfera jurídica de los gobernados.

Dicho esto, las normas Heteroaplicativas, se encuentran condicionadas a un acto de aplicación por parte de una autoridad para que las mismas produzcan una afectación en la esfera jurídica del gobernado, acto a partir del cual, se tienen 15 días hábiles para la promoción del amparo indirecto correspondiente; al respecto, conviene mencionar tal distinción sustentada en la Jurisprudencia P./J.55/97 emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mismo que en seguida me permito transcribir:

LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA.

Para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas conviene acudir al concepto de individualización incondicionada de las mismas, consustancial a las normas que admiten la procedencia del juicio de amparo desde el momento que entran en vigor, ya que se trata de disposiciones que, acorde con el imperativo en ellas contenido, vinculan al gobernado a su cumplimiento desde el inicio de su vigencia, en virtud de que crean, transforman o extinguen situaciones concretas de derecho. El concepto de individualización constituye un elemento de referencia objetivo para determinar la procedencia del juicio constitucional, porque permite conocer, en cada caso concreto, si los efectos de la disposición legal impugnada ocurren en forma condicionada o incondicionada; así, la condición consiste en la realización del acto necesario para que la ley adquiera individualización, que bien puede revestir el carácter de administrativo o jurisdiccional, e incluso comprende al acto jurídico emanado de la voluntad del propio particular y al hecho jurídico, ajeno a la voluntad humana, que lo sitúan dentro de la hipótesis legal. De esta manera, cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, independientemente de que no se actualice condición alguna, se estará en presencia de una ley autoaplicativa o de individualización incondicionada; en cambio, cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley, no surgen en forma automática con su sola entrada en vigor, sino que se requiere para actualizar el perjuicio de un

acto diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material de la norma, en un caso concreto, se halla sometida a la realización de ese evento.⁹¹

Ahora bien, tal y como lo establece la fracción XIV del artículo 61 de la Ley de Amparo, cuando existe un medio ordinario de defensa que permita revocar el contenido del primer acto de aplicación en beneficio del afectado, queda a elección de este agotar o no dicho medio ordinario de defensa o acudir desde luego a la solicitud de la protección federal mediante la interposición del amparo indirecto, siendo entonces que el cómputo del plazo para la interposición del amparo se contará desde el día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación del acto de aplicación o, en su defecto, desde el día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación de la resolución que decida sobre el recurso ordinario agotado por el afectado.

Dicho esto, cuando en términos del artículo 61 fracción XIV de la Ley de Amparo, se opte por agotar el medio ordinario de defensa contra el acto de aplicación de la norma impugnada, desde luego que ello no significará en términos de los artículos 61 fracción XIV y 107 fracción I de la Ley de Amparo que el gobernado renuncie al derecho de acción que permite solicitar la inconstitucionalidad de la norma planteada, con todos los efectos generales que permite el amparo indirecto y que se reseñarán más adelante.

Lo anterior cobra sustento en el contenido de la Contradicción de Tesis emanada de la Segunda Sala de la Suprema

⁹¹ *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo VI, Julio de 1997, p. 5.

Corte de Justicia de la Nación, misma que a la letra establece lo siguiente:

DEFINITIVIDAD. EXCEPCIONES A ESE PRINCIPIO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

De la interpretación literal y teleológica del artículo 107, fracciones III, IV, VII y XII, de la Constitución Federal, así como de los artículos 37, 73, fracciones XII, XIII y XV y 114 de la Ley de Amparo y de los criterios jurisprudenciales emitidos al respecto por los tribunales del Poder Judicial de la Federación, se deduce que no existe la obligación de acatar el principio de definitividad que rige el juicio de amparo indirecto, cuando se reclaman los siguientes actos: I. Los que afectan a personas extrañas al juicio o al procedimiento del cual emanan; II. Los que dentro de un juicio su ejecución sea de imposible reparación; III. Los administrativos respecto de los cuales, la ley que los rige, exija mayores requisitos que los que prevé la Ley de Amparo, para suspender su ejecución; IV. Los que importen una violación a las garantías consagradas en los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 de la Constitución Federal; V. Leyes, cuando se impugnan con motivo del primer acto de aplicación; VI. Los que importen peligro de la privación de la vida, deportación o destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 constitucional; VII. Actos o resoluciones respecto de los cuales, la ley que los rige no prevé la suspensión de su ejecución con la interposición de los recursos o medios de defensa ordinarios que proceden en su contra; VIII. Los que carezcan de fundamentación; IX. Aquellos en los que únicamente se reclamen violaciones directas a la Constitución Federal, como lo es la garantía de audiencia; y X. Aquellos respecto de los cuales los recursos ordinarios o medios de defensa legales, por virtud de los cuales se puede modificar, revocar o nulificar el acto reclamado, se encuentran previstos en un reglamento, y en la ley que éste regula no se contempla su existencia⁹².

Dicho lo anterior, es importante resaltar que, ni el artículo 107 de la Constitución, ni el artículo 107 fracción I de la Ley de Amparo - que regulan la procedencia del amparo indirecto contra inconstitucionalidad de leyes - limitan ni mucho menos prohíben la posibilidad de acudir a dicho medio constitucional contra normas que sean de carácter procesal. Aún más, dichos arábigos, tampoco contemplan la posibilidad de que se haga el examen de reparabilidad de la afectación en

⁹² *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XII, Julio de 2010, p. 156.

sentencia del acto reclamado, pues tales artículos, únicamente se limitan a señalar que el amparo indirecto procede:

I. Contra normas generales que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de su aplicación causen perjuicio **[reparable o irreparable]** al quejoso.

Para los efectos de esta Ley, se entiende por normas generales, entre otras, las siguientes:

a) Los tratados internacionales aprobados en los términos previstos en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; salvo aquellas disposiciones en que tales tratados reconozcan derechos humanos;

b) Las leyes federales **[adjetivas o sustantivas]**⁹³;

c) Las constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal;

d) Las leyes de los Estados y del Distrito Federal;

e) Los reglamentos federales;

f) Los reglamentos locales; y

g) Los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general;

⁹³ Entre corchetes es propio.

Así como primera conclusión, se desprende, que cuando existen normas generales que causen cualquier tipo de perjuicio y que, además sean contrarias a los derechos humanos previstos en la Constitución o en los Tratados Internacionales, procede el amparo indirecto con todos los efectos y las posibles consecuencias generales que ello conlleva.

Ahora bien, no debe soslayarse el contenido de la Contradicción de Tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece la procedencia del amparo indirecto contra leyes con motivo de su primer acto de aplicación en juicio; en concreto, la jurisprudencia de mérito establece a la letra lo siguiente:

AMPARO CONTRA LEYES CON MOTIVO DE SU PRIMER ACTO DE APLICACIÓN DENTRO DEL PROCEDIMIENTO. PROCEDE EN LA VÍA INDIRECTA SIEMPRE Y CUANDO CAUSE UN PERJUICIO DE IMPOSIBLE REPARACIÓN.

De los artículos 107, fracción VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 114, fracción I, de la Ley de Amparo, así como de los criterios que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido sobre el particular, se advierte que es procedente el juicio de amparo indirecto contra una ley que con motivo del primer acto de aplicación dentro de un procedimiento cause un perjuicio de imposible reparación al quejoso, con base en la excepción al principio de definitividad que prevé el artículo 73, fracción XII, párrafo tercero, de dicha Ley, porque no existe obligación de agotar, antes de acudir al juicio de garantías, los recursos ordinarios establecidos por la ley del acto cuando se reclama su inconstitucionalidad, sino que rigen los criterios generales del amparo contra leyes, es decir, no hay obligación de agotar tales recursos, pero si se decide hacerlo, deberá esperar a su resolución para poder acudir al juicio de amparo indirecto. Por el contrario, si el acto de aplicación de la ley reclamada no es de los considerados como de imposible reparación, aun cuando éste se haya dictado dentro de un procedimiento de naturaleza civil, deberá operar la regla contenida en el artículo 158, párrafo tercero, de la Ley de la materia, porque para que se actualice su procedencia resulta indispensable preparar el juicio mediante el agotamiento de los recursos procedentes, en acatamiento al principio de definitividad⁹⁴.

⁹⁴ *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, p. 5.

La anterior jurisprudencia, establece que el amparo indirecto contra normas por motivo de su primer acto de aplicación en un procedimiento, es procedente siempre que tal acto de aplicación importe un acto de imposible reparación, esto en concordancia con el párrafo cuarto de la fracción I del artículo 170 de la Ley de Amparo, el cual a la letra establece lo siguiente:

Artículo 170. El juicio de amparo directo procede:

I.- Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo.

Se entenderá por sentencias definitivas o laudos, los que decidan el juicio en lo principal; por resoluciones que pongan fin al juicio, las que sin decidirlo en lo principal lo den por concluido. En materia penal, las sentencias absolutorias y los autos que se refieran a la libertad del imputado podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido del delito en los casos establecidos por el artículo 173 de esta Ley.

Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas o laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales que sean de reparación posible por no afectar derechos sustantivos ni constituir violaciones procesales relevantes, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda contra la resolución definitiva.

Así entonces tenemos que, como aparente segunda conclusión, conforme a la jurisprudencia citada y el artículo en comento, cuando el primer acto de aplicación de una norma en un procedimiento, no constituya un acto de imposible reparación, la impugnación de inconstitucionalidad de la norma en cuestión, solo podrá hacerse valer vía concepto de violación

en el amparo directo procedente en contra de la sentencia definitiva que dirima la controversia planteada.

Así de lo anterior, podríamos desprender de la primera y segunda conclusiones anteriormente citadas, que tratándose de inconstitucionalidad de normas, pueden existir dos tipos de interpretación a la Ley de Amparo:

- a) La primera que permite señalar que el amparo indirecto procede contra todo tipo de normas inconstitucionales que generen cualquier tipo de perjuicio al quejoso, cuando se busque un efecto general a dicha resolución, y el amparo directo, cuando a elección del quejoso decide agotar el camino de legalidad, y únicamente buscar su inaplicación al caso concreto; y
- b) La segunda, que es más restringida que supone que, en tratándose de actos procesales, únicamente podrá solicitarse la inconstitucionalidad de la norma mediante amparo indirecto, cuando el perjuicio sea de imposible reparación, y por tanto sus efectos se limitarán únicamente al procedimiento judicial en concreto.

Así, debemos hacer un análisis de los efectos de las sentencias concesorias del amparo en materia de inconstitucionalidad de normas en sus dos vías, directa e indirecta, para determinar cuál es más acorde al principio *pro homine* previsto en el Artículo 1 de la Constitución.

Al respecto, resulta imprescindible señalar que la sentencia concesoria que en su caso se dicte en un amparo

directo, tendrá por efecto que la norma que se impugne por su inconstitucionalidad, deje de ser aplicada en beneficio del quejoso únicamente dentro del procedimiento del cual derivó el amparo directo promovido, quedando abierta la posibilidad de que la referida norma pueda volver a ser aplicada al quejoso en un diverso procedimiento a pesar del pronunciamiento que el Tribunal Colegiado haya realizado sobre la inconstitucionalidad de dicha norma, tal y como lo establece la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Contradicción de Tesis publicada el 13 de diciembre de 2013, misma que a la letra establece lo siguiente:

AMPARO DIRECTO CONTRA LEYES. ALCANCE DE LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA CONCESORIA POR LA APLICACIÓN DE UNA NORMA ESTIMADA INCONSTITUCIONAL.

De los artículos 158 y 166, fracción IV, en relación con el 80, todos de la Ley de Amparo vigente hasta el 2 de abril de 2013, se advierte que los efectos que deben darse a la sentencia concesoria en un juicio de amparo directo, por considerar que es inconstitucional la norma aplicada en el acto originalmente impugnado en el juicio natural o en la sentencia reclamada - controvertida vía excepción mediante los conceptos de violación, o como un medio de control heterónomo de la defensa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a través de la aplicación de una jurisprudencia obligatoria (invocada por la parte quejosa, o en suplencia de la queja deficiente en términos del artículo 76 Bis, fracción I, de la ley citada)-, se encuentran limitados a la resolución reclamada, es decir, la concesión sólo puede tener por efecto la anulación del acto, no así de la ley, pues ésta no puede ser un acto destacado impugnabile en la demanda de amparo directo, sino sólo constituye un argumento más para decidir sobre su constitucionalidad, por lo que la restitución al quejoso en el pleno goce de la garantía individual violada a que se refiere el tercer numeral mencionado, se traduce en restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de la emisión de la sentencia, resolución o laudo reclamados, obligando a la autoridad responsable a dejar insubsistente ese acto y, en su lugar, a emitir uno nuevo en el que no se aplique la norma general relativa, sólo en el caso concreto, lo que significa que puede aplicarse nuevamente contra el agraviado en diversos procedimientos, máxime que la reforma constitucional de junio de 2011, en materia de derechos humanos, no cambió en ese aspecto la sistemática del juicio de amparo directo; tan es así que incluso se establecieron las formalidades para la declaratoria general de

inconstitucionalidad, pero no se variaron los efectos limitados referidos⁹⁵.

Por su parte, como es de explorado derecho, la sentencia concesoria del amparo contra normas en la vía indirecta, tendrá los efectos de que la norma que sea declarada inconstitucional en beneficio del quejoso, no pueda volver a ser aplicada en perjuicio de éste, ni en el procedimiento del cual derivó la protección solicitada, ni en ningún otro posterior.

Así las cosas, tenemos que pueden existir dos posibles sentencias de amparo con efectos diferentes:

- a) Por un lado, si consideramos que el amparo procedente es el directo, en concordancia con el criterio mencionado anteriormente y el artículo 170 de la Ley de Amparo, la sentencia concesoria que en su caso se dicte, beneficiará al quejoso únicamente dentro del procedimiento del cual derivó el amparo directo promovido;
- b) Por otro lado, si consideramos que el amparo procedente es el indirecto en contra de la resolución que constituyó el primer acto de aplicación, atendiendo al principio *pro homine* contenido en el artículo 1° de nuestra Constitución Federal, la sentencia concesoria que en su caso se dicte, beneficiará al quejoso de manera más amplia, pues la norma declarada inconstitucional no podrá ser aplicada en su perjuicio, no sólo en el proceso donde se configuró el primer acto de aplicación, sino en

⁹⁵ *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I, p. 579.

cualesquier otro procedimiento donde el quejoso se pudiera ver involucrado, aunado a que existirá la posibilidad de que se pueda configurar la Declaratoria General de Inconstitucionalidad.

Habiendo expresado lo anterior, es notoriamente evidente que la sentencia que mayor beneficio brindará y por consecuencia lógica otorgará la protección más amplia de los derechos fundamentales del quejoso en acatamiento a lo ordenado por el artículo 1° Constitucional, será la que se dicte en resolución del amparo indirecto.

Una vez haciendo las observaciones contenidas en párrafos anteriores, tenemos entonces que el contenido de las disposiciones legales en comento, así como la Contradicción de Tesis bajo rubro "**AMPARO CONTRA LEYES CON MOTIVO DE SU PRIMER ACTO DE APLICACIÓN DENTRO DEL PROCEDIMIENTO. PROCEDE EN LA VÍA INDIRECTA SIEMPRE Y CUANDO CAUSE UN PERJUICIO DE IMPOSIBLE REPARACIÓN**" y citada anteriormente, no son compatibles con el nuevo Orden Constitucional en materia de derechos humanos derivado de las reformas realizadas en tal sentido a nuestra Constitución Federal en el año de 2011, pues no protegen de la manera más amplia a los gobernados, como si lo hace en tratándose del amparo indirecto.

En efecto, la contradicción de tesis mencionada anteriormente, fue publicada en el año de 2007, obedeciendo al orden constitucional regente en ese preciso momento histórico. Sin embargo, como se ha mencionado, el mismo ya no puede ser objeto de observancia en virtud de las reformas realizadas a la Constitución en materia de derechos humanos en el año 2011.

En concreto, de las referidas reformas, el texto del artículo 1° de nuestra Carta Magna fue modificado para quedar como sigue:

Artículo 1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Así pues, tenemos que todas las autoridades jurisdiccionales se encuentran obligadas a velar por los derechos fundamentales de los gobernados, interpretando los mismos y las normas que pudieran afectarlos, de tal suerte que los mismos se vean respetados, brindando siempre y en todo momento a los gobernados, la protección más amplia de los derechos tutelados.

Así entonces, en resumidas cuentas tenemos que los juzgadores están obligados en todo momento, dentro los casos que son sometidos a su conocimiento y decisión, a interpretar las normas aplicables, inclusive las que provienen de la Ley de Amparo, de tal suerte que las mismas brinden la protección más amplia de los derechos fundamentales de las partes contendientes.

Habiendo expresado lo anterior, tenemos indubitadamente que la contradicción de tesis bajo el rubro "**AMPARO CONTRA LEYES CON MOTIVO DE SU PRIMER ACTO DE APLICACIÓN DENTRO DEL**

PROCEDIMIENTO. PROCEDE EN LA VÍA INDIRECTA SIEMPRE Y CUANDO CAUSE UN PERJUICIO DE IMPOSIBLE REPARACIÓN.", publicada en el año 2007, se encuentra en contraposición con el nuevo Orden Constitucional en materia de derechos humanos a raíz de las reformas realizadas a la Constitución Federal en el año 2011, mismo estado de contraposición que guarda el artículo 170 en su fracción I párrafo cuarto de la Ley de Amparo, pues al aplicarla se está interpretando restrictivamente el artículo 107 fracción I de la Ley de Amparo y, por ende, limitando los gobernados la posibilidad de acceder a un juicio de amparo indirecto, que tiene la posibilidad de dar una protección más amplia a sus derechos fundamentales.

Esto es, toda vez que, como se ha expresado con anterioridad, la interpretación que se deriva de la contradicción en cita, así como del numeral en comento, tienen como efecto impedir en última instancia la posibilidad de acceder al amparo indirecto, por obligar necesariamente a esperar al amparo directo con los efectos protectores limitados que dicha ejecutoria contiene, ello generando una protección más limitada o contraria al principio *pro personae* previsto en el artículo 1 Constitucional.

Al respecto, robustece la interpretación *pro personae* hasta aquí expuesta a favor del amparo indirecto, el interés público que la sociedad guarda respecto a que las normas sean acorde al ordenamiento constitucional, y que aquellas que se aparten, no prevalezcan vigentes dentro de los diversos ordenamientos jurídicos vigentes en nuestro orden legal.

Esto es así, ya que incluso en la nueva Ley de Amparo vigente a partir de abril de 2013, se estableció e instituyó la figura jurídica de la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, misma declaratoria que nació debido a la creciente exigencia de la sociedad en que las normas inconstitucionales perdieran su vigencia dentro de nuestro sistema jurídico.

En concreto, los artículos 231 y 233 de la Ley de Amparo vigente, establecen a la letra lo siguiente:

Artículo 231. Cuando las salas o el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, resuelvan la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, en una o en distintas sesiones, el presidente de la sala respectiva o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora de la norma.

Lo dispuesto en el presente Capítulo no será aplicable a normas en materia tributaria.

Artículo 233. Los plenos de circuito, conforme a los acuerdos generales que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrán solicitar a ésta, por mayoría de sus integrantes, que inicie el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad cuando dentro de su circuito se haya emitido jurisprudencia derivada de amparos indirectos en revisión en la que se declare la inconstitucionalidad de una norma general.

Ahora bien, tenemos que para que el proceso de Declaratoria General de Inconstitucionalidad pueda iniciarse, se necesitan dos supuestos:

- a) Que las Salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelvan dos sentencias de manera consecutiva, declarando la inconstitucionalidad de una norma, dentro de Amparos Indirectos en Revisión.

- b) Cuando dentro de un circuito se emita Jurisprudencia resolviendo la inconstitucionalidad de una norma, derivada de igual forma de Amparos Indirectos en Revisión, el Pleno de Circuito correspondiente podría solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que inicie el procedimiento de Declaratoria General de Inconstitucionalidad.

Así las cosas, tenemos que para que pueda iniciarse el procedimiento de Declaratoria General de Inconstitucionalidad, es indispensable que se dicten sentencias derivadas de Recursos de Revisión, procedentes de Amparos Indirectos donde se haya reclamado la inconstitucionalidad de la norma controvertida.

De esta forma, una vez que se tengan dos precedentes derivados de Amparos Indirectos en Revisión resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ésta emitirá un comunicado a la autoridad emisora a efectos de que subsane la inconstitucionalidad prevista.

Posteriormente, cuando el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver Amparos Indirectos en Revisión, conformen Jurisprudencia por Reiteración declarando la inconstitucionalidad de la norma controvertida, se notificará tal hecho a la autoridad emisora a efecto de que dentro del término de 90 días, subsane o derogue la norma declarada inconstitucional.

Transcurrido el término señalado, si la autoridad no subsana ni deroga la norma declarada inconstitucional, el Pleno

de la Suprema Corte procederá a emitir la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, trayendo como consecuencia la inobservancia y pérdida de vigencia de la norma materia de la Declaratoria.

Ahora bien, habiendo explicado de forma general el procedimiento que se habrá de seguir para que se emita una Declaratoria General de Inconstitucionalidad, se arriba a la conclusión que la misma se encuentra supeditada a que los precedentes que deben existir para iniciar la misma, provengan siempre e invariablemente de Amparos Indirectos en Revisión.

Bajo esa premisa, tenemos entonces que, haciendo un análisis lógico, las sentencias dictadas en Amparos Directos, ya sea en su primera resolución o la que en su caso se dicte en el Recurso de Revisión, no podrán sentar un precedente para efectos de la Declaratoria General de Inconstitucionalidad.

Luego entonces, si aceptamos los argumentos, así como las tesis y jurisprudencias en comento como vigentes y acordes al orden constitucional y convencional, y por tanto aceptamos que en tratándose de normas procesales, sólo se podrá interponer el juicio de amparo - a pesar de su inconstitucionalidad - a través de la vía directa, concluimos, que salvo los muy escasos casos de irreparabilidad, no existirá posibilidad de expulsar del orden jurídico a través de la declaratoria general de inconstitucionalidad normas procesales que contravengan derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales. Situación que por supuesto no es acorde al nuevo orden jurídico nacional, y por ende es inaceptable, pues podría llegarse a absurdos como que, por

ejemplo, en materia de pruebas se exijan o impongan requisitos superiores a los que imponen los tratados de derechos humanos, pero a pesar de ellos, estar limitados a que necesariamente, caso por caso, la parte quejosa tenga que hacer valer en el amparo directo su inconstitucionalidad, cuando de acuerdo al nuevo sistema constitucional, lo correcto sería expulsarlo a través de la declaratoria general de inconstitucionalidad.

Robustece la interpretación hasta aquí expuesta, el hecho de que la Constitución únicamente limita como materia sujeta de declaratoria general de inconstitucionalidad a las normas tributarias, por lo que para las procesales, no puede ni debe existir limitante o prohibición alguna de ser sujetas del mismo examen de constitucionalidad.

a) Artículo 107 de la Ley de Amparo

En conclusión de lo hasta aquí expuesto tenemos entonces que, aunado a la modificación al artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe modificarse de igual forma el contenido de la fracción V del artículo 107 de la Ley de Amparo para quedar como sigue:

Artículo 107.- El Amparo Indirecto procede:

I...

...

V. Contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; será igualmente procedente el amparo indirecto contra leyes con motivo de su primer acto de aplicación en juicio, sin importar que el acto sea o no de imposible reparación;

Dicho lo anterior, para armonizar el trámite del juicio de amparo, deberá entonces derogarse el párrafo cuarto de la fracción I del artículo 170 de la Ley de Amparo, eliminando así la obligación de alegar las violaciones a la Constitución durante la tramitación de un procedimiento, cuando las mismas no sean de carácter irreparable en la sentencia definitiva, haciéndolas valer en el amparo directo.

C. Propuestas Generales

Así en conclusión tenemos lo siguiente:

1.- Cuestión Previa de Constitucionalidad

- a) La misma será procedente respecto de normas aplicables al caso concreto, siempre que de la constitucionalidad de las mismas, dependa el resultado de la sentencia definitiva.
- b) Será improcedente respecto de normas aplicadas durante la tramitación del procedimiento que no afecten directamente el resultado del fallo.
- c) Los jueces ordinarios y las partes que la promuevan tienen la obligación, al plantear la Cuestión relativa de:
 - Identificar las normas que se estiman inconstitucionales.

- Contrastar las normas legales, con los preceptos constitucionales y convencionales que se estiman pudieran violar.
- Especificar la forma en que, de la validez de las normas legales en disputa, depende el resultado del fallo definitivo.

2.- Amparo Indirecto contra leyes

- a) Al ser improcedente la Cuestión de Constitucionalidad contra normas aplicadas durante la tramitación de un juicio o después de concluido, contra la aplicación de las mismas será procedente el amparo indirecto.
- b) Las reglas de procedencia del amparo indirecto contra leyes con motivo de su primer acto de aplicación en juicio o después de concluido, deberán cambiar.
- c) El amparo indirecto contra leyes con motivo de su primer acto de aplicación en juicio, será procedente con independencia de que dicho acto sea o no un acto de imposible reparación en sentencia definitiva.

BIBLIOGRAFÍA.

BARRAGÁN BARRAGÁN José, "Breve Comentario sobre las Leyes Constitucionales de 1836", en GALEANA Patricia (comp), *México y sus Constituciones*, Segunda Edición, México, fondo de Cultura Económica, 2003.

CABRERA ACEVEDO Lucio, *Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función judicial 1810-1917*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 1997.

CABRERA ACEVEDO Lucio, *El amparo del Juez de Letras de Culiacán, Miguel Vega*. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIAL. LA REPÚBLICA Y EL IMPERIO, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 1988.

CARBONELL Miguel, *Introducción General al Control de Convencionalidad*, consultable en [http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Bibliograf a b sica sobre Control e Convencionalidad.shtml](http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Bibliograf%20a%20s%20ica%20sobre%20Control%20e%20Convencionalidad.shtml).

CARBONELL Miguel y SALAZAR Pedro (coords.), *La reforma constitucional en materia de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Porrúa-UNAM, 2012.

CASTRO Juventino, *Garantías y Amparo*, Porrúa, Décimo Primera edición, México, 2000.

COLLÍ BORGES Víctor Manuel, "La Constitución Yucateca de 1841", en *La actualidad de la Defensa de la Constitución, Memoria del Coloquio Internacional en celebración del Sesquicentenario del*

Acta de Reformas Constitucionales de 1847, origen federal del juicio de amparo mexicano, Suprema Corte de Justicia de la Nación / Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.

COSSÍO DÍAZ José Ramón, MEJÍA GARZA Raúl M., ROJAZ ZAMUDIO Laura Patricia, *El Caso Radilla. Estudio y Documentos*, Editorial Porrúa, México, 2013.

CONSTANT Benjamín, *Principios de Política*, México, Gernika, 2000.

COSTELOE Michael, *La República Central en México, 1835-1846. "Hombres de Bien" en la época de Santa Anna*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.

CRUZ BARNEY Oscar, *Historia del Derecho en México*, Segunda Edición, México, Oxford University Press, 2004.

DEL MERCADO VÁZQUEZ Óscar, *El control de la Constitucionalidad de la Ley. Estudio de Derecho Comparado*, México, Porrúa, 1978.

DEL ROSARIO RODRÍGUEZ Marcos (coord.), *Supremacía Constitucional*, Porrúa, Universidad Panamericana, México, 2009.

ESTRELLA MÉNDEZ Sebastián, *La Filosofía del Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1988.

FELDMAN Gustavo Esteban, *El Pacto de San José de Costa Rica*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2002.

FERRER MAC-GREGOR Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Cuarta Edición, México, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación - Porrúa, 2003.

FIX-ZAMUDIO Héctor, voz "tribunales constitucionales", en *Diccionario Jurídico Mexicano*, UNAM, 2000.

GARCÍA BELAUNDE Domingo, *De la Jurisdicción Constitucional al Derecho Procesal Constitucional*, Cuarta Edición, Lima, Perú, Editorial Jurídica Grijley, 2003.

GARMENDIA CEDILLO Xóchitl, *Control Difuso y Control Convencional de Constitucionalidad*, consultable en <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/controldifusoycontrolconvencional.pdf>.

GUDIÑO PELAYO José de Jesús, *Controversia sobre Controversia*, Porrúa, Segunda Edición, México, 2001.

MARTÍNEZ SOSPEDRA Manuel, "Sieyès en México: acerca de las fuentes del Supremo Poder Conservador", en *Revista Jurídica Jalisciense*, México, año 6, núm. 3, septiembre - diciembre de 1996.

MARTÍNEZ VAL José María, *Reflexiones Sobre la Constitución de los Estados Unidos de América*, consultable en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2104/11.pdf>.

MEJÍA Miguel, *Errores Constitucionales*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.

MORALES BECERRA Alejandro (comp), *"Estudio Introductorio"*, México: *Una forma Republicana de Gobierno*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, T. I, vol. II.

NORIEGA CANTÚ Alfonso, "El Supremo Poder Conservador", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. XXVIII, núm. 111, septiembre - diciembre.

PANTOJA MORÁN David, *Escritos Políticos de Sieyès*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.

RABASA Emilio, *El Artículo 14 y el Juicio Constitucional*, Porrúa, México, 1993.

REYES REYES Pablo Enrique, *La acción de inconstitucionalidad*, Oxford, México, 2006.

SILVA MEZA Juan N., *Control de Convencionalidad y Diálogo Jurisprudencial, Una Nota*, en *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica, Mexico, Enero-Junio 2014.

TENA RAMÍREZ Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-1987*, décimo cuarta edición, Porrúa, México, 1987.

_____, *Leyes Fundamentales de México 1808-1989*, Décima Segunda Edición, México, Porrúa, 1989.

TORRES MURO Ignacio, *Sinopsis del artículo 163 de la Constitución Española*, consultable en:

[http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=163&tipo=2.](http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=163&tipo=2)

VALLARTA Ignacio Luis, *Obras I, Votos I, "Amparo pedido contra autos pronunciados por el Presidente del Tribunal Superior del Estado de Puebla"*, segunda edición, Porrúa, México, 1980.

ZALDÍVAR LELO DE LARREA Arturo, *Hacia una Nueva Ley de Amparo*, Porrúa / Universidad Nacional Autónoma de México, Tercera Edición, México, 2010.

Páginas de Internet.

[http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=159&fin=165&tipo=2.](http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=159&fin=165&tipo=2)

[http://www.oas.org/dil/esp/tratados B-32 Convencion Americana sobre Derechos Humanos.htm.](http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B-32/ConvencionAmericana_sobreDerechosHumanos.htm)

[http://www.oas.org/dil/esp/tratados B-32 Convencion Americana sobre Derechos Humanos.htm.](http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B-32/ConvencionAmericana_sobreDerechosHumanos.htm)

[http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html.](http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html)

[https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf.](https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf)

Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, considerandos 295 y 296, [http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo.](http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo)

Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, considerando 311, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>.

Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, considerando 339, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>.

Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Excepción Preliminar. Sentencia de 30 de noviembre de 2005, párr. 4; Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006, párrafo. 131, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>.