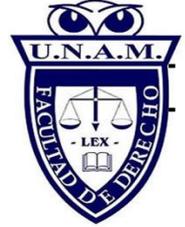




**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**  
**FACULTAD DE DERECHO.**



**SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO.**

**LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD**  
**A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO.**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN**  
**DERECHO.**

**PRESENTA: LÓPEZ CERVANTES ALEJANDRO MARTÍN.**

**TUTOR: DR. FIX FIERRO HÉCTOR FELIPE.**

**MÉXICO, D.F FEBRERO DE 2015**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSÉ VASCONCELOS"  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y  
DE AMPARO

Cd. Universitaria, D.F., 10 de noviembre de 2014.

**DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ**  
**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN**  
**ESCOLAR DE LA U.N.A.M.**  
**P R E S E N T E.**

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que el pasante **LÓPEZ CERVANTES ALEJANDRO MARTÍN**, con número de cuenta 30520486-2 bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada "**LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO**", realizada con la asesoría del profesor **Dr. Héctor Fix Fierro**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

*"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"*

**A T E N T A M E N T E**  
**"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"**  
**DIRECTOR DEL SEMINARIO**

**LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI**

\*mpm.

Lic. Edmundo Elías Musi  
Director del Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo  
Facultad de Derecho de la UNAM  
P r e s e n t e.

Muy estimado Maestro:

Por este medio tengo el agrado de comunicar a usted que el alumno **Alejandro Martín López Cervantes**, con número de cuenta **305204862**, ha concluido satisfactoriamente, con mi asesoría, su trabajo de tesis para la obtención del título de Licenciado en Derecho por esa Facultad, con el título *La declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo*.

Comunico a usted lo anterior para los efectos procedentes y aprovecho la oportunidad para enviarle un afectuoso saludo.

Atentamente

“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”

Ciudad Universitaria, D.F., a 13 de octubre de 2014.



Dr. Héctor Felipe Fix-Fierro

Investigador de tiempo completo

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

## **AGRADECIMIENTOS.**

AGRADEZCO INFINITAMENTE **A MIS PADRES LETICIA Y MARIO**, POR ACOMPAÑARME A LO LARGO DE MI VIDA Y DE MI CARRERA, LES DEDICO ESTE MODESTO TRABAJO DE INVESTIGACIÓN, CON MUCHO AMOR.

GRACIAS A **MI HERMANA LETICIA Y A MIS HERMANOS MARIO Y EDUARDO**, POR SU APOYO, A MI PEQUEÑA **SOBRINA ISABELLA**, Y A MI AMADA NOVIA **LUPITA**, TÁMBIEN LES DEDICO ESTA SENCILLA TESIS.

LE DEDICO TAMBIÉN ESTAS CUARTILLAS A MIS AMADAS **PRIMAS Y PRIMOS**, A MIS **ABUELOS**, LOS QUE ESTAN A MI LADO Y LAS QUE YA PARTIERON, ASÍ COMO A MIS **TÍAS** Y MIS **TÍOS**, TODOS HAN SIDO UN EJEMPLO A SEGUIR.

EN EL ÁMBITO ACADÉMICO, AGRADEZCO LA PACIENCIA Y GRAN HUMANISMO DEL **DOCTOR HÉCTOR FIX FIERRO**, ASÍ COMO A MIS **MAESTRAS Y MAESTROS** DE LA FACULTAD DE DERECHO.

AL DOCTOR **JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ**, AL LICENCIADO **GABINO GONZÁLEZ SANTOS**, Y AL SECRETARIO DE ACUERDOS **HERIBERTO PÉREZ REYES**, POR PONER EL NOMBRE DE LA JUSTICIA TAN ALTO.

A MIS **AMIGOS Y AMIGAS** DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM.

# **LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO.**

## **INTRODUCCIÓN.**

### **CAPÍTULO I. EL CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES Y LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD.**

**P.1**

1. Modelos de control de la constitucionalidad de las leyes y los efectos de las resoluciones. **P.1**
  - a) Modelo “americano”. **P.1**
  - b) Modelo “europeo”. **P.3**
  
2. Problemática de los efectos particulares de la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes. **P.4**
  
3. Plan de investigación. **P.9**
  - a) Antecedentes. **P.9**
  - b) Derecho comparado. **P.10**
  - c) Reforma constitucional de 2011 y reforma reglamentaria de la ley de amparo de 2013. **P.10**
  - d) La excepción en materia tributaria. **P.11**

### **CAPÍTULO II. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES EN MÉXICO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SUS EFECTOS.**

**P.12**

1. Constitución federal de 1824. **P.12**
2. Leyes constitucionales de 1836 (el Supremo Poder Conservador). **P.13**
3. Constitución de Yucatán de 1841. **P.14**
4. Acta de Reforma de 1847. **P.15**
5. Constitución de 1857. **P.14**
6. Constitución de 1917. **P.16**
  - a) Juicio de amparo (hasta 2011). **P.16**
  - b) Controversias constitucionales (hasta 1994 y su reforma). **P.19**
  - c) Acciones de inconstitucionalidad (reformas de 1994 y 1996). **P.22**

**CAPÍTULO III. LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD  
EN EL DERECHO COMPARADO: EUROPA Y AMÉRICA. P.25**

- A. Europa. P.25
1. Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional Austriaco. P.26
  2. Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional Federal de Alemania. P.28
  3. Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional de España. P.28
  4. Efectos de las sentencias de la Corte Constitucional de Italia. P.29
- B. América. P.31
1. Efectos de las sentencias en los Estados Unidos de Norteamérica. P.31
  2. Los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional de Colombia. P.33
  3. Los efectos de las sentencias de la Sala Constitucional de Venezuela. P. 34
  4. Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional de Costa Rica. P.35

**CAPÍTULO IV. LA INTRODUCCIÓN DE LA DECLARACIÓN GENERAL DE  
INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES EN EL JUICIO DE AMPARO. P.38**

- A. Reforma constitucional. P.38
1. Proceso legislativo. P.39
    - a) Antecedentes en el anteproyecto de la Suprema Corte de Justicia de la nación (2001). P.39
    - b) Iniciativa y exposición de motivos. P.44
    - c) Dictámen y discusión en la Cámara de Senadores. P.49
    - d) Dictámen y discusión en la Cámara de Diputados. P.65
  2. Reforma aprobada (artículo 107 constitucional). P.66
- B. Nueva Ley de Amparo (referente a la declaratoria general de inconstitucionalidad). P.71

1. Proceso legislativo.	P.71
a) Iniciativa y exposición de motivos.	P.71
b) Dictámen y discusión en la Cámara de Senadores.	P.80
c) Dictámen y discusión en la Cámara de Diputados.	P.86
2. Análisis del capítulo VI. de la nueva Ley de Amparo.	P.87
C. Acuerdos Generales del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad.	P.93
1. Acuerdo General 11/ 2011.	P.93
2. Acuerdo General 15/2013.	P.96
D. Conclusiones preliminares.	P.100

## **CAPÍTULO V. LA EXCEPCIÓN A LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA.**

	<b>P.102</b>
A. Materia tributaria.	P.102
1. Los derechos fundamentales en materia tributaria.	P.104
B. Problemática de la regulación vigente.	P.109
C. Propuesta de solución.	P.113

<b>CONCLUSIONES.</b>	<b>P.115</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DE INFORMACIÓN.</b>	

## INTRODUCCIÓN.

La presente investigación tiene como objetivo resaltar los problemas que presenta la reciente incorporación de los posibles efectos generales de las sentencias de amparo, tanto en el procedimiento como en la restricción en materia tributaria.

En base a ello, trataré de proponer soluciones para superar dichos problemas, planteando un análisis en conjunto de diversos aspectos del control de constitucionalidad de las leyes en los dos modelos representativos; además específicamente, realizaré un estudio de cuáles eran los efectos de los medios de control constitucional en México, para poder retomar las soluciones y evolución que se le dieron a estos medios a través de reformas y modificaciones a la Constitución.

Un método que me permitirá tener una mayor visión de las posibles soluciones, es el de comparar los efectos de las sentencias emitidas entre los Tribunales Constitucionales, ya que en base a ello puedo analizar como se han superado ciertos problemas presentados en cada país, y como han tratado de crear procedimientos y jurisprudencia para emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad que proteja los derechos fundamentales de los gobernados.

En otro orden de ideas, las aportaciones derivadas del anteproyecto y proyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los argumentos de los legisladores, me permitirán interpretar si las razones normativas de la posibilidad de ampliar los efectos del amparo son congruentes con el enunciado normativo que los regula y, sobre todo, si la norma es acorde a los principios constitucionales.

Finalmente, una de mis objeciones a la regulación de la declaratoria general a través del juicio de amparo es la restricción en materia tributaria, la cual no considero justificada, por lo que trato de vencer los argumentos de los legisladores para excluirla, además de proponer un nuevo enunciado que incluya la posibilidad de expulsar normas generales en materia tributaria.

## **CAPÍTULO I. EL CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES Y LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD**

El presente capítulo tiene como objetivo plantear un panorama general de cuáles son las características de los dos modelos de control jurisdiccional de las leyes más representativos en el mundo, el “americano” y el “europeo”.<sup>1</sup>

Posteriormente, en base a las características de ambos, resaltaré cuáles son los principales problemas que presenta el modelo americano en relación a los efectos de sus sentencias, ya que una de sus diferencias con el modelo europeo, es que los efectos son particulares, es decir, solo se aplican para el caso en concreto y entre las partes;<sup>2</sup> ello genera una serie de circunstancias negativas que destacaré, para que, al final del presente estudio, pueda analizar si la reciente figura jurídica de la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo (en adelante “la declaratoria general”, “la declaratoria”), logra superar los problemas de los efectos particulares de las sentencias constitucionales, concretamente las sentencia pronunciadas en el juicio de amparo.

### **1. Modelos de control de la constitucionalidad de las leyes y los efectos de las resoluciones**

#### **a) Modelo “americano”**

El sistema o modelo americano tiene como referencia el sistema de control jurisdiccional de las leyes que se realiza en los Estados Unidos de Norteamérica,<sup>3</sup> que a su vez surgió en base a la interpretación de su

---

<sup>1</sup> Cfr. Fix, Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Las Sentencias de los Tribunales Constitucionales”, México, Porrúa, 2009, pp. 4 a 6.

<sup>2</sup> Cfr. Bogdandy, Armin Von, Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Morales Antonazzi, Mariela (coords.), “La Justicia Constitucional y su Internacionalización”, México, UNAM, MAX-PLANCK-INSTITUT, IIDC, 2010, pp. 108 y 109.

<sup>3</sup> Muchos autores sostienen que este es el origen del sistema de control de constitucionalidad en el que todos los jueces pueden realizarlo, pero hay que destacar que existen,

Constitución, en la decisión de su Suprema Corte, en el caso Marbury contra Madison.<sup>4</sup>

De manera muy general, la sentencia emitida por la Suprema Corte estadounidense en el caso Marbury contra Madison es trascendente por la manera en que los jueces del máximo órgano jurisdiccional se pronunciaron con respecto a cuales son las facultades de interpretación constitucional de todos los jueces del sistema judicial, ya que la decisión redactada por el presidente de dicha Corte, Jonh Marsall, plantea, de manera genérica, que todos los jueces pueden realizar la revisión constitucional de los asuntos que conozcan, ya sea que el Juez lo realice de oficio, o que alguna de las partes haya planteado la inconstitucionalidad de una norma; derivado de ello tendrían el poder de inaplicarla en el caso concreto, si es que la hubiesen considerado inconstitucional. En ese momento se inició la *judicial review* por parte de los jueces, en los Estados Unidos, creando así el sistema difuso de control constitucional.<sup>5</sup>

El origen del sistema americano fue tomado como referencia por varios países, principalmente del continente americano.<sup>6</sup> Las principales características de dicho sistema son las siguientes:

---

antecedentes previos, a pesar de ello el origen del sistema que se presenta específicamente en los Estados Unidos, independientemente si fue en este país en el que nació este medio de control constitucional, si es un país que representa de manera clara cómo funciona el mismo. Para un estudio de los antecedentes, véase, Quiroga León, Aníbal (comp.), "Sobre la Jurisdicción Constitucional", Perú, PUCP, 1990, pp. 69 a 84.

<sup>4</sup> Cfr. Pampillo Baliño, Juan Pablo (coord), "Obra jurídica enciclopédica, Derecho Procesal Constitucional", México, Porrúa, Centro de Investigación e Informática Jurídica, ELA, 2012, pp. 25 a 29.

<sup>5</sup> Puede definirse como "El control de constitucionalidad difuso es uno de los métodos desarrollados en el derecho procesal constitucional para asegurar la supremacía de la Constitución, consistente en otorgar el poder-deber para controlar la constitucionalidad de las leyes a todos los jueces del país, y no a uno solo". FERRER, Mc-Gregor, Eduardo, Martínez Ramírez, Fabiola y Figueroa Mejía, Giovanni, (coords.), "Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional", México, Consejo de la Judicatura, UNAM, IIJ, 2014, p. 227.

<sup>6</sup> Cfr. Cappelletti, Mauro, "La Justicia Constitucional", México, Porrúa, 2007, p. 56

1. No hay acción, el control se da de manera incidental en un proceso ordinario, es decir, la posible inconstitucionalidad de una norma, se plantea ante el juez que tenga conocimiento de la litis (control “difuso”).
2. El juez puede inaplicar la ley en el caso concreto.<sup>7</sup>
3. Los efectos de las sentencias son particulares, es decir, solo surten sus efectos entre las partes del asunto, y por lo general son *ex tunc*.<sup>8</sup>
4. Es posible que una vez que el juez del conocimiento se pronunció sobre la constitucionalidad de la norma, exista un recurso para que un juez u órgano colegiado se pronuncie en última instancia acerca de la interpretación de la norma.
5. De conocer en última instancia un juez o un órgano colegiado, los efectos de la resolución pueden ser generales.

El modelo “americano” ha ido evolucionando en los países que en un principio lo tomaron como referencia, el objetivo de plantear las características generales, es para posteriormente resaltar cuáles son los problemas de los efectos de sus sentencias. La particularidad más destacada es que surten efectos sólo entre las partes, pero de llegar al máximo órgano intérprete de la Constitución del respectivo país, la sentencia que emita dicho órgano podría tener efectos generales.

### **b) Modelo “europeo”**

El modelo o sistema europeo tiene su origen en Austria, “en la *Bundersverfassung* de 1° de octubre de 1920”.<sup>9</sup> Su Constitución planteaba la creación de un órgano especializado que conociera e interpretara mediante una

---

<sup>7</sup> Los países con el sistema del common law, establecen una serie de precedentes judiciales (*stare decisis*), para que sirvan de referencia para que los jueces que conozcan posteriormente de un asunto similar o idéntico, resuelvan conforme al precedente judicial.

<sup>8</sup> Estos efectos son a partir de la vigencia de la norma, es decir, “Estos efectos son retroactivos a entrada en vigor de la noema, es decir “desde entonces”.

<sup>9</sup> Cappeletti, *op. cit.*, nota 5, p. 87.

acción directa la constitucionalidad de las leyes. Este sistema fue referencia entre varios países europeos para la creación de los llamados Tribunales Constitucionales. Este modelo también ha ido evolucionando en los países que lo tomaron como referencia, las principales características son:

1. El único que puede hacer un control de constitucionalidad es un órgano colegiado especializado, por lo general un Tribunal Constitucional, o una Sala Constitucional (control “concentrado”).
2. El Tribunal Constitucional, por lo general, es un órgano autónomo de los demás poderes.
3. La acción se plantea de manera directa ante el Tribunal Constitucional.
4. Los efectos de sus sentencias son generales y en la mayoría de los países *ex nunc*.<sup>10</sup>

Estas características muy generales de ambos modelos con respecto a los efectos de las sentencias, me permiten destacar lo que ya he remarcado, los efectos de las sentencias en el sistema “americano” son particulares, a diferencia del sistema “europeo”, en donde los efectos son *erga omnes*, ello genera una serie de problemas que analizaré a continuación.

## **2. Problemática de los efectos particulares de la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes**

El objetivo del desarrollo de este punto es, como ya lo he mencionado, resaltar cuáles son los inconvenientes de los efectos particulares de las sentencias constitucionales, para enfatizar que los mismos en nuestro sistema jurídico deberían ser *erga omnes*, tratándose de las sentencias de amparo. Este análisis

---

<sup>10</sup> Estos efectos son a partir de que se determinan en la sentencia, es decir, “Estos efectos son hacia el futuro, es decir “de ahora en adelante”.

será complementado a lo largo del presente estudio, planteando los problemas que han tenido los efectos particulares a través de la historia y aún en el presente, específicamente en el sistema “mixto” de control de constitucionalidad de las leyes en México,<sup>11</sup> y sobre todo en la reciente incorporación de los efectos generales a través del juicio de amparo.

Uno de los problemas de los efectos particulares, son los que se presentan en países con base romanista como el nuestro, el problema ha sido claramente destacado por el jurista Mauro Cappelletti,<sup>12</sup> quien resalta que el primer inconveniente radica en que dichos países, a diferencia de los países que tienen como base el sistema del *common law*, no tienen el principio de *stare decisis*.

Esto quiere decir que los jueces al resolver los asuntos en los que se les plantea la inconstitucionalidad de alguna ley, pueden resolver un primer caso en cierto sentido, del cual no se establecerá un “precedente” que sea una guía de interpretación y resolución que deberá seguir un juez en un diverso caso que presente las mismas características, o que sea completamente igual, sino que el segundo y posteriores jueces a pesar de que un juzgador ya resolvió en un sentido, tienen la facultad de resolver en el sentido que estimen conveniente.

Una de las soluciones a este problema por parte de los países de tradición romanista, que ha resultado parcialmente efectiva, ha sido el establecimiento de jurisprudencia obligatoria, la cual consiste en el establecimiento de un criterio obligatorio que solamente vincula a los órganos de naturaleza jurisdiccional. Además como complemento a esta solución o de manera paralela, se ha establecido un sistema de control de constitucionalidad “mixto”, en el que un

---

<sup>11</sup> El sistema mixto incluye la posibilidad de realizar un control de constitucionalidad para inaplicar leyes inconstitucionales, por parte de todos los jueces del sistema jurídico, y además derogarla con efectos generales por un Órgano Supremo. *Cfr.* “Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, 3ª ed., México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, pp. 49-53.

<sup>12</sup> Cappelletti, *op. cit.*, nota 4, pp. 64 y 65.

órgano supremo se pronuncie respecto del criterio respectivo que ha de ser adoptado.

Esta última solución, depende, desde mi punto de vista, de qué tan pronto conozca el Tribunal Supremo y qué poderes y autoridades vincule para que posea una mayor o menor eficacia.

En primer lugar, la vigencia de la ley depende del propio órgano que posee la última decisión. En la mayoría de los casos la norma dejará de surtir sus efectos a partir de la publicación de la resolución. En ese sentido, es muy simple pero a la vez racional mi argumento: si el órgano conoce de la norma en un corto plazo, la misma dejará de surtir efectos y ya no violará derechos, pero si se conoce de ella a un largo plazo, entonces se seguirán violando derechos fundamentales que muy posiblemente no podrán ser restablecidos con el dictado de la sentencia *erga omnes*, por ser actos consumados, y en segundo lugar, la eficacia dependerá de la obediencia a la sentencia, es decir, si los poderes y autoridades están obligadas a cumplir con la resolución, o no lo están.

De manera particular, en lo que respecta a nuestro sistema jurídico, específicamente al control de constitucionalidad que se realiza a través del juicio de amparo, puedo resaltar que el problema de la falta de un precedente judicial se presenta aún en la actualidad, el cual no ha sido superado por la conformación de jurisprudencia,<sup>13</sup> ya que la misma tarda en crearse y no es vinculante más que para las autoridades jurisdiccionales, dependiendo de qué órgano la emitió.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Cfr. Pérez, Portilla, Karla, "*Principio de Igualdad Alcances y Perspectivas*", México, UNAM, CONAPRED, 2005, p 80.

<sup>14</sup> Artículo 217 de la Ley de Amparo. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden

Otro de los problemas generales del sistema<sup>15</sup> es que, a pesar de que una norma ha sido declarada inconstitucional en un caso concreto, la norma sigue vigente y puede aplicarse en distintos casos, por lo que cada una de las personas interesadas en que no se le aplique esa ley tendría que promover un nuevo recurso, enfrentándose además al problema resaltado en el párrafo anterior.<sup>16</sup> Sin embargo, hay que resaltar que en este caso el otorgamiento del amparo es “automático”, por existir jurisprudencia obligatoria.

Un problema más, es el referente a los recursos económicos,<sup>17</sup> y la cultura constitucional,<sup>18</sup> ya que alguna ley a pesar de haber sido declarada inconstitucional por diversos jueces, seguirá teniendo vigencia y será siendo aplicada a la mayoría de los gobernados, y el promover un recurso contra la

---

común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente.

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

<sup>15</sup> **Artículo 107.** Las controversias de que habla el artículo 103 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:

(...)

**II.** 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.

<sup>17</sup> En nuestro país 19.7% de la población se encuentran en condiciones de pobreza extrema, y 53.3% se encuentra en situación de pobreza. [citado 21-09-2014], Disponible en Internet: <http://www.coneval.gob.mx/Medicion/Paginas/Medición/Pobreza%202012/Pobreza-2012.aspx> .

<sup>18</sup> En la “Segunda Encuesta Nacional de Cultura Constitucional”, realizadas por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en la parte de las conclusiones, en el apartado de “Constitución”, concluye que “ésta investigación muestra que existe un gran desconocimiento sobre la Constitución, no obstante, se afirma la necesidad de su observancia y respeto. La percepción del respeto a la constitución en el país es negativa, igualmente lo es su cumplimiento. Destaca la preocupación por efectuar cambios a la Constitución, dado que se considera que ya no responde a las necesidades del país. Sugiere que una de las demandas más fuertes en la sociedad mexicana es la impartición de justicia y aplicación de la ley, campos en los que persisten serias deficiencias”. [citado 21-09-2014], Disponible en Internet: <http://www.juridicas.unam.mx/invest/areas/opinion/EncuestaConstitucion/conclusiones.htm> .

norma de apariencia inconstitucional implica, como le he mencionado, invertir recursos económicos que muchos de los gobernados no poseen, y además que la cultura constitucional del país no alcanza para que las personas tengan conocimiento de que poseen la facultad de interponer una acción en contra de una norma inconstitucional, es decir, algunos de los gobernados ni siquiera tienen el conocimiento de que pueden acudir a los jueces para que se les inaplique una ley que no es apegada a la Constitución, por lo que los efectos generales de las sentencias superarían dichos problemas.

El argumento principal y más importante es que los efectos particulares violan el principio de igualdad y el principio de igualdad ante la ley<sup>19</sup>. El primero es el principio general reconocido en la Constitución y en los tratados internacionales,<sup>20</sup> el segundo toma como base al primero y se puede definir como:

“La igualdad ante la ley obliga al legislador al establecimiento de las diferencias normativas que sean razonables dentro de la generalidad y abstracción de la ley para que toda persona tenga el mismo trato frente a ésta. De esa manera en la creación de la norma el poder legislativo se ve cada día más obligado a realizar el valor igualdad, mediante la distinción de los rasgos o características que deben ser objeto de regulación normativa”.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> **Artículo 24º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:** Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

<sup>20</sup> **Artículo 1º constitucional.** 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.

**Artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos** Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

<sup>21</sup> Castilla Juárez, Karlos, “Igualdad ante la ley”, en Ferrer Mc-Gregor, Eduardo, Caballero Ochoa, José Luis, *Derechos Humanos en la Constitución*, México, SCJN, UNAM, Lonrad Adenauer Stiftung, 2013, tomo I, p.405.

Es claro que el principio de igualdad ante la ley se debe establecer previamente por el legislador en una norma, es decir de manera racional y objetiva, al grado de plantear distinciones o igualdades para los supuestos de hecho iguales o diferentes, por lo que no puede discriminar al crear la norma; en un segundo momento, para que el derecho de igualdad ante la ley sea plenamente respetado, el juzgador que conozca del asunto tiene prohibido hacer distinciones en donde no las hizo el legislador.

En lo que respecta al presente estudio, todos los ciudadanos tenemos derecho a que no se nos aplique una ley inconstitucional, el juicio de amparo es el medio de control contitucional contra leyes que no son acordes a la norma fundamental, si bien es cierto que todos tenemos derecho a interponerlo, la realidad que por las razones mencionadas no esta al alcance de todos, por lo que los efectos particulares del juicio contitucional violan el principio de igualdad ante la ley, y más aún la restricción en materia tributaria para emitir una declaratoria.

Por lo tanto, en base a todo lo planteado, puedo destacar que el sistema concentrado y americano de control de constitucionalidad de las leyes, se presenta en México como una especie de sistema “mixto” de control. En lo que respecta al control que se realiza a través de la impugnación de normas vía amparo, en nuestro país los efectos particulares generan una serie de problemas, como lo son: la falta de establecimiento de un precedente obligatorio, la falta de fuerza vinculatoria a las autoridades, la falta de recursos económicos para interponer el juicio, la falta de conocimiento de que existe un medio de protección, y la violación al principio de igualdad ante la ley.

### **3. Plan de investigación**

El fin de este apartado es establecer un panorama general de la manera en que me propongo desarrollar la presente investigación.

### **a) Antecedentes**

En primer lugar, resaltaré cuáles fueron los medios de impugnación de las normas de apariencia inconstitucional en el pasado jurídico de México, enfocándome principalmente en los efectos de sus resoluciones, destacando si los mismos eran particulares o poseían efectos generales, para así razonar si su evolución y la actual introducción de los efectos *erga omnes* a través del juicio de amparo es la más adecuada.

### **b) Derecho comparado**

En segundo lugar, utilizaré el método comparativo, destacando nuevamente cuáles son los efectos de las sentencias constitucionales, esta vez de algunos países representativos del funcionamiento del sistema “concentrado” de constitucionalidad de las leyes, a cargo de los Tribunales Constitucionales, o Salas Constitucionales, tanto de América y de Europa. Ello me permitirá tener una visión más amplia del funcionamiento de los efectos en otros países, para así poder identificar los elementos que podrían ser útiles para una mejor regulación y funcionamiento en nuestro país, de la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo.

### **c) Reforma constitucional de 2011 y reforma reglamentaria de la ley de amparo de 2013**

Es esencial realizar un análisis del proceso legislativo que se siguió para incluir la reforma constitucional de 2011, y del que se realizó para la creación de la nueva ley de amparo, de ambas reformas específicamente abordaré los argumentos relacionados con la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo, esto me permitirá reflexionar si los argumentos otorgados por los legisladores, relacionados con el propósito y objetivo de la

inclusión, y sobre todo si las normas son acordes y congruentes con los principios constitucionales y los tratados internacionales que consagran la tutela de derechos humanos.

En este orden de ideas, de no ser así, es importante hacer un análisis de su racionalidad, no solamente destacando los posibles inconvenientes de la norma, sino proponiendo soluciones a los obstáculos que se pudieran presentar.

#### **d) La excepción en materia tributaria**

Una restricción explícita de la reforma constitucional y reglamentaria en materia de amparo es que, de cumplirse los requisitos para la emisión de una declaratoria general, si implica la inconstitucionalidad de una norma tributaria no será procedente la expulsión de la norma con efectos generales.

En este punto realizaré un estudio encaminado a demostrar si es justificada la restricción en materia tributaria, o si, por el contrario debía incluirse dicha posibilidad. Para ello tengo que retomar las diferentes reflexiones de los capítulos anteriores, además de complementarlas con la doctrina en la materia, y mi personal punto de vista y una posible solución.

En general, el presente proyecto de investigación tiene como objetivo realizar un análisis racional de los puntos que he mencionado, para poder llegar desde lo más general (modelos de control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes), a lo particular (los problemas que podrían presentarse con la restricción en materia tributaria, en nuestro sistema jurídico), utilizando el método deductivo e inductivo, comparativo, basándome en la doctrina, antecedentes históricos, procesos legislativos, y en el derecho comparado.

## **CAPÍTULO II. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES EN MÉXICO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SUS EFECTOS.**

En el pasado de nuestro sistema jurídico se han presentado formas de control constitucional por órganos políticos y jurisdiccionales, aunque en una primera etapa<sup>22</sup> (de 1814-1856) podría decirse que prevaleció el control por órganos de naturaleza política, podríamos decir que posterior a ello se fue consolidando hasta nuestros días un sistema jurisdiccional de control constitucional.

Lo que pretendo destacar en el presente capítulo es que, los medios sistemas de control constitucional independientemente de su naturaleza, poseían efectos particulares o generales, los cuales tenían un origen y objetivo según el contexto histórico de nuestro país, que podrían aportar una visión de cómo han ido cambiando los efectos hasta la reciente incorporación de los efectos generales a través del amparo, para saber si ésta es la más adecuado y congruente para proteger derechos fundamentales.

### **1. Constitución Federal de 1824**

En esta Constitución se estableció un medio de control constitucional innominado, del cual aparentemente conocería el Congreso General (poder legislativo), ello derivado de la interpretación del artículo 165 constitucional.<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> Cfr. Cossío Díaz, José Ramón, "Sistemas y modelos de control constitucional en México", México, UNAM-IIJ, pp 3-4.

<sup>23</sup> **Artículo 165:** Sólo el congreso general podrá resolver las dudas que ocurran sobre la inteligencia de los artículos de esta constitución y de la acta constitutiva.

Los efectos de la resolución, poseían efectos generales, como se interpreta del siguiente artículo:

“Artículo 47. Ninguna resolución del Congreso general tendrá otro carácter, que el de ley o decreto.”<sup>24</sup>

Luego entonces, si el Congreso general, como órgano político, era el único que podía conocer de la constitucionalidad de las leyes, entonces complementado con el estudio del artículo transcrito, sus resoluciones poseían efectos generales, como los de las leyes o decretos, vinculando por lo tanto a todos los individuos de la nación, e instituciones jurídicas y administrativas de la misma.<sup>25</sup>

## 2. Leyes constitucionales de 1836 (el Supremo Poder Conservador)

La ineficacia del sistema federal establecido en la Constitución Federal de 1824,<sup>26</sup> dio paso a las ideas conservadoras. Bajo la influencia de la Constitución de Francia del año VIII(1999),<sup>27</sup> se creó un “Supremo Poder Conservador”,<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824,[citado 15-05-2014], Disponible en Internet: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1824.pdf>

<sup>25</sup> Para un estudio general de algunas resoluciones dictadas de esta manera véase: Cossío, Díaz, José Ramón, “La Controversia Constitucional”, México, Porrúa, 2010, pp. 66 a 68.

<sup>26</sup> Para un estudio general véase: Noriega Cantú, Alfonso, “El Supremo Poder Conservador”,pdf, México, UNAM-IIJ,[citado 21/09/1989], Revista de la Facultad de Derecho de México (Num. 111), formato pdf, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/gen/cita.htm>, ISSN 1870-8722.

<sup>27</sup> *Ídem.*

<sup>28</sup> **Artículo 1.** Habrá un supremo poder conservador que se depositará en cinco individuos, de los que se renovará uno cada dos años, saliendo en la primera, segunda, tercera y cuarta vez, el que designare la suerte, sin entrar en el sorteo el que o los que hayan sido nombrados para reemplazar.

(...)

**Artículo 12.** Las atribuciones de este poder, son las siguientes:

establecido en la Constitución de 1836,<sup>29</sup> quien tenía la facultad de anular leyes con efectos generales,<sup>30</sup> independientemente de la naturaleza de la ley o decreto, así como del poder Ejecutivo, o los de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante “SCJN”, “la Corte”); los mencionados efectos eran vinculantes para todas las autoridades de la nación.<sup>31</sup>

Finalmente, hay que destacar que el Supremo Poder Conservador era un órgano político, aunque poseía algunas características de un Tribunal Constitucional, como se interpreta de la fracción I, del artículo 1, de la Constitución de 1836.

### **3. Constitución de Yucatán de 1841**

Sin duda alguna fue en la Constitución de Yucatán de 1841 en la que se estableció por primera vez el juicio de amparo en México, otorgándole efectos

---

I. Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios a artículo expreso de la Constitución, y le exijan dicha declaración, o el supremo poder Ejecutivo, o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del poder Legislativo, en representación que firmen dieciocho por lo menos.

II. Declarar, excitado por el Poder Legislativo ó por la Suprema Corte de Justicia la nulidad de los actos del Poder Ejecutivo, cuando sean contrarios a la Constitución ó a las leyes, haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas.

III. Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos poderes, y sólo en el caso de usurpación de facultades.

Si la declaración fuere afirmativa, se mandarán los datos al tribunal respectivo para que sin necesidad de otro requisito, proceda á la formación de causa, y al fallo que hubiere lugar

<sup>29</sup> Leyes Constitucionales de 1836, [citado 15-05-2014], Disponible en Internet: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1836.pdf> .

<sup>30</sup> Cfr. Fix, Zamudio, Héctor “Ensayos sobre el derecho de amparo”, UNAM, 1993, México, p. 163.

<sup>31</sup> Para el estudio de algunas resoluciones que dictó en su momento el Supremo Poder Conservador, véase Cossío, Díaz, *op. cit.*, nota 20 , pp. 70 a 73.

particulares a sus sentencias. Hay que destacar que este es el primer momento<sup>32</sup> en que aparece la característica de proteger de manera “relativa” a los individuos que participen en el juicio de amparo”.<sup>33</sup>

En conclusión, aunque este antecedente lo constituye una Constitución local, es claro que de ahí surgió el juicio de amparo, que le daba en todo momento “efectos particulares” a sus sentencias.

#### **4. Acta de Reformas de 1847**

Al igual que el antecedente anterior, en el Acta de Reformas de 1847<sup>34</sup> se estableció la posibilidad de interponer un juicio de amparo,<sup>35</sup> al cual se le otorgaban “efectos particulares”,<sup>36</sup> pero hay que destacar que también se incluyó la propuesta de declarar, por parte del Congreso, la inconstitucionalidad de las leyes que fueran contrarias al pacto federal, determinaciones que poseían “efectos

---

<sup>32</sup> Algunos autores resaltan que dicha característica “tenía la influencia de las instituciones políticas jurídicas de Norteamérica y de pensadores como Jeremías Bentham, Alexis de Tocqueville, sobre todo de este autor; quien a pesar de ser de origen francés estudió con gran profundidad las instituciones jurídico políticas de Norteamérica, como el sistema federal, el principio de la supremacía de la Constitución, la revisión judicial, etcétera,...”. Silva Ramírez, Luciano, “El control de constitucionalidad de las leyes”, México, Porrúa, 2010, p. 172.

<sup>33</sup> “Parte de la exposición de motivos del proyecto constitucional yucateco de 1841, citada en Burgoa Orihuela, Ignacio, “El juicio de amparo”, México, Porrúa, 1984, p. 117.

<sup>35</sup> Esta Acta de Reformas surgió de las ideas del voto particular de mariano Otero. BARRAGÁN BARRAGÁN, José Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo: 1812-1861; UNAM, México, 1980, p.193.

<sup>36</sup> El artículo 25 de esta Acta establecía: Los tribunales de la Federación ampararán á 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 á impartir su proteccion en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaratoria general respecto de la ley ó del acto que lo motivare.

generales”,<sup>37</sup> además de que las legislaturas locales podrían votar para anular leyes federales.

Es muy importante destacar cual es la justificación de los efectos relativos de las sentencias de amparo: “el no enfrentamiento del juez con el legislador”.

En conclusión, por un lado existía la posibilidad de establecer un control constitucional mediante órganos jurisdiccionales y políticos, pero principalmente los que en realidad ejercían dicho control, eran los órganos de naturaleza política al igual que en 1824.

## 5. Constitución de 1857

Posteriormente, en la presente Constitución se consagró el juicio de amparo,<sup>38</sup> y la relatividad de las sentencias del mismo,<sup>39</sup> además desapareció la facultad del Congreso de conocer de la posible inconstitucionalidad de las leyes locales, y de las legislaturas locales para anular leyes federales.

---

<sup>37</sup> Cfr. Fix Zamudio Héctor, “La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 8, primer semestre del año 2001, p. 120.

<sup>38</sup> **Artículo 101 de la Constitución de 1857.** Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

Por leyes ó actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.

Por leyes ó actos de la autoridad federal que vulneren ó restrinjan la soberanía de los Estados.

III. Por las leyes ó actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal.

[citado 21/04/2014], Disponible en internet::

<http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>.

<sup>39</sup> **Artículo 102 de la Constitución de 1857.** Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, á petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del órden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose á protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaracion general respecto de la ley ó acto que la motivare. [citado 21-09-2014], Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>.

## **6. Constitución de 1917**

En esta Constitución<sup>40</sup> el juicio de amparo se consagró en los artículos 103 y 107 y se reiteró en ellos el principio de relatividad de las sentencias.

### **a) Juicio de amparo (hasta 2011)**

Como ya lo mencioné en las líneas anteriores, el principio de relatividad de las sentencias de amparo, es decir, los efectos particulares, se establecieron en la fracción I, del artículo 107 constitucional:

Art. 107.- Todas las controversias de que habla el artículo 103, se seguirán a instancia de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico que determinará una ley que se ajustará a las bases siguientes:

I.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

El texto original de 1917 establecido en la transcrita fracción, hasta el día de hoy no ha sufrido modificación alguna, lo único que ha cambiado relativo a los efectos particulares de las sentencias de amparo, es que el texto pasó a ser la fracción II, del artículo 107, posterior a esta reforma, la modificación más trascendente es la adición de los párrafos segundo, tercero y cuarto de la reforma del 6 de junio del año 2011,<sup>41</sup> quedando redactados como a continuación se transcribe:

---

<sup>40</sup> Texto original de la Constitución de 1917. [citado 21-09-2014], Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1917.pdf>

<sup>41</sup> Diario Oficial de la Federación, del seis de junio de 2011, [citado 21-09-2014], Disponible en: [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011).

Art. 107.- Las controversias de que habla el artículo 103 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:

(...)

II.- 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.**

**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 dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.**

En otras palabras: no ha desaparecido el principio de la relatividad de las sentencias en el amparo contra leyes, sino que ha sido complementado, en ciertos casos, con la posibilidad de emitir una declaratoria general.

En este sentido, hay que destacar que esta reforma constitucional, en la que se incluyeron los párrafos transcritos, es la primera en la historia de México que incluye la posibilidad de emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo, si bien es cierto que existía la posibilidad de emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad a través de las controversias constitucionales y de las acciones de inconstitucionalidad, es importante resaltar que este es el primer momento en que aparece la figura jurídica que ahora analizo.

En este orden de ideas, retomando el primer capítulo, puedo destacar que en México se introdujo un sistema de control constitucional de las leyes similar al modelo “americano”, a pesar de que antes del 2011<sup>42</sup> no todos los jueces podían pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de las leyes.

En el mismo sentido, solamente los jueces de distrito y los tribunales colegiados de circuito, además de la SCJN, podían realizar, a través del amparo, el control constitucional de las leyes. Ello era y es similar al control constitucional que se hace en los Estados Unidos, pero es más preciso señalar que se presente un sistema híbrido, que consiste a la combinación del control concentrado y difuso, a través de diversos instrumentos.

#### **b) Controversias constitucionales (hasta 1994 y su reforma).**

La figura jurídica de las controversias constitucionales como medio de control constitucional tiene sus propios antecedentes,<sup>43</sup> naturaleza jurídica<sup>44</sup> y cuestiones procedimentales,<sup>45</sup> y concepto: “mecanismo de control constitucional, a través del cual se protege de manera directa al texto fundamental en su apartado orgánico y

---

<sup>42</sup> Ello lo se resalta, en la Sentencia emitida por la SCJN, en el expediente varios 912/2010, “Control Difuso. Se precisó que todos los jueces del Estado Mexicano están facultados para inaplicar normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la CPEUM y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

En este punto se precisó que era necesario que un ministro de la SCJN solicitara, la modificación de la jurisprudencia P./J.74/1999 en la que se interpretó el artículo 133 de la CPEUM en el sentido de que el control difuso de la constitucionalidad de normas generales no está autorizado para todos los jueces del Estado mexicano”. Cossío, Díaz, José Ramón, “El caso Radilla”, México, Porrúa, 2012, p. 31.

<sup>43</sup> Para un estudio de los mismos véase: Ferrer Mc-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), “La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho”, México, UNAM, IJ, IMDPC, Marcial Pons, 2008, t. VIII, pp. 559 a 575; y Cossío Díaz, *op. cit.*, nota 20, pp. 59 a 100.

<sup>44</sup> La cual “puede entenderse como un mecanismo de control constitucional, a través del cual se protege de manera directa al texto fundamental en su apartado orgánico y las competencias asignadas a los órganos del Estado”. Ferrer Mc-Gregor, Eduardo (coord.), *op. cit.*, nota 4, p. 252.

<sup>45</sup> La cual se regula por la “ley reglamentaria del artículo 105 constitucional”.

las competencias asignadas a los órganos del Estado”.<sup>46</sup> Por lo que quiero delimitar los puntos que abordaré en el presente inciso.

En ese orden de ideas, el objetivo es enfatizar cuáles fueron los efectos de las sentencias de las controversias constitucionales, a partir de la Constitución de 1917 y hasta el año 1994, interpretados de la norma fundamental y de algunos casos y criterios relevantes.

Posteriormente, retomaré los puntos más importantes de la reforma constitucional del año 1994, ya que ésta es la más trascendente en lo que respecta a diversos cambios en las controversias constitucionales, uno de ellos fue el relacionado con los efectos de sus sentencias.

En ese sentido, este breve análisis me permitirá diferenciar cuales eran las características de los efectos de las sentencias en las controversias constitucionales dictadas antes de 1994 y posteriores a ese año.

En primer lugar, las controversias constitucionales estaban reguladas en el texto original constitucional de 1917 en el artículo 105, en el cual se le otorgaba a la SCJN la facultad exclusiva de “conocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los Poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos, y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquellas en que la Federación fuese parte”.<sup>47</sup>

Hay que destacar que el artículo 105 constitucional, hasta antes de 1994 fue reformado en dos ocasiones,<sup>48</sup> por lo que hay que enfatizar que las

---

<sup>46</sup> FERRER, Mc-Gregor, Eduardo, Martínez Ramírez, Fabiola y Figueroa Mejía, Giovanni, (coords.), *op. cit.*, nota 4, tomo II, p. 252.

<sup>47</sup> Artículo 105 de la Constitución de 1917, [citado 21/04/2014], Disponible en internet: [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf).

<sup>48</sup> Las tres reformas fueron: la publicada en el DOF el 25-10-1967, la publicada en el DOF el 25-10-1993, y la publicada en el DOF el 31-12-1994.

modificaciones no estaban relacionadas con los efectos de las sentencias, en este período las mismas tenían efectos generales, sin una votación particular.<sup>49</sup>

En segundo lugar, las modificaciones más trascendentes se presentaron en la reforma de 1994, en lo referente al artículo 105 constitucional,<sup>50</sup> el cual fue reestructurado. En lo que respecta al objetivo del presente estudio, hay que

---

<sup>49</sup> Una de las sentencias que se emitieron fue la “controversia constitucional entre la Federación y Estado de Oaxaca, por la expedición de la ley de monumentos arqueológicos de 15 de octubre de 1932”. Visible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/830/108.pdf>

<sup>50</sup> Art. 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I.- De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten 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; y
- k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

resaltar que al igual que 1917, se respetó la posibilidad de darle efectos generales a las sentencias de la SCJN, derivadas de las controversias constitucionales, en las que se impugnaran normas generales, pero esta vez se restringió la votación a ocho votos, como se desprende del penúltimo párrafo del artículo 105 constitucional:

“Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.”

A partir de esta fecha y hasta el día de hoy, los efectos de las sentencias de las controversias constitucionales han quedado como su primer inclusión en la reforma de 1994, y a lo largo de los años se ha generado un gran cúmulo de resoluciones y doctrina que han contribuido al estudio de los efectos de las sentencias constitucionales, que muy posiblemente influyeron en la reciente declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo.

### **c) Acciones de inconstitucionalidad (reformas de 1994 y 1996).**

Las acciones de inconstitucionalidad<sup>51</sup> como medio de control de la constitucionalidad de las leyes fueron incluidas en la Constitución a través de una reforma<sup>52</sup> a su artículo 105.<sup>53</sup> Los principales motivos de la adición fueron

---

<sup>51</sup> Puede definirse como “El objeto de esta vía es controlar la regularidad constitucional de las normas generales limitativamente relacionadas en la fracción II del artículo 105 constitucional: tratados internacionales y leyes en sentido estricto, que produzcan un conflicto normativo actual por haber sido ya publicadas y ser de inexorable vigencia, constituye un medio de control abstracto de la constitucionalidad de tales actos, es decir, que no se refiere a la incidencia de la norma a un caso concreto”. Ferrer Mc-Gregor, Eduardo, Sánchez Gil, Rubén, (coords.). “Efectos y contenidos de las sentencias en acción de inconstitucionalidad”, México, UNAM, 2009, p. 6 y 7.

<sup>52</sup> Diario Oficial de la Federación, tomo CDXCV, No.22 México, sábado 31 de diciembre de 1994. [citado 21/04/2014], Disponible en internet: [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Analisis%20Reformas/00130133.pdf](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Analisis%20Reformas/00130133.pdf) .

fortalecer a la SCJN como tribunal constitucional y la implementación de un medio de control de constitucionalidad de las leyes, en donde los legitimados para interponer el medio de control, (órganos públicos, minorías legislativas y partidos políticos<sup>54</sup>), pudieran controvertir la inconstitucionalidad de las normas teniendo como parámetro la Constitución, y que las sentencias de la SCJN tuvieran efectos

---

<sup>53</sup> Art. 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución, con excepción de las que se refieran a la materia electoral.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;

b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

d).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y

e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

III.- De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de esta Constitución. [citado 21/04/2014], Disponible en internet: [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf) .

<sup>54</sup> Hay que aclarar que la reforma de 1994 excluyó a las leyes electorales, lo que explica la reforma de 1996.

“generales” a partir de la declaratoria de inconstitucionalidad, aunque excepcionalmente en materia penal podrían poseer efectos hacia el pasado.<sup>55</sup>

Posteriormente, en el año de 1996, mediante una reforma, se estableció la posibilidad de interponer acción de inconstitucionalidad, por “los partidos políticos por conducto de sus dirigentes nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro”. Además que se estableció que esta sería la vía para controvertir la constitucionalidad de las leyes electorales.

En cuanto a sus efectos, este medio de control constitucional, sus sentencias al ser aprobados por una mayoría de ocho votos, poseen efectos generales hacia el futuro, salvo en materia penal, en la que los efectos generales pueden ser retroactivos.

El presente capítulo, ha dejado claro que en un primer periodo el control de constitucionalidad de las leyes estaba a cargo de órganos políticos, y posteriormente, los órganos jurisdiccionales influyeron con mayor fuerza en dicho control, hasta consolidarse su poder y trascendencia para realizar el control de constitucionalidad.

---

<sup>55</sup> *Cfr.* Cámara de Diputados, “Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones”, 5a. ed., México, Porrúa, 2000, t. XIII, p. 158.

### **CAPÍTULO III. LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO: EUROPA Y AMÉRICA.**

A través de los capítulos anteriores he expresado de manera general cuáles son las características que se presentan en los sistemas más representativos de control de constitucionalidad de las leyes. A partir de ello resalté cuáles eran los problemas del sistema “difuso”, por lo que en el presente capítulo el objetivo es realizar un estudio específico de los efectos de las sentencias constitucionales en algunos países representativos de los sistemas americano y europeo, respondiendo a las preguntas, respecto a las sentencias constitucionales: ¿Cuáles son los efectos: generales o entre partes?, ¿A partir de cuándo surten esos efectos? ¿A qué autoridades vinculan las sentencias constitucionales?, ¿Se puede realizar una interpretación conforme a la Constitución?<sup>56</sup>

#### **A. Europa.**

Como también lo he mencionado, en lo que respecta al control de constitucionalidad de las leyes, se presenta un control concentrado que corresponde generalmente a los Tribunales Constitucionales, algunos de los países europeos que realizan esta forma de control constitucional<sup>57</sup> son: Austria, Alemania, España e Italia. He elegido estos cuatro países ya que desde mi punto de vista, los efectos de las sentencias de sus Tribunales Constitucionales reflejan de manera clara cuáles son las consecuencias de este tipo de resoluciones en el

---

<sup>56</sup> Puede definirse como: “...las disposiciones legislativas poseen presunción de constitucionalidad, y por lo tanto, salvo en el supuesto de que la inconstitucionalidad resulta inconveniente el intento de conciliar las normas legales impugnadas con las normas fundamentales, por conducto de una interpretación obligatoria, lo que evita los inconvenientes de la declaratoria general de inconstitucionalidad”. Fix, Zamudio y Ferrer Mac-Gregor, *op. cit.*, nota 1, pp.20 y 21.

<sup>57</sup> Por lo general, “en las sentencias dictadas en las controversias sobre la constitucionalidad de normas legislativas,..mayoritariamente tienen efectos generales...”, Fix, Zamudio, y Ferrer Mac-Gregor, *op. cit.*, nota 1, p.15.

sistema concentrado, por lo que me enfocaré al estudio de los efectos de las sentencias constitucionales emitidas en estos países.

## 1. Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional austriaco.

Los efectos son generales *-erga omnes-*,<sup>58</sup> al declarar la anulación de la ley y por regla general surten efectos a partir de su publicación, pero como excepción a la regla, el Tribunal puede decidir de manera discrecional si los efectos de la norma declarada inconstitucional son retroactivos, es decir, si pueden retrotraerse a la entrada en vigor de la norma, o si son posteriores a la misma, pero antes del momento en que fue declarada inconstitucional. También es posible que en la sentencia se establezca que la norma deja de surtir efectos después de su dictado; en este caso, el plazo no puede ser superior a un año.<sup>59</sup>

En lo que respecta a las sentencias derivadas de la impugnación de algún tratado internacional, las reglas son iguales que las que se aplican a las normas generales locales o federales, pero en caso de establecer un plazo posterior al dictado de la sentencia, en el que se declara inconstitucional el tratado, éste no será mayor a dos años o un año, según sea su naturaleza.<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup> Fix, Zamudio, *“Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos”*, México, UNAM, 1980, p.49.

<sup>59</sup> **Artículo 140.5 de la Constitución austriaca.** El fallo del Tribunal Constitucional por el que se anule una ley como anticonstitucional, obliga al Canciller federal o al Gobernador regional competente a publicar sin demora la derogación. Se aplicará este precepto por analogía al caso de las acciones interpuestas al amparo del párrafo 4. La anulación entrará en vigor el día de la promulgación, si el Tribunal Constitucional no hubiese fijado un plazo para la expiración de la vigencia. Dicho plazo no podrá exceder de un año.

<sup>60</sup> **Artículo 140 a:**

1. El Tribunal Constitucional se pronunciará sobre la ilicitud de los tratados internacionales. En este punto se aplicará, por analogía, el artículo 140 a los tratados internacionales concertados con la autorización del Consejo Nacional con arreglo al artículo 50, y el artículo 139 a los demás tratados internacionales con la reserva de que los tratados internacionales que el Tribunal Constitucional declare ilegales o anticonstitucionales no podrán ser aplicados, desde el día mismo que se haga público el fallo, por los órganos llamados a su ejecución, a menos que el Tribunal Constitucional fije un plazo dentro del cual el tratado en cuestión haya de seguir aplicándose. Dicho

Cabe destacar que, en lo que respecta a las autoridades vinculadas a la sentencia, éstas serán las judiciales y las administrativas.<sup>61</sup> Además existe la posibilidad de que el Tribunal Constitucional, realice la interpretación conforme<sup>62</sup> de la norma respecto de la Constitución.<sup>63</sup>

En este sentido, los efectos de las sentencias en el modelo austriaco poseen las siguientes características:

- a) Sus efectos son generales.
- b) La ley es anulada.
- c) Sus resoluciones vinculan por igual a las autoridades administrativas y judiciales.
- d) Los efectos pueden establecerse a partir del dictado de la sentencia, o ser anteriores o posteriores a éste.
- e) Se establece un plazo máximo en caso de decidirse que la norma puede dejar de aplicarse después del dictado de la sentencia.
- f) Existe la posibilidad de realizar una interpretación conforme a la Constitución.

---

plazo no podrá exceder de dos años para los tratados internacionales especificados en el artículo 50, ni de un año para los demás tratados internacionales.

<sup>61</sup> **Artículo 7 de la Constitución austriaca.** Anulada una ley como inconstitucional o pronunciada sentencia por el Tribunal Constitucional, conforme al párrafo 4, en el sentido de que una ley es anticonstitucional, quedarán vinculados a dicho fallo cualesquiera tribunales y órganos administrativos. Sin embargo, se seguirá aplicando la ley en cuestión a las situaciones de hecho consumadas antes de la anulación, excepto aquella que haya dado origen al fallo, si el Tribunal Constitucional no hubiere dispuesto otra cosa en su fallo derogatorio. Si el Tribunal Constitucional hubiese fijado en dicho fallo un plazo conforme a lo previsto en el párrafo 5, la ley se aplicará a todos los hechos que se consumen antes de que expire el plazo, con excepción precisamente del caso que dio origen a la sentencia.

<sup>62</sup> Cfr. Da Silva, Virgilio, *La interpretación conforme a la constitución. Entre la trivialidad y la centralización judicial*, [citado 21/09/2014], Cuestiones Constitucionales, México, número 12, 2005, formato html, Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/12/ard/ard1.htm>, ISSN 1405-9193.

<sup>63</sup> Cfr., por ejemplo, Slg. 11.576/1987. Sobre el tema, Cfr. Handstanger, Meinrad, "Verfassungskonforme oder berichtigende Auslegung?", ÖJZ, núm. 53, 1998, pp. 169-174, citado en Da Silva, *op.cit.*, nota anterior.

## **2. Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional Federal de Alemania.**

Los efectos de las sentencias son generales. A diferencia del sistema austriaco, el Tribunal declara la nulidad de la ley; esto quiere decir que los efectos por regla general son retroactivos.<sup>64</sup>

En lo que respecta a qué autoridades están vinculadas al cumplimiento de la sentencia, independientemente de su naturaleza, están obligadas a cumplirlas y obedecerlas todas las autoridades y tribunales.<sup>65</sup>

En relación al tema de la posibilidad de realizar una interpretación conforme, hay que mencionar que el Tribunal tiene la facultad de realizarla.<sup>66</sup>

Por lo tanto, las principales características de los efectos de las sentencias del Tribunal constitucional son:

- a) Los efectos son *erga omnes*.
- b) La ley es nulificada.
- c) Las resoluciones vinculan a todas las autoridades y tribunales del país.
- d) El Tribunal puede realizar una interpretación conforme a la Constitución, para declarar que la ley es constitucional.

## **3. Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional de España.**

Los efectos de las sentencias son generales, las cuales surten efectos desde la fecha en que se publica en el "Boletín Oficial del Estado",<sup>67</sup> publicación que se

---

<sup>64</sup> Cfr. Eguiguren Praeli, Francisco José, "Los efectos de las sentencias sobre inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional", en Vega Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Tribunales y justicia constitucional*, México, AADC, FDDUCM, FEJV, Hispamer, UCC, UEC, UdL, UNAM, 2002, pp. 188 y 189.

<sup>65</sup> Cfr. Fix Zamudio, *op. cit.*, nota 45, p.62.

<sup>66</sup> Da Silva, *op. cit.* nota 49.

hará dentro de los 30 días siguientes a la fecha del fallo,<sup>68</sup> y vincula a todos los poderes públicos.

Las leyes declaradas inconstitucionales son anuladas, es decir, el Tribunal Constitucional español solamente hace cesar los efectos de las mismas a partir de su pronunciamiento y su publicación. Por tanto, las sentencias por regla general no tendrán efectos retroactivos, salvo en materia penal o en asuntos derivados de un procedimiento contencioso-administrativo. En ambos casos, si la inconstitucionalidad decretada produce un beneficio, entonces la sentencia tendrá efectos retroactivos.<sup>69</sup>

El Tribunal Constitucional también puede realizar la interpretación conforme de la norma respecto de la Constitución.<sup>70</sup>

Las principales características de las sentencias del Tribunal Constitucional Español en cuanto a sus efectos son:

- a) Sus efectos son generales.
- b) En caso de resultar fundada la acción, se “anula” la ley.
- c) Los efectos por regla general son a partir de la publicación de la sentencia.
- d) Excepcionalmente los efectos pueden ser retroactivos si implican asuntos en los que se aplicó una ley declarada inconstitucional en un proceso penal, o contencioso-administrativo.
- e) El Tribunal Constitucional, puede realizar la interpretación conforme de la norma de apariencia inconstitucional.

#### **4. Efectos de las sentencias de la Corte Constitucional de Italia.**

---

<sup>67</sup> Artículo 38, primer párrafo de la Constitución española de 1978.

<sup>68</sup> Artículo 86, segundo párrafo de la Constitución española de 1978.

<sup>69</sup> Artículo 40, primer párrafo de la Constitución española de 1978.

<sup>70</sup> Artículo 10.2, de la Constitución española de 1978. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Los efectos de las sentencias son generales, y surtirán efectos a partir del día siguiente en que se publique la sentencia<sup>71</sup>, es decir, la norma es anulada, al igual que en el sistema de Austria y el español; excepcionalmente pueden tener efectos retroactivos tratándose de materia penal, es decir, si la derogación de la norma le causa un beneficio a la persona privada de su libertad, entonces los efectos serán retroactivos.

En lo que respecta a las autoridades vinculadas, al poseer efectos generales, la interpretación de quiénes están obligadas al cumplimiento de la sentencia constitucional, es que todas las autoridades están obligadas a obedecer las resoluciones.<sup>72</sup>

Finalmente, existe la posibilidad de realizar una interpretación conforme, la cual no posee efectos generales.<sup>73</sup>

Las características que resaltan respecto a los efectos son:

- a) Las sentencias tienen efectos generales.
- b) Los efectos son a partir de la publicación de la sentencia; excepcionalmente pueden ser retroactivos tratándose de normas en materia penal.
- c) Todas las autoridades están vinculadas al respeto y cumplimiento de la sentencia.

---

<sup>71</sup> **Artículo 136, de la Constitución de Italia.** Cuando el Tribunal declare la inconstitucionalidad de una disposición legislativa o de un acto con fuerza de ley, la norma dejará de surtir efecto desde el día siguiente a la publicación de la sentencia.

La resolución del Tribunal se publicará y notificará a las Cámaras y a los Consejos Regionales interesados a fin de que, si lo consideran necesario, provean con arreglo a las formalidades previstas por la Constitución.

<sup>72</sup> Figueroa Mejía, Giovanni A. "Las sentencias constitucionales atípicas en el derecho comparado y en la acción de inconstitucionalidad mexicana", México, Porrúa-IMDPC. 2001. p.143.

<sup>73</sup> Cfr. Groppi, Tania, "Corte Constitucional y Principio de efectividad", en Ferrer Mc-Gregor, Eduardo y Molina Suárez, César de Jesús (coords.), *El juez constitucional en el siglo XXI, Tomo I*, México, UNAM-SCJN, 2009, p. 260.

- d) Existe la posibilidad de realizar una interpretación conforme, la cual no posee efectos generales.

## **B. América.**

En lo que respecta al modelo americano, como ya lo he destacado a lo largo del presente estudio, el mismo fue implementado principalmente en países del continente en el que surgió, pero independientemente de la forma de aplicar el control de constitucionalidad de las leyes en Estados Unidos, el modelo americano ha ido evolucionando en algunos países al grado de transformarse en un modelo “mixto”, en el que se realiza un medio de control de constitucionalidad de las leyes en base a los modelos americano y europeo.

Algunos de los países del continente americano que presentan esta transformación y que desde mi punto de vista son representativos del modelo americano y de la combinación con el modelo europeo, son: Estados Unidos de Norteamérica, Colombia, Venezuela, y Costa Rica.

### **1. Efectos de las sentencias en Estados Unidos de Norteamérica.**

El país donde surgió el modelo “americano”, lo ha preservado hasta el día de hoy, en donde la Suprema Corte puede conocer en última instancia del planteamiento de la inconstitucionalidad de las leyes, para generar así una especie de efectos generales, entre todas las autoridades del país.

Para abordar los efectos de las sentencias dictadas en Estados Unidos cuando se plantee la inconstitucionalidad de una norma, hay que retomar brevemente el funcionamiento de su sistema en lo que respecta al control constitucional de las leyes.

En primer lugar los que conocerán de los planteamientos de inconstitucionalidad, serán los jueces de primer instancia vía incidental.

Los efectos de las sentencias de los jueces que realizan el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, son particulares, es decir, sólo se inaplica la ley en el caso concreto para los que promovieron la inconstitucionalidad de la norma.

En segundo lugar, si bien es cierto que el asunto que implique la inconstitucionalidad de una norma, del que conoció un juez en primera instancia puede sentar un “precedente judicial”, no por ello los efectos son generales. Ahora bien, el asunto puede ser recurrido y llegar en última instancia vía *writ of certiorari* a la Suprema Corte de los Estados Unidos. Su decisión en teoría no posee efectos generales, pero en la práctica y en la realidad, las decisiones de la Suprema Corte americana poseen efectos generales, es decir, aunque las autoridades administrativas, legislativas y de otro índole no estén obligadas a cumplir sus resoluciones, lo cierto es que por la fuerza moral de este Órgano Jurisdiccional las mismas son respetadas y cumplidas como si tuvieran efectos generales.<sup>74</sup> Y, finalmente, en estos casos los efectos por regla general son retroactivos, pero la Suprema Corte tiene la facultad de decidir a partir de cuándo surtirán efectos sus decisiones.<sup>75</sup>

En tercer lugar, la Suprema Corte puede realizar la interpretación conforme a la Constitución, de las leyes impugnadas.<sup>76</sup>

En conclusión, puedo resaltar las siguientes características de los efectos de las sentencias en Estados Unidos, cuando impliquen el estudio de la constitucionalidad de una norma:

---

<sup>74</sup> Cfr. Fix, Zamudio y Ferrer Mac-Gregor, *op. cit.* nota 1., p.45.

<sup>75</sup> *ídem.*

<sup>76</sup> Cfr. Fix, Zamudio y Ferrer Mac-Gregor, *op. cit.* nota 1., p, p.20

1. No hay acción, se trata de una “cuestión”, en todo caso, son planteadas vía incidental, de las cuales conocerá un juez de primera instancia, y al decretarse la inconstitucionalidad de una norma, esta sentencia tiene efectos particulares, es decir, solamente entre las partes.
2. De llegar a la Suprema Corte el planteamiento de la inconstitucionalidad de una ley, la sentencia de la Corte inaplica la norma, y en la práctica se presenta que la resolución se respeta como si tuviera efectos generales (share decisis).
3. Se puede realizar interpretación conforme a la Constitución por parte de la Suprema Corte.

## **2. Los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional de Colombia.**

Los efectos de las sentencias del presente Tribunal pueden ser generales y particulares, ello con base en el recurso que se promovió ante el Tribunal como a continuación se ejemplifica:

En el recurso de acción de inconstitucionalidad, las sentencias tienen efectos generales, y como regla general a partir de la fecha en que se publicó el fallo en la Gaceta Constitucional del Tribunal, pero de manera excepcional el Tribunal tiene la facultad de decidir si la sentencia posee efectos retroactivos.<sup>77</sup>

En la acción de tutela, los efectos son particulares.<sup>78</sup>

Las sentencias son vinculantes para todas las autoridades.<sup>79</sup>

---

<sup>77</sup> Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia, artículo 45, primer párrafo. [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/ley270%20-%2043a49.php>

<sup>78</sup> *Ibidem*, segundo párrafo.

<sup>79</sup> Olano García, Alejandro, “Modulaciones en los fallos de la Corte Constitucional Colombiana”, en Corzo Sosa, Edgar (coord.) *I Congreso Internacional Sobre Justicia Constitucional*, México, UNAM, 2009, p.171.

Cabe resaltar que los efectos son particulares cuando se realiza el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, los cuales pueden surtir efectos hacia el pasado, mientras que los fallos emitidos por la Corte pueden surtir efectos a partir de que lo determine.

También está presente el principio de interpretación conforme a la Constitución,<sup>80</sup> y están vinculadas todas las autoridades.

### **3. Los efectos de las sentencias de la Sala Constitucional de Venezuela.**

Los efectos de las sentencias aprobadas por una mayoría de los integrantes de la Sala Constitucional tienen efectos generales,<sup>81</sup> y con respecto a cuándo surtirán efectos, es decir, si lo hacen hacia el futuro *ex nunc* o hacia el pasado *ex tunc* es claro que de una interpretación de la regulación,<sup>82</sup> la Sala Constitucional tiene la facultad discrecional de determinar a partir de qué momento surtirán

---

<sup>80</sup> **ARTICULO 93.** Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

<sup>81</sup> **Artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.** Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República.

(...)

De conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, la cual no podrá conocerlo incidentalmente en otras causas, sino únicamente cuando medie un recurso popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del recurrente sobre las disposiciones expresamente denunciadas por éste, por tratarse de un asunto de orden público. Los efectos de dicha sentencia serán de aplicación general, y se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Oficial del Estado o Municipio según corresponda. [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/nuevaleysj.htm> .

<sup>82</sup> *Ibidem*, párrafos 6 y 7.

efectos sus sentencias, ya que la regulación enuncia que en la resolución “determinarán expresamente sus efectos en el tiempo”.

Las autoridades y poderes del país estarán vinculadas a las sentencias constitucionales independientemente de su naturaleza.<sup>83</sup>

Existe la posibilidad de que el Tribunal salve la constitucionalidad de la norma impugnada a través de una interpretación conforme a la Constitución.

#### **4. Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional de Costa Rica.**

Los efectos de las sentencias son *erga omnes*,<sup>84</sup> los cuales pueden ser *ex tunc* y *ex nunc*, es decir, la Sala Constitucional posee la facultad de pronunciarse cuando los efectos serán retroactivos. A diferencia de los otros países analizados, la regla general es que en materia penal o en donde estén involucradas leyes privativas de la libertad, cuando se declara la inconstitucionalidad de una norma o alguna ley, los efectos son retroactivos;<sup>85</sup> si la declaratoria con efectos generales de la norma genera un beneficio, además los precedentes y jurisprudencia también poseen efectos *erga omnes*.<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> Artículo 335. El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de la Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República.

Véase sentencia de la antigua Corte Suprema de Justicia, de 4-4-74 en Gaceta Oficial No 1.657, Extraordinaria de 7-6-74, pp.2 y 3.

<sup>84</sup> **ARTICULO 88 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.** Las sentencias que declaren la inconstitucionalidad y pronuncien la anulación consecuente de la norma o los actos impugnados, producirán cosa juzgada y eliminarán la norma o acto del ordenamiento. Esa eliminación regirá a partir de la primera vez que se publique el aviso a que se refiere el artículo 90, lo cual se hará constar en él. [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/leyes/texto%20ley%20jurisdiccion2.html> .

<sup>85</sup> **ARTICULO 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.**

<sup>86</sup> Highton, Elena I., “Sistema concentrado y difuso de control de constitucionalidad”, en *op. cit.* nota 2, pp. 124 y 125.

Las autoridades vinculadas a obedecer la sentencia serán todas y todos los poderes del país.

Además la Sala Constitucional puede realizar la interpretación conforme a la Constitución.<sup>87</sup>

En este sistema no hay control difuso de la constitucionalidad.+

A continuación, ejemplificaré a través de un cuadro comparativo, un resumen de los puntos abordados en el presente capítulo.

<b>PAÍS</b>	<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>EFFECTOS</b>	<b>INTERPRETACIÓN CONFORME</b>	<b>AUTORIDADES VINCULADAS</b>
Austria	Recurso de Queja.	Generales (de ahora en adelante).	Si.	Todas las autoridades.
Alemania	Acción directa de Inconstitucionalidad y Recurso de Queja Constitucional.	Generales (por regla general hacia el pasado, pero el Tribunal puede establecerlos hacia el futuro).	Si.	Todas las autoridades.
España	Recurso de Inconstitucionalidad y Cuestión de Inconstitucionalidad.	Generales (hacia el futuro).	Si.	Todas las autoridades.
Italia	Juicio en "vía principal", y Juicio en "vía incidental".	Generales (hacia el futuro, excepcionalmente retroactivos en	Si.	Todas las autoridades.

<sup>87</sup> Hernández Valle, Rubén, "La interpretación constitucional en Costa Rica", en Carbonell, Miguel, Carpizo, Jorge y Zovatto, Daniel (coords.), "Tendencias del Constitucionalismo en Iberoamérica", México, UNAM, IDEA, AECID, IIDC, 2009 .p.751.

		materia penal).		
Estados Unidos	<i>Writ of certiorari</i>	Generales (por regla general hacia el pasado, pero la Suprema Corte puede establecerlos hacia el futuro).	Si.	Solo Órganos Judiciales, pero su fuerza moral genera que todas las autoridades y poderes obedezcan sus sentencias.
Colombia	Acción Pública, Acción de Inconstitucionalidad.	Generales (hacia el futuro por regla general, excepcionalmente, retroactivos si así lo determina el Tribunal).	Si.	Todas las autoridades.
Venezuela	Acción Popular de Inconstitucionalidad.	Generales (hacia el pasado o hacia el futuro, como la Sala lo determine),	Si.	Todas las autoridades y poderes.
Costa Rica	Acción de Inconstitucionalidad.	Generales (hacia el futuro o hacia el pasado).	Si.	Todas las autoridades y poderes.

A manera de conclusión preliminar del presente capítulo, es claro que dependiendo del país, la base del sistema jurídico, y la práctica, se han generado reglas, doctrina, jurisprudencia y sentencias que han ido aportando elementos que podrían ser útiles para poder ampliar los efectos del amparo en nuestro país.

## **CAPÍTULO IV. LA INTRODUCCIÓN DE LA DECLARACIÓN GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES EN EL JUICIO DE AMPARO.**

En el presente capítulo abordaré distintos aspectos de la argumentación planteada en los debates legislativos para reformar la Constitución y la Ley de Amparo, para reflexionar si están justificadas, además analizaré si los enunciados normativos son los más adecuados para regular la posible declaratoria derivado de las sentencias de amparo.

Es en este momento de la investigación cuando realizaré un estudio del proceso para emitir una declaratoria general, por lo que hay que retomar el trabajo de nuestro Alto Tribunal al convocar a la elaboración de un proyecto de reforma a la Ley de Amparo, y al emitir un par de acuerdos generales relacionados con el procedimiento de la declaratoria.

En general el objetivo es fortalecer mi propósito de demostrar si la regulación de la declaratoria es la más adecuada, o si por el contrario, se deberían de realizar modificaciones a los textos normativos.

### **A. Reforma constitucional.**

La reforma a la Constitución en materia de derechos humanos abarca distintas modificaciones a diversos artículos, principalmente fue implementada para que el Estado mexicano cumpliera con los estándares de protección de los derechos humanos, lo cual derivó de un largo camino con múltiples dificultades.<sup>88</sup>

En lo que respecta a la reforma de la norma fundamental en materia de amparo, puedo resaltar que el juicio de amparo fue reformado en aspectos

---

<sup>88</sup> Para un estudio general de la reforma, véase: Pérez Vázquez, Carlos (coord.), "El Camino para la reforma constitucional de derechos humanos", México, UNAM-IIJ, SCJN, 2013.

trascendentes;<sup>89</sup> uno de ellos fue el que es objeto del presente estudio, el de contemplar la posibilidad de emitir una declaratoria general, por lo que el proceso legislativo me permitirá reflexionar si la inclusión de la figura jurídica analizada cuenta con argumentos suficientes para justificar su existencia, y si la regulación es la más adecuada para cumplir con el objetivo de proteger los derechos humanos.

## **1. Proceso legislativo.**

Como lo mencioné en el párrafo anterior, los argumentos vertidos por los legisladores son fuente de las razones normativas de la reforma constitucional, importantes para justificar las modificaciones, y sobre todo la norma consagrada es la que permite realizar la interpretación de si es la adecuada para tutelar los derechos fundamentales.

### **a) Antecedentes en el anteproyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2001).**

Un antecedente contemporáneo de la reforma constitucional y reglamentaria en materia de amparo, fue el anteproyecto y proyecto coordinado por la SCJN a finales de los años 90 y principios del año 2000. El objetivo del presente inciso es retomar algunos argumentos del mismo, específicamente los relacionados a la declaratoria general de inconstitucionalidad y, sobre todo, analizar la propuesta definitiva del proyecto. Ello será una buena fuente de análisis y reflexión, ya que las ideas y propuestas aportadas por varios sectores del ámbito jurídico, permiten tener un panorama más amplio del funcionamiento y de las posibles mejoras en el juicio de amparo, a fin de concluir si la norma vigente es la más adecuada y eficaz.

---

<sup>89</sup> Para un estudio general de la reforma, véase: Ferrer Mc-Gregor, Eduardo y Sánchez Gil, Rúben, “El nuevo juicio de amparo”, México, Porrúa, 2013.

Este proyecto es produjo el 17 de noviembre 1999,<sup>90</sup> a partir de una convocatoria emitida por la SCJN a través de su ministro presidente en ese entonces, Genaro Góngora Pimentel, en donde se invitó a toda la comunidad jurídica a formular propuestas para la elaboración de una nueva Ley de Amparo.

Posterior a ello, se creó una comisión para elaborar el anteproyecto de la Ley de Amparo,<sup>91</sup> la cual estaba conformada por los ministros de la SCJN Humberto Román Palacios (Presidente de la Comisión) y Juan Silva Meza; por los magistrados de Tribunales Colegiados de Circuito César Esquinca Muñoz, y Manuel Ernesto Saloma Vera; por los académicos Héctor Fix Zamudio y José Ramón Cossío Díaz, y por los abogados postulantes Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Javier Quijano Baz.

Una vez conformada la comisión, se recibieron mil cuatrocientas propuestas;<sup>92</sup> entre otras, se hizo la sugerencia de “derogar la formula Otero”.<sup>93</sup>

En este orden de ideas, específicamente en lo que se refiere a las sentencias de amparo, se propuso que si una norma se declaraba inconstitucional o se hacía una interpretación conforme con la Constitución (obligatoria), se emitiera una declaratoria general de inconstitucionalidad, una vez reiterada la inconstitucionalidad de la norma o al realizar una interpretación conforme, con lo cual se salvaría la supremacía constitucional.<sup>94</sup>

También, se proponía conservar los efectos individuales de las sentencias de amparo,<sup>95</sup> ya que sólo procederían los efectos *erga omnes* en normas generales en donde se hubieren dictado tres sentencias donde se declarara la

---

<sup>90</sup> Román Palacios, Humberto (coord.), *Proyecto de ley de amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, SCJN, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, 2000, pp. 7 y 8.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 23.

<sup>93</sup> *Ibidem*, p. 25.

<sup>94</sup> *Ibidem*, p. 59 a 60

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 61.

inconstitucionalidad de alguna norma, siempre y cuando fueren aprobadas por la mayoría calificada del Pleno de la SCJN (en sesiones distintas). Finalmente, se planteó que las normas cuya validez derive de la norma declarada inconstitucional también fueran nulas.<sup>96</sup>

El anteproyecto fue debatido por expertos en materia de amparo y derecho constitucional, en el Congreso Nacional de Juristas, celebrado en la ciudad de Mérida, estado de Yucatán, los días 6 al 8 de noviembre del 2000, que tuvo como resultado diversas modificaciones al primer proyecto de la Ley de Amparo.<sup>97</sup>

Otro foro de discusión fue el seminario denominado “El proyecto de Nueva Ley de Amparo”,<sup>98</sup> organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en donde distintos juristas expusieron diversos puntos de vista acerca del anteproyecto de Ley de Amparo, de los cuales quisiera destacar los siguientes argumentos:

En su participación, el doctor Diego Valadés dijo que:

“La fórmula Otero, inspirada por una rígida lectura del principio de separación de poderes, ha sido un factor de desigualdad. No pocas distorsiones del poder se han cobijado en una disposición que ampara y protege las exacciones fiscales contrarias a la Constitución. Es necesario admitir que la fórmula Otero ha ofrecido una cobertura constitucional para normas muchas veces conscientemente adversas a la propia Constitución. La enmienda propuesta para el artículo 107 constitucional, que incorpora también la posibilidad de que la Corte pueda establecer la interpretación de

---

<sup>96</sup> *Idem.*

<sup>97</sup> Cfr. Sánchez Cordero, Olga, “LA REFORMA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE JUNIO DE DOS MIL ONCE Y LA NUEVA LEY DE AMPARO DE ABRIL DE DOS MIL TRECE”, Participación de la Señora ministra, en la conferencia magistral impartida en la Escuela Internacional de Derecho y Jurisprudencia, celebrada 10 de abril de 2013, p. 39, visible en: <https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/Lists/MinistraOlgaCV/Attachments/595/LA%20REFORMA%20EN%20MATERIA%20DE%20DERECHOS%20%20Y%20LA%20NUEVA%20LEY%20DE%20AMPARO.pdf>

<sup>98</sup> Discursos de inauguración y conclusiones del seminario "El proyecto de la Nueva ley de Amparo" [en línea], México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Julio-Diciembre 2001, [citado 21/04/2014], Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho (Núm. 5), Formato pdf, Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/5/cl/cl12.pdf> , ISSN 1405-9193.

la ley conforme a la Constitución, se ajusta a los principios de igualdad ante la norma y de racionalidad en el ejercicio de los controles jurisdiccionales. Si esta reforma llega a ser adoptada, permitirá mantener la fórmula en lo que de útil tiene, pero evitará desviaciones de las autoridades, sobre todo de las fiscales. Ahora, como nunca antes, se hará necesaria una reforma fiscal inteligente, seria, eficaz y acorde con los principios constitucionales de proporcionalidad y equidad.”<sup>99</sup>

Posteriormente después de esta intervención, distintos juristas hablaron de aspectos generales de la Ley de Amparo.

El tema de la Declaratoria general de inconstitucionalidad y la de interpretación conforme,<sup>100</sup> fue abordado por el ponente Edgar Corzo Sosa, quien resaltó varios puntos interesantes relacionados con la interpretación de los artículos que la regulan, principalmente cuestiones técnicas.<sup>101</sup>

En cuestiones de fondo, un punto que considero importante fue su propuesta de emitir una declaratoria general después de la conformación de jurisprudencia, derivada de una contradicción de tesis, y aunque el mismo planteaba un inconveniente relacionado con los criterios provenientes de las tesis emitidas en el juicio de amparo directo, propuso una respuesta interesante al presentarse este problema:

“...al ser autoridad responsable el órgano jurisdiccional, podría llamarse al órgano legislativo como tercero interesado, y aun no llamándose al legislativo, al haber discrepancia en la interpretación por los órganos colegiados tendría que resolver la SCJN, también fortaleció este punto al poderse dar la contradicción de tesis entre las salas de la SCJN”.<sup>102</sup>

En lo que respecta a la declaratoria general derivada de una interpretación conforme manifestó lo siguiente:

En cuanto a la interpretación conforme, queda la duda de si es conveniente

---

<sup>99</sup> *Ibidem*, p. 320.

<sup>100</sup> *Ibidem*, pp. 330 a 334.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 331.

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 332.

que se haga la declaración general, sobre todo porque el sentido de la sentencia es desestimatorio, y entonces debería concluirse que en este sentido debiera hacerse una declaración general respecto de todas aquellas resoluciones en amparo que sean igualmente desestimatorias, lo que desde luego no es aceptable.<sup>103</sup>

Posterior a los debates, opiniones y consensos, estos fueron los artículos que regulan la declaratoria general de inconstitucionalidad, en el proyecto propuesto para modificar la Ley de Amparo:

### **PROYECTO DEFINITIVO**

ARTICULO 228. Las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o cualquiera de sus ministros, o bien los tribunales colegiados de circuito de amparo o cualquiera de sus integrantes, los dos últimos, con motivo de un caso concreto, una vez resuelto, podrán pedir al Pleno de la Suprema Corte o a la sala correspondiente que sustituya la jurisprudencia, para lo cual se expresaran las razones correspondientes por las cuales se estima debe hacerse.

Si a juicio de alguno de los miembros existen razones fundadas, podrá solicitar al pleno o a las salas de la Suprema Corte de Justicia, según corresponda, la sustitución de la jurisprudencia por contradicción.

El pleno o la sala correspondiente resolverán si sustituyen la jurisprudencia, sin que su resolución afecte las situaciones jurídicas concretas, derivadas de los juicios en los que se hayan dictado las sentencias que la integraron, ni la que resolvió en el caso concreto que haya motivado la solicitud. Esta resolución se publicara y distribuirá en los términos establecidos en esta ley. Para sustituir la jurisprudencia se requerirá mayoría de ocho votos en pleno y cuatro en sala.

ARTICULO 230. Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en juicios de amparo indirecto en revisión, establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad o se establezca la interpretación conforme a una norma general respecto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se procederá a emitir la declaratoria general correspondiente.

ARTICULO 233. Dentro del plazo de treinta días hábiles contados a partir de la aprobación de la jurisprudencia referida en el artículo anterior, la Suprema Corte de Justicia formulará la declaratoria general de inconstitucionalidad o bien de interpretación conforme. Previo a la declaración, podrá convocar a quien estime conveniente para oír sus puntos de vista sobre los alcances de aquella.

ARTICULO 231. Dentro del plazo de treinta días hábiles contados a partir de la aprobación de la jurisprudencia referida en el artículo anterior, la Suprema

---

<sup>103</sup> Ídem.

Corte de Justicia formulará la declaratoria general de inconstitucionalidad o bien de interpretación conforme.

ARTICULO 235. Las declaraciones generales de inconstitucionalidad o de interpretación conforme, se publicarán en el *Semanario Judicial de la Federación*, en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma general respectiva.

ARTICULO 232. La declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:

- I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos, y
- II. Los alcances y las condiciones de la declaratoria de inconstitucionalidad o de interpretación conforme.

Los efectos de estas declaratorias de no serán retroactivos, salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ARTICULO 233. La declaratoria general de inconstitucionalidad o de interpretación conforme, se remitirá al Diario Oficial de la Federación y al órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma respectiva para su publicación dentro del plazo de siete días hábiles.

Sin duda alguna el proyecto definitivo influyo bastante en la elaboración de la reforma constitucional, y de la ley reglamentaria de amparo.

El proyecto se presentó ante el Pleno de la SCJN el día 1 de marzo de 2001, y se aprobó por unanimidad de votos y posteriormente, el día 30 de abril de 2001. Finalmente, fue remitido por el presidente del máximo Tribunal a distintos miembros del Poder Legislativo y Ejecutivo, para que si lo consideraban conveniente lo presentaran a manera de iniciativa.<sup>104</sup>

## **b) Iniciativa y exposición de motivos.**

En primer lugar hay que mencionar que la primer propuesta de reforma fue la siguiente:

“Artículo 107. Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

---

<sup>104</sup> *Op. cit.*, nota 97, p.41.

...

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la norma general o acto que la motivare.

Sin embargo, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad o la interpretación conforme de una norma general respecto de esta Constitución, procederá a emitir la declaratoria general correspondiente, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria”.<sup>105</sup>

Esta iniciativa propone una norma con los siguientes elementos y requisitos:

1.- El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación será el único facultado para emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad.

2.- Solo procederá cuando en amparos indirectos en revisión se establezca jurisprudencia por reiteración de criterios.<sup>106</sup>

3.- En dichos amparos se debe determinar la inconstitucionalidad o la interpretación conforme de una norma general respecto de la Constitución.

4.- Los alcances y condiciones se fijarán en la Ley de Amparo.

Es importante señalar que esta propuesta inserta la posibilidad de hacer una declaratoria general, a través de la interpretación conforme de una norma general respecto de la Constitución, con ello se amplía la posibilidad de procedencia.<sup>107</sup>

---

<sup>105</sup> *Ibidem.*

<sup>106</sup> Es importante señalar que los “amparos contra leyes”, se interponen por vía directa ante el Juez de Distrito, de modo que la declaratoria general no procede en amparos directos.

<sup>107</sup> Un punto que hay que destacar, es que la primer iniciativa antes de ser dictaminada, no fue distinta al proyecto de una Nueva Ley de Amparo, creado por la SCJN.

El día 19 de marzo de 2009<sup>108</sup>, se presentó una iniciativa en el Senado de la República, con el propósito de reformar diversos artículos de la Constitución; dicha propuesta fue presentada por parte de algunos Senadores miembros del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, específicamente uno de los artículos que se proponía reformar fue el 107, en su fracción II, segundo párrafo, cuyo principal propósito era el de incluir la posibilidad de emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad derivada de los juicios de amparo en revisión, de los cuales se conformase jurisprudencia por reiteración de criterios, y de la interpretación conforme de una norma de apariencia inconstitucional respecto de la Constitución, también se estableció el procedimiento y sus supuesto de procedencia.

Comenzaré por analizar, de manera general, los argumentos planteados en la exposición de motivos, es decir, los que se otorgaron para justificar la reforma de distintos artículos en su conjunto y, posteriormente de manera específica estudiaré los artículos referentes a la declaratoria general.

A continuación, resaltaré los argumentos esgrimidos por los Senadores, en los cuales manifestaron su interés por sentar las bases de la reforma constitucional, en dos grandes objetivos,<sup>109</sup> de los cuales partieron para ofrecer las razones normativas de las modificaciones. Dichos objetivos fueron:

- a) Llevar a cabo una reforma integral al juicio de amparo.

Justificado en que: “tiene un papel trascendental en la vida jurídica y política del país, es que se pretende fortalecerlo a partir de la eliminación de tecnicismos y formalismos extremos que han dificultado su accesibilidad y, en consecuencia, su ámbito de protección”.<sup>110</sup>

---

<sup>108</sup> Gaceta Parlamentaria del Senado, número 352, 19 de marzo de 2009[citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=19840>.

<sup>109</sup> *Ibidem*.

<sup>110</sup> *Ibidem*.

Por consiguiente, basándose en este primer objetivo, la inclusión de la declaratoria general de inconstitucionalidad debería caracterizarse por tener un procedimiento accesible a cualquier gobernado y, consecuentemente, al no tener obstáculos técnicos para acceder al mismo, se fortalecería la tutela de los derechos fundamentales. Este argumento tiene lógica si al final de la propuesta se crea una norma con un procedimiento eficaz, pero de no ser así, solo se establecería un derecho en la Constitución sin efectividad, debido a las limitantes o inexistentes condiciones para ejercerlo.

En este orden de ideas, el primer argumento central de la exposición de motivos tiene que ser congruente con el enunciado propuesto para regular la declaratoria general de inconstitucionalidad.

- b) Fortalecimiento y perfeccionamiento de la estructura del Poder Judicial de la Federación y consolidación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional.

Objetivo justificado en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación “pueda concentrarse en la resolución de aquellos asuntos que revistan la mayor importancia y trascendencia para la totalidad del ordenamiento jurídico nacional y del Estado mexicano en su conjunto”.<sup>111</sup>

Este objetivo planteado por los legisladores tiene congruencia si se justifica en que, al establecer un supuesto más de procedencia (el juicio de amparo) para emitir una declaratoria general, se fortalecería a la SCJN como Tribunal Constitucional, aunque actualmente ya tiene dicha facultad por medio de la mayoría de ocho votos en las controversias constitucionales y las acciones de

---

<sup>111</sup> *Ibidem.*

inconstitucionalidad; un fortalecimiento a dicha facultad sería crear otro supuesto de procedencia, es decir, a través del amparo, pero hay que resaltar que la característica de los tribunales constitucionales es que realizan un control concentrado de la constitucionalidad de las leyes. Por tanto, la regulación de la declaratoria a través del amparo, debe incluir la facultad de conocer del mismo mediante una acción directa, ya que si se establece que se hará mediante una acción incidental, o derivado de varias acciones incidentales, la SCJN desde mi punto de vista, no se vería fortalecida como Tribunal Constitucional bajo este supuesto.

Posteriormente, de manera específica respecto a los argumentos para la modificación del segundo párrafo, fracción II, del artículo 107 constitucional se manifestó lo siguiente:

En primer término se enunció que dicha facultad sería “exclusiva del Pleno de la SCJN”, ello procedería solo por el establecimiento de “jurisprudencia por reiteración de criterios” proveniente de “amparos indirectos en revisión”.

Con respecto al punto anterior, considero que la procedencia por jurisprudencia fue un argumento para justificar que la SCJN sea la titular para emitir una declaratoria, debido a que el legislador menciona que “si bien es cierto que a nuestro máximo Tribunal se le confiere tan importante atribución, también lo es que sólo se actualiza ante el establecimiento reiterado de un criterio jurisprudencial”<sup>112</sup>. Esto me lleva a reflexionar que este medio de procedencia limitaría la facultad de la SCJN, ya que la declaratoria no provendría de una acción directa como en las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, sino de diversas acciones indirectas, y la norma seguiría vigente para todos los gobernados.

---

<sup>112</sup> *Ibidem.*

En ese sentido, la integración de jurisprudencia por reiteración de criterios como forma de procedencia propuesta por los legisladores, probablemente tuvo como fin que la declaratoria sería emitida posteriormente de reunir distintos criterios ya sea por las Salas, por Pleno de la SCJN, o por los Tribunales Colegiados de Circuito, y con ello fortalecer la interpretación de la norma, debido a una amplia deliberación y argumentación por parte de los órganos jurisdiccionales, y no por un solo debate o criterio que la SCJN pudiera sostener, además, esta forma de procedencia, también permitiría fortalecer las razones de por qué una norma es inconstitucional. Con ello interpreto que, desde el punto de vista del legislador, se está consolidando un sistema mixto del control de constitucionalidad de las leyes, combinando un control concentrado y un control difuso.

En segundo lugar, esta primer iniciativa incluyó la procedencia de la declaratoria por la interpretación conforme de una norma general respecto de la Constitución, el argumento de respaldo fue que ello permitiría “salvar la constitucionalidad de una norma”, garantizando así la “supremacía constitucional”, y finalmente ello permitiría una “adecuada y constante aplicación del orden jurídico”.

Estos argumentos son la columna vertebral de la inclusión histórica de la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo.

### **c) Dictamen y discusión en la Cámara de Senadores.**

Posteriormente, mediante dictamen emitido por la misma Cámara el día 10 de diciembre de 2009,<sup>113</sup> las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de

---

<sup>113</sup> Gaceta Parlamentaria del Senado de la República, número 68, Disponible en Internet: [http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/61/1/2009-12-10-1/assets/documentos/dic\\_const\\_94.pdf](http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/61/1/2009-12-10-1/assets/documentos/dic_const_94.pdf) [citado 21-04-2014].

Estudios Legislativos llegaron a la conclusión de compartir de manera general los fines y propósitos que animaron la iniciativa.<sup>114</sup> En cuanto a lo que se refiere a la declaratoria general a través del amparo,<sup>115</sup> manifestaron en general, ocho argumentos:

1.- Es injustificado el principio de relatividad de las sentencias de amparo.

Retomando una breve referencia histórica a este argumento, el principio de relatividad de las sentencias de amparo fue introducido por el jurista Crescencio Rejón en el proyecto de Constitución yucateca de 1841, “teniendo en todo momento la sentencia sólo efectos particulares”,<sup>116</sup> y fue retomado en el voto particular emitido el día 5 de abril de 1847 por Mariano Otero,<sup>117</sup> principal precursor en el proyecto de reforma constitucional en donde específicamente en el artículo 19,<sup>118</sup> se estableció el principio de relatividad de las sentencias de amparo.

Estoy de acuerdo con este argumento de los legisladores, también desde mi punto de vista, dicho principio es injustificado, ya que los efectos individuales de la sentencia de amparo fueron forjados en un contexto histórico donde se tomó como referencia el sistema de *judicial review*, el cual es cuestionable en este momento, debido a los problemas resaltados en el primer capítulo del presente estudio de investigación.

---

<sup>114</sup> *Ibidem*, p. 6.

<sup>115</sup> *Ibidem*, pp. 9 y 11.

<sup>116</sup> Soberanes Fernández José Luis, *La Constitución Yucateca de 1841 y su juicio de amparo*, 1ª. ed., México, IJ-UNAM, 1998, t. I, p. 643.

<sup>117</sup> Barragán Barragán, José, Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo: 1812-1861; UNAM, México, 1980, p.193.

<sup>118</sup> Proyecto de reforma constitucional plasmado en el voto particular de Mariano Otero.

Artículo 19: Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier 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 declaratoria general respecto de la ley o del acto que lo motivare.

También es claro que, en el contexto en el que iniciaron los efectos particulares de las sentencias de amparo, fue con el objetivo de proteger los derechos fundamentales, pero no se contaba con fortaleza en las instituciones del país, a pesar de que hay antecedentes de que existían procedimientos para inaplicar normas con efectos generales. Estos eran aún más complicados de configurar que la actual figura de la declaratoria. Ahora que he retomado el voto particular del jurista Mariano Otero, advierto un grandísimo espíritu proteccionista de los derechos fundamentales. Incongruente con ello se le dan efectos individuales a las sentencias de amparo.

La conclusión de este argumento, es que el momento en que se inició el juicio de amparo y se le dieron efectos particulares, era un contexto difícil en México, la sociedad pasaba por problemas políticos, económicos, en general debido a factores internos y externos, considero que la inaplicación de la ley requiere fortaleza en las instituciones jurídicas y políticas del país. Desde mi particular punto de vista el panorama de protección solo alcanzaba para darle efectos individuales a la inconstitucionalidad de una norma, ya que la importante facultad de emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad, requiere de varios factores para su simple supuesto de aplicación en la ley, ejemplo de ello fue la reciente consagración de la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales, y aún más reciente por el juicio de amparo. Definitivamente, el ambiente judicial, político, económico y social actual es muy distinto al del contexto en que no se permitían los efectos generales derivados de la sentencia de un juicio de amparo.<sup>119</sup>

2.-El principio de relatividad de las sentencias de amparo es inadmisibles en un Estado democrático y de derecho.

---

<sup>119</sup> La justificación teórica de la relatividad de los efectos particulares de las sentencias, en donde se dispute la constitucionalidad de una norma lo menciono Marshall en la sentencia del caso Marbury v.s Madison, (el juez decide aplicar o dejar de aplicar la ley en el caso en concreto, sin juzgar la ley como tal y sin ponerse por encima del legislador).

Para establecer una postura respecto de este punto, es importante señalar cuáles son los elementos de un Estado de Derecho:

“Todo Estado de derecho debe contar al menos con los siguientes elementos: 1) Primacía de la ley; 2) Sistema jerárquico de normas; 3) Legalidad en los actos de la administración; 4) Separación de poderes; 5) Protección y garantía de los derechos humanos; 6) Examen de la constitucionalidad de las leyes”.<sup>120</sup>

El primer punto, “primacía de la ley”, significa que debe existir una ley que se reconozca como suprema, que se respete.

El segundo punto “sistema jerárquico de normas”, lo interpreto como la posición que tendrán las normas en un nivel jerárquico, es decir, cuáles están por encima de cuáles y cuál será la norma suprema.

En el tercer punto se establece la “legalidad de los actos de administración”, lo cual quiere decir que la administración pública del Estado debe estar reglamentada y ejercerse respecto de normas y leyes y no de manera arbitraria.

En el cuarto punto, “división de poderes”, se establece la existencia de distintos poderes que tengan facultades específicas.

En su punto quinto, “protección y garantía de los derechos humanos” la inclusión constitucional de la declaratoria es congruente con este elemento, porque se busca ampliar con efectos *erga omnes* una decisión protectora que genere una mayor tutela de los derechos fundamentales al expulsar la norma inconstitucional del orden jurídico.

---

<sup>120</sup> Lucas Verdú Pablo, *Curso de derecho político*, vol. II, Madrid, Tecnos, 1986, pp. 237-240.

Finalmente, en el último punto se establece el “examen de la constitucionalidad de las leyes”, a pesar de que ya se cuenta con el mismo a través del juicio de amparo, se amplía con una declaratoria con efectos generales.

En conclusión, según la teoría analizada mediante los elementos del Estado de Derecho, considero que los efectos individuales de las sentencias de amparo, cumplen con los requisitos para la existencia del mismo, pero los efectos generales los amplían de manera considerable.

El siguiente argumento es que los efectos particulares de las sentencias de amparo, son incompatibles con un Estado democrático, lo cual podría definirse como:

“El sistema en el cual los gobernantes son electos periódicamente por los electores; el poder se encuentra distribuido entre varios órganos con competencias propias y con equilibrios y controles entre ellos, así como responsabilidades señaladas en la Constitución con el objeto de asegurar los derechos fundamentales que la propia Constitución reconoce directa o indirectamente”.<sup>121</sup>

Al hacer el análisis del concepto, considero que los efectos individuales de la sentencia de amparo no vulneran un Estado democrático, pero al igual que en la justificación anterior, sí se vería fortalecido al darle efectos generales a las sentencias de amparo. Ello implicaría un control de los poderes al ser el Poder Judicial el que limite al Poder Legislativo, y como consecuencia de ello se proteja, de manera más amplia, los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

3.- Los efectos particulares permiten la vigencia de leyes inconstitucionales, y con ello se vulnera el principio de supremacía constitucional.

---

<sup>121</sup> Carpizo Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, Revista Latinoamericana de Derecho, Año IV, núm. 7-8, enero-diciembre de 2007, pp. 213-269.

Para analizar este argumento hay que citar una definición de “Supremacía Constitucional”:

La expresión “supremacía constitucional” hace referencia a una cualidad fundamental que debe poseer cualquier Constitución política que pretende regir el orden jurídico de un país: la superioridad de esta respecto a otras normas jurídicas. Este rasgo cualitativo es inherente a todo texto constitucional, ya que el hecho de que sea suprema, es precisamente lo que la hace ser una Constitución verdadera.

Uno de los distintos significados del concepto de supremacía constitucional concierne a su condición de ente creador del sistema jurídico, en otras palabras, la Constitución es la fuente de origen y vida de toda norma jurídica vigente en un Estado determinado. Es en el texto constitucional donde se encuentra el procedimiento que debe seguir la autoridad competente, para emitir una ley. Estas pautas deben cumplirse, pues de lo contrario la norma jurídica carecerá de validez, y por ende de exigibilidad. Esta dimensión de la supremacía constitucional es de índole formal, y demuestra que toda construcción legal debe ceñirse conforme a las disposiciones constitucionales.<sup>122</sup>

Puedo destacar del concepto que la principal característica es que las normas secundarias tienen que estar siempre acordes a la Constitución, de acuerdo al argumento de los legisladores, aun cuando se ha inaplicado una norma por ser inconstitucional a un caso en concreto, la vigencia de la misma en el sistema jurídico vulnera el principio de supremacía constitucional, lo cual comparto.

4.- El orden jurídico se vuelve irregular, ya que a pesar de la existencia de una resolución judicial que determina la inconstitucionalidad de una norma, esa norma se sigue aplicando a todos.

---

<sup>122</sup> FERRER, Mc-Gregor, Eduardo, Martínez Ramírez, Fabiola y Figueroa Mejía, Giovanni, (coords.), *op. cit.*, nota 4, tomo II, p. 1198.

Es interesante el argumento que da el legislador, debido a que plantea un sistema con normas constitucionales y normas inconstitucionales, las cuales se estarían aplicando como si fueran ambas constitucionales, a pesar de que alguna persona hubiera obtenido una sentencia favorable en el juicio de amparo. Coincidió en que se forma un “orden jurídico irregular”; precisamente este es uno de los problemas que presenta el modelo americano.

El quinto argumento hace referencia a que:

5.- Se viola el principio de igualdad ante la ley, debido a que la norma se sigue aplicando a los que no promovieron el juicio de amparo.

Este principio, según la definición del jurista español Francisco Rubio Llorente es: “la necesidad de que la norma sea aplicable por igual a todos aquellos que se encuentran en una situación descrita en el supuesto”,<sup>123</sup> además de que puede definirse como:

“...la igualdad ante la ley significa que las situaciones iguales deben ser tratadas iguales y que las situaciones desiguales deben ser tratadas desigualmente siempre de manera justificada objetiva, razonable y proporcionalmente, siendo inconstitucional tratar igualmente a hipótesis jurídicas diferentes, como asimismo, es inconstitucional tratar de manera diferente a quienes se encuentran en una misma hipótesis jurídica, desde la creación de la ley y en su aplicación. Por lo que supuestos de hecho iguales deben tener las mismas consecuencias jurídicas que también sean iguales y que para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene que existir una suficiente justificación de tal diferencia entre los supuestos de hecho tiene que existir una suficiente justificación de tal diferencia que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados”.<sup>124</sup>

---

<sup>123</sup> Citado en Santiago Juárez, Mario, *Igualdad y acciones afirmativas*, México, IJ-UNAM, 2007, p.15.

<sup>124</sup> Castilla Juárez, Karlos, “Igualdad ante la ley”, en Ferrer Mc-Gregor, Eduardo, Caballero Ochoa, José Luis, *Derechos Humanos en la Constitución*, op. cit., nota 20, p.407.

De los conceptos resaltados, desde mi punto de vista los efectos particulares, si violan el principio de igualdad ante la ley significa que los jueces deben tratar a las partes de igual manera cuando se encuentren en los supuestos que fueron establecidos previamente en la ley por el legislador, en ese sentido, si los gobernados poseen un recurso para que se les inaplique una ley inconstitucional, entonces tienen darían tener la misma igualdad no solo para promover una acción, sino que tienen un derecho a que no se les apliquen normas inconstitucionales, el problema se presenta como se ha resaltado en capítulo primero, cuando un juez resuelve de diferente manera que otro juez, en ese momento se vuelve incierto cuál es el sentido y la interpretación de la ley, y al seguir vigente la ley para quienes no promovieron el juicio de amparo.

6.- Violación del principio de economía procesal, ya que se sigue promoviendo un sin número de amparos contra una ley que ha sido declarada inconstitucional.

En definitiva, comparto este argumento, además de que se debe establecer cuál es el criterio e interpretación de la ley, para que éste no varíe de juzgador a juzgador, pero para que ello suceda es necesario que el órgano jurisdiccional que establezca cuál será la interpretación, en este caso la SCJN, debe conocer del asunto lo antes posible, porque el tiempo que tarde en llegar el asunto, posiblemente se seguirá aplicando una norma inconstitucional que nunca debió de haber entrado en vigor.

7.- El resolver amparos de la naturaleza mencionada en el argumento anterior, supone una carga añadida al Poder Judicial Federal que evita una pronta y expedita administración de justicia.

Es totalmente cierto que los efectos generales que eliminen la norma jurídica permitirán además de la protección de los gobernados, menos carga de trabajo

para el poder judicial, que probablemente se vea traducido en concentrarse en la resolución de otros asuntos.

8.- Las serias desigualdades económicas y sociales generan una injusticia al permitir la permanencia de normas inconstitucionales y su obligatoriedad para la mayoría de los gobernados.

Este argumento es esencial y muy trascendente para justificar la procedencia de la declaratoria general, ya que es totalmente cierto que en el país la mayoría de las personas no se quieren ver involucrada en problemas legales y de situarse en ello, lo hacen cuando existe un problema inminente que podría privarlos de su libertad, patrimonio, hijos, etc. Hasta ese momento las personas acuden a un abogado y en ocasiones ni siquiera en ese momento, principalmente por que no tienen recursos económicos.

Por lo que respecta a la contratación de un abogado para impugnar una norma general, solo lo hacen en la mayoría de las veces las empresas y por normas tributarias. Es por ello que la impugnación de una norma y su consecuente inaplicación general por ser inconstitucionalidad es importante para superar una parte de ese obstáculo económico y social, pero como lo he destacado, la norma que regule la declaratoria debe contemplar un procedimiento simple y de fácil procedencia; entre otras cuestiones, que el asunto llegue lo antes posible para su revisión por el Pleno de la SCJN.

También quisiera destacar que en esta etapa del proceso legislativo, las comisiones dictaminadoras consideraron que no se debía dejar la regulación de ciertos puntos a la norma de manera reglamentaria,<sup>125</sup> sino que la propuesta fue hacerlo desde la Constitución.

Uno de esos puntos fue el de introducir la posibilidad de que:

---

<sup>125</sup> *Ibidem* p. 10.

“Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los juicios de amparo indirecto en revisión de que conozca, resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, debe informar a la autoridad emisora de la norma, únicamente para su conocimiento”.<sup>126</sup>

Esta propuesta no fue respaldada por ningún argumento de por qué a las dos veces de declarada la norma inconstitucional se le debe dar conocimiento a la autoridad; interpreto que una razón podría ser no invadir las facultades del Poder Legislativo; y que el poder judicial no haga las veces de legislador de facto.

Considero que si el poder judicial es el que le da aviso al poder legislativo, de que una norma es inconstitucional, entonces con esta acción ya se está tomando atribuciones que podrían considerarse exclusivas del legislativo, es decir, se le está informando según el criterio del poder judicial que la norma es inconstitucional, pero ese aviso, no significa que el órgano emisor reforme la norma. Este momento es importante, ya que el Poder Legislativo puede reflexionar sobre si la norma es inconstitucional, y probablemente modificarla o también puede dejarla así, obviamente podrían pasar esas dos situaciones:

En primer lugar, si los propios legisladores le otorgan la facultad a la SCJN de intervenir informándole al órgano emisor de la norma que es inconstitucional, entonces es porque consideran cambiar la norma sin esperar a que se forme jurisprudencia, pero ello al final es decisión del legislador, en segundo lugar, puede que el órgano emisor no haga ningún cambio.

En mi particular punto de vista, no creo y no confié en que las autoridades legislativas modifiquen una norma por el simple aviso de que es inconstitucional a criterio de un reducido grupo de juzgadores, aunque este sería un argumento positivo si la autoridad emisora, con base en el aviso generara debate entre los legisladores llegando a consenso, y posiblemente podrían llegar a la reconsideración de si la norma está apegada a la Constitución o de lo contrario,

---

<sup>126</sup> *Idem.*

reformularla. Solo reiterados ejercicios de aplicación posiblemente me puedan llevar a la conclusión de si el aviso a la autoridad es justificado.

En lo que respecta a ¿por qué se les da aviso a los legisladores, a la segunda ocasión en que una norma es inconstitucional?, aunque no lo hayan mencionado, trataré de dar los mejores argumentos en los siguientes párrafos que los mismos pudieron otorgar.

Considero que ello fue porque la deliberación de un número mayor de juzgadores podría generar un criterio más convincente del por qué una norma es inconstitucional, pero aun así, si ese fue el criterio del legislador como yo lo interpreto, no es congruente con la idea de que más juzgadores puedan tener un mejor criterio que la mayoría de los legisladores, lo negativo de la propuesta es que los legisladores pudieron llegar a creer que los juzgadores tienen un mejor criterio y conocimiento de la Constitución que ellos.

También creo que debía de proponerse, que se diera aviso desde la primera vez que se declara inconstitucional una norma por parte de los juzgadores, Considero más lógico que si lo que se pretende es proteger los derechos fundamentales, se busque hacer del conocimiento del Poder Legislativo de la manera más inmediata, porque una segunda vez en la que se declare inconstitucional una norma general también significa que probablemente se sigan vulnerando los derechos fundamentales.

Una vez analizado este último argumento de los legisladores, yo me apartaría de darle aviso a los órganos emisores de la norma, ya que propongo que en el momento que un juez considera que la norma es inconstitucional, entonces lo haga del conocimiento de la SCJN, para que ésta decida si la misma es inconstitucional o no, y de decidir que lo es, entonces emita la declaratoria general correspondiente.

Asimismo, en esta parte del análisis quiero remarcar que con base en estos ocho argumentos que he señalado, se incluyó el siguiente párrafo a la propuesta hecha por los Senadores:

“Transcurrido el plazo de 90 días naturales<sup>127</sup> sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la corte emitirá siempre que sea aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad.”<sup>128</sup>

Posteriormente, uno de los argumentos que buscan justificar y causar convicción en la iniciativa del por qué la SCJN deba tener la facultada para emitir una declaratoria general, a través de la jurisprudencia por reiteración de criterios, y que fue nuevamente el requisito de procedencia.

“no procede en forma automática sino respetando las condiciones y plazos antes referidos, permitiendo que sea el propio órgano emisor de la norma quien reforme o modifique la norma declarada inconstitucional y no siendo así la Suprema Corte de Justicia quien emita la declaratoria general de inconstitucionalidad, aprobada por una mayoría calificada, lo que pretende preservar con ello, el pleno respeto y equilibrio entre los poderes de la Unión”.<sup>129</sup>

Este argumento es incongruente, ya que en las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad mediante una acción directa se puede derogar una ley con efectos generales, y no hay justificación para que la interposición de un amparo pueda tener los mismos efectos generales.

En conclusión, el sentido del dictamen comparte la primera propuesta de los senadores. Se agregó un plazo de 90 días naturales para que el legislador tenga la posibilidad de emitir otra norma. Se excluyó la posibilidad de que se emitiera

---

<sup>127</sup> Este plazo se refiere al que se le otorga al órgano emisor de la norma para que la reforma si así lo estima conveniente, una vez que se forma jurisprudencia.

<sup>128</sup> *Ibidem* pp. 10 y 11.

<sup>129</sup> *Ibidem*, p. 11.

una declaratoria derivado de una interpretación conforme, y finalmente se restringieron las normas en materia tributaria para emitir la declaratoria.<sup>130</sup>

En este sentido, la norma que se sometió a debate, se compone de los siguientes elementos y requisitos:

1.- El Tribunal en pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación será el único facultado para emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad.

2.- Solo procederá cuando en amparos indirectos en revisión se establezca jurisprudencia por reiteración de criterios.

3.- En dichos amparos se debe determinar la inconstitucionalidad de una norma general respecto de la Constitución.

4.- Algunas condiciones se fijarán en la Constitución:

---

<sup>130</sup> Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 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 siguiente:

(...)

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieran 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 sobre 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.**

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 informará 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 dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.**

a) Cuando se resuelva por segunda ocasión consecutiva respecto de la inconstitucionalidad de una norma, la Suprema Corte se lo informará a la autoridad emisora de la misma.

b) Una vez establecida la jurisprudencia por reiteración y vencido el plazo de 90 días, la Suprema Corte una vez aprobada por ocho votos, emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad.

c) Los alcances y otras condiciones se establecerán en la ley reglamentaria.

d) Se excluye la materia tributaria.

Una vez propuestos los artículos para la regulación de la declaratoria general, los mismos se sometieron a la consideración y a debate de los senadores, del cual considero importantes los siguientes argumentos:

Por parte del **senador Pedro Joaquín Coldwell**,<sup>131</sup> menciona que se supera la fórmula Otero y que se consolida a la SCJN como un Tribunal Constitucional, también menciona que considera que la votación de la SCJN para emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad, es alta proveniente de las controversias constitucionales y de las acciones de inconstitucionalidad. Finalmente manifiesta su interés porque el trámite para emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad fuera más expedito.

Posteriormente tocó el turno para hacer uso de la palabra al **senador Ricardo Monreal Ávila**,<sup>132</sup> quién consideró que son muchos filtros para emitir una

---

<sup>131</sup> Gaceta Parlamentaria del Senado, número 68, 10 de diciembre de 2009, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=2&sm=2&id=23504>, y  
Compilación realizada por la SCJN, "Reformas en materia de amparo 6 de junio 2011", pp. 35 a 37, [citado 21-04-2014], visible en <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/PDFs/proceso%20legislativo%20amparo.pdf>.

<sup>132</sup> *Idem*.

*Ibidem*, pp. 37 a 39.

declaratoria general de inconstitucionalidad, ya que los 8 votos son demasiados, además de que piensa que la SCJN es una especie de legislador de facto, y que sus miembros responden a fines partidistas por la forma de su nombramiento y ello haría más difícil emitir una declaratoria general. Finalmente manifiesta que se debió establecer para la procedencia de la declaratoria una mayoría simple.

Se nota la inconformidad del senador de que se está creando una figura de difícil configuración, como se anunciaba en las primeras reflexiones que realicé, también se nota su objeción porque sea la SCJN quien expulse la norma.

En uso de la palabra, el **senador Tomás Torres Mercado**<sup>133</sup> mencionó que no está de acuerdo en que el Poder Judicial de la Federación se convierta en legislador de última instancia y que se debe resolver el problema de inconstitucionalidad en el momento en que el órgano emisor es informado.

Este argumento está relacionado con el análisis que realicé acerca de si en el momento en que se le dé aviso al órgano emisor se cambiará la norma, como ya lo mencione es un acto de “fe” esperar que el legislador la cambie y de ser así al igual que lo cree el Senador, lo considero un punto positivo, ya que no se va a seguir aplicando una norma que desde un principio no debió entrar al mundo jurídico.

Por los argumentos que he mencionado, coincido con los senadores en este punto de la propuesta, al advertir que la declaratoria general será de difícil emisión debido a su complicada procedencia.

Continuando el debate, tuvo el uso de la palabra el **senador Pablo Gómez Álvarez**,<sup>134</sup> quien defendió el establecimiento de 8 votos, argumentando que para

---

<sup>133</sup> *Ibidem*

*Ibidem* pp. 42 a 44.

<sup>134</sup> *Ibidem*

*Ibidem* pp. 45 a 47.

modificar la Constitución se requieren dos terceras partes de los legisladores presentes en cada una de las Cámaras. Este requisito considera que se exige por la naturaleza de la Constitución, y al ser interpretada por la SCJN una norma, se va a afectar la Constitución y no una ley inconstitucional, ya que lo que se está interpretando es la Constitución; hace la analogía con el medio de control constitucional que por su procedencia lo considera el amparo de los poderosos “la acción de inconstitucionalidad”, y finalmente aritméticamente hace otra analogía resaltando que 8 votos de los ministros son dos terceras partes de 11, redondeando la cifra matemática al número de integrantes que da como resultado 8, y finalmente menciona que en los Estados Unidos una reforma a su Constitución también requiere dos terceras partes de las Cámaras.

En primer término, no creo que se pueda hacer la analogía entre el número de miembros de la Cámara para aprobar una reforma constitucional y el número de Ministros para inaplicar una norma general, porque no es adecuado comparar la integración de órganos legislativos que son tan numerosos con el Pleno de la SCJN que tiene 11 miembros, ello porque el debate de un número mayor de personas requiere un número mayor de consensos y opiniones, además que la SCJN no va a reformar la Constitución y el hecho de que la intérprete no significa que la esté modificando, porque lo que se busca es interpretar para concluir la expulsión de una norma general que tendrá como parámetro la Constitución, más no se va a reformar la misma, sólo se va a utilizar como parámetro de interpretación, por lo que considero más razonable mi argumento de implementar una mayoría simple si lo que se busca es proteger los derechos fundamentales derivado de la inaplicación general de una norma inconstitucional.

Al final de la discusión se votó el proyecto en el cual se emitieron 89 votos a favor; sin votos en contra y sin abstenciones.

**d) Dictamen y discusión en la Cámara de Diputados.**

El día 7 de diciembre del 2010<sup>135</sup> fue presentado el dictamen en la Cámara de diputados, en cuanto a lo que se refiere al decreto propuesto a la fracción II, segundo párrafo, del artículo 107, por la Cámara de Diputados fungiendo como revisora; no se modificó la propuesta.

Seguido el proceso legislativo, el día 7 de diciembre del 2010<sup>136</sup>, tuvo verificativo el debate en la cámara revisora, el cual fue iniciado por el **diputado Juventino Víctor Castro y Castro**,<sup>137</sup> quien hizo referencia a que el “juicio de amparo es nuestro orgullo”, y que debido a su falta de modificación, desde hace años la SCJN propuso un proyecto de modificación, el cual será analizado más adelante.

El argumento del destacado jurista es justificado cuando la norma que no ha sido modificada no es eficaz y al reformarla la vuelve más funcional.

Seguida la discusión, se volvieron a destacar los puntos de la reforma y no se aportaron nuevos argumentos.

Una vez tomada la votación en lo general se emitieron 361 votos a favor, ninguna abstención, 4 en contra.

Posteriormente se procedió a discutir en lo particular los artículos reservados a solicitud del diputado **Jaime Cárdenas Gracia**. Por la importancia de la argumentación del diputado transcribiré la misma:

---

<sup>135</sup> Gaceta parlamentaria de la Cámara de Diputados No. 3156-IX, 7 de diciembre de 2010, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://gaceta.Diputados.gob.mx/Gaceta/61/2010/dic/20101207-IX.pdf>.

<sup>136</sup> Versión Estenográfica, Sesión del día 7 de diciembre del 2010, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://cronica.Diputados.gob.mx>.

*Ibidem* pp. 76 a 98.

<sup>137</sup> *Ibidem*.

*Ibidem*, pp. 77 a 78.

“La reforma al artículo 107, permite que en algunos casos se puedan invalidar normas generales. Esto me parece correcto, que pongamos fin a la Cláusula Otero que establece que el amparo solamente procede contra el acto que está promoviendo el particular o el quejoso en un amparo, pero es muy curiosa esta reforma; dice: Sí, puede ponerse fin a la cláusula Otero y el amparo puede tener efectos generales, pero no en materia de amparo en materia tributaria.

Yo me pregunto por qué en materia tributaria o fiscal el amparo no tiene efectos generales, cuando debe tenerlos. Me parece una deficiencia muy importante de esta reforma”.<sup>138</sup>

Sólo un diputado en todo el proceso legislativo objetó la exclusión de la materia tributaria. Desafortunadamente se rechazó la procedencia de discusión para la modificación propuesta. Yo también objeto su exclusión por lo que su trascendencia requiere de un capítulo específico para su análisis.

Finalmente, fue rechazada la discusión de las modificaciones propuestas, y se envió nuevamente a la cámara de senadores, quienes aprobaron la reforma por una mayoría de 90 votos.

## **2. Reforma aprobada (artículo 107 constitucional).**

Posteriormente, se publicó el decreto en el diario oficial de la Federación el día 6 de junio de 2011,<sup>139</sup> de cuyo contenido se desprende que el artículo 107, fracción segunda, segundo párrafo fue reformado de la siguiente manera:

---

<sup>138</sup> *Ibidem.*

*Ibidem* pp. 89 a 90.

<sup>139</sup> Diario Oficial de la Federación, *DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los*

Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 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:

(...)

II. 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.

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 dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

En un último análisis de la norma en sí, no creo que sea la mejor manera para emitir una declaratoria general a través del juicio de amparo, y proteger los derechos fundamentales, ello lo considero derivado de los siguientes argumentos:

1.- Aviso a la autoridad emisora después de un segundo precedente.

No creo que se le deba avisar a la autoridad emisora de la norma para que la modifique. Es mejor plantear el debate por parte del legislativo desde un primer amparo en el que se declare inconstitucional una norma. Ello genera una simplificación y eliminación de tecnicismos, un amplio acceso a la justicia y principalmente un reconocimiento amplio a los derechos fundamentales, y se complementaría, con el conocimiento del Tribunal Pleno de la SCJN derivado de la acción de un Juez de Distrito que declaró una norma inconstitucional, es decir, desde un primer precedente permitirle a la SCJN la presentación de un proyecto que se debatiera para emitir una sentencia con efectos generales.

Un problema más es que, tratándose de amparos contra tratados internacionales, no se especifica a qué autoridad se le dará aviso, ya que los instrumentos internacionales son creados por dos o más estados, por lo que una posible solución sería avisarles a las autoridades internas que le dieron validez al tratado, al Poder Ejecutivo y al Senado de la República.

2.- Creación de jurisprudencia por reiteración.

No considero que ésta sea la manera más adecuada de procedencia, sino que, en mi opinión, la manera más eficaz es que desde un inicio la declaratoria, procediera de una acción de un Juez de Distrito, como lo he planteado en el párrafo anterior. Sería una forma más cercana de proteger los derechos fundamentales, al expulsar de manera más rápida una norma inconstitucional. Lo negativo que podría pasar es que la SCJN tuviera más carga de trabajo, lo cual en ponderación con la tutela de los derechos fundamentales, sin duda alguna

sería una mejor forma de regulación, además de que la jurisprudencia lleva a veces décadas para conformarse y no es vinculante para todas las autoridades del país.

### 3.- Plazo de 90 días a la autoridad emisora de la norma.

En cuanto a lo que se refiere a otorgarle un plazo al legislador para la emisión de una norma, una vez conformada la jurisprudencia, se me hace poco razonable brindárselo, ya que a pesar de que la SCJN tiene la facultad de anular la norma, nuevamente se lo informa al Poder Legislativo. Probablemente sea que el legislador con esta forma establece una delimitación de poderes, pero si ya la SCJN está por pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad, y hay una inminente intervención de la Corte para declarar anulada alguna norma, no creo que el aviso haga que el legislador debata y cree otra norma. Además, al final de esta etapa del procedimiento no se anuncia un medio para garantizar que el legislador no emita otra norma inconstitucional, ya que hay que considerar que el legislativo podría emitir una norma similar con diferente lingüística pero misma esencia.

Además, el plazo es mayor a 90 días, ya que todavía el proyecto se debatirá y será sometido a votación que debe aprobarse por un mínimo de ocho votos. En este orden de ideas es necesario destacar que hay normas que son reformadas constantemente, por lo que habría que conformarse nuevamente con la jurisprudencia, entonces es más cómodo para el legislador esperar una resolución de la SCJN.

En conclusión, no considero adecuado que se les dé un plazo a los legisladores emisores de la norma, debido al mismo argumento por el que manifesté mi inconformidad por la primer notificación hecha a la autoridad. Si de verdad hubiera intenciones del legislador de reformar la ley, desde la primera vez que se le notificó debió haber cambiado la norma. No encuentro ninguna razón por la cual, si en un principio no quiso reformar la ley, ahora lo hará después de

tres criterios más y la creación de jurisprudencia, ya que por sí mismos estos criterios no lo obliga a nada, por lo que no considero al plazo una forma de proteger los derechos fundamentales, sino que la retrasa.

#### 4.- Aprobación de ocho votos.

En cuarto término, en lo referente a la aprobación por un mayoría calificada al proyecto de declaratoria, hasta este punto del debate no se dio ningún argumento racional del por qué se necesitan 8 votos, es claro que se necesita esa misma votación en las acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales, pero eso no tiene suficiente fuerza para justificar la aprobación por ocho votos. Es cierto que resulta trascendente que una norma que salga del sistema jurídico por ser inconstitucional, pero en ese caso ¿qué protegería más a los gobernados?; **1.-** ¿la expulsión de una norma declarada inconstitucional por la mayoría simple de seis de los once ministros de la SCJN? o **2.-** ¿el archivo del proyecto por no haber ocho votos a favor?

En este orden de ideas, considero que es más razonable que por una mayoría simple se pueda expulsar la norma debido a que el criterio de seis ministros es suficiente; por el contrario, proponer ocho votos de los ministros me parece limitar muchísimo la figura jurídica, por lo que la norma que regula la declaratoria general a través del juicio de amparo plantea un supuesto de difícil procedencia.

En conclusión, una mejor manera de protección de los derechos humanos, sería la posibilidad de aprobar el proyecto de sentencia por 6 votos, respecto a un posible archivo del expediente al no ser superada la votación mínima requerida.

#### 5.- Restricción en materia tributaria.

Una de mis objeciones e inconformidades más importantes es la exclusión de la materia tributaria. En principio no creo que sea la mejor manera de proteger los derechos fundamentales, ponderándolos con las finanzas públicas, estoy seguro que se pueden crear leyes tributarias que respeten los derechos fundamentales de los contribuyentes y se puedan recaudar las contribuciones.

En conclusión general, la advertencia de un inicio de que la figura estudiada es desde mi punto de vista una realidad, es muy difícil que la SCJN emita una declaratoria general de inconstitucionalidad, o que la autoridad emisora modifique la norma, debido a que la reforma constitucional limita bastante la amplitud de los derechos fundamentales a través de este medio de control constitucional, al grado de casi nulificar la posibilidad de procedencia; resaltando que si esa norma se declara inconstitucional significa que nunca debió existir y que vulneró derechos fundamentales que podrían haberse protegido de una manera más eficaz, expulsando la norma lo antes posible, no después de complicados supuestos de aplicación; es por ello que la primer iniciativa basada en el proyecto de la SCJN, me parece más acertada y congruente con el objetivo de proteger de la mejor manera los derechos fundamentales.

## **B. Nueva Ley de Amparo (referente a la declaratoria general de inconstitucionalidad).**

### **1. Proceso legislativo.**

Una vez aprobada la reforma constitucional, se prosiguió a proponer una Ley de Amparo que estuvo conformada por dos iniciativas, que analizaré a continuación.

#### **a) Iniciativa y exposición de motivos.**

Las iniciativas tuvieron como origen la Cámara de Senadores.<sup>140</sup> La primera fue presentada por un par de integrantes de diferentes grupos parlamentarios, donde nuevamente se generaron argumentos de las razones normativas de manera general y posteriormente de manera particular, del por qué proponer una nueva Ley de Amparo. Los argumentos esgrimidos en la “**exposición de motivos**” fueron principalmente los siguientes:

1.-Históricamente el amparo ha sido el instrumento de control de constitucionalidad más importante dentro del sistema jurídico mexicano.

Es verdad que desde su inclusión ha sido el medio de control constitucional más eficiente para revisar la constitucionalidad de las decisiones de las autoridades de ahí su trascendencia.

2.- Es el mecanismo más eficaz que tenemos los gobernados para defendernos de la vulneración de nuestros derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

Por su procedencia, es la forma más eficaz de acceder al mismo, es decir, su legitimación para interponerlo es más accesible a los gobernados que algún otro medio de control constitucional.

3.- El juicio de amparo tiene por objeto específico hacer real y eficaz la autolimitación del ejercicio de la autoridad por parte de los órganos del Estado.

---

<sup>140</sup> Gaceta Parlamentaria del Senado, número 258, 15 de febrero de 2011, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=2&sm=2&id=28513> y Sitio de la nueva ley de amparo, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/1.%20Iniciativa%2015%20feb%202011.pdf>.

Es verdad que es un objeto del juicio de amparo, la protección de los derechos frente a los actos de autoridad, pero con la reforma se amplían los ámbitos de protección, además de su procedencia contra leyes y tratados internacionales.

4.- Un presupuesto básico de la democracia es la dignidad de la persona humana, racional y libre, garantizada a través de un catálogo de derechos, valores y principios tales como la libertad, igualdad y pluralidad, que estén reconocidos en una Constitución o Norma Fundamental.

Deben ser garantizados y protegidos ante su desconocimiento a través de los instrumentos jurisdiccionales que la propia Constitución prevea.

El punto importante a destacar, es que uno de los instrumentos para la protección del catálogo de derechos es el juicio amparo, pero lo importante de la existencia de los derechos es su relevancia en el mundo jurídico, su respeto, aplicación y pleno goce de los mismos.

5.- Las transiciones democráticas exitosas han tenido que apoyarse en los poderes judiciales federales (en la mayoría de los casos tribunales constitucionales) para lograr una lectura de la Constitución y de las leyes que sea acorde al movimiento democratizador de las instituciones.

Ejemplo del argumento anterior Chile, España y Colombia, cuyas sentencias más trascendentes han sido las relacionadas con Derechos Fundamentales.

Complementario a estos ejemplos pude haber bastantes Estados en los que los derechos fundamentales son tutelados principalmente por los Tribunales Constitucionales, como se menciona principalmente por países democráticos, que consideran que la inclusión de la declaratoria general a través del amparo es un paso para consolidar la democracia.

6.- La última reforma fue publicada el 10 de enero de 1936, es necesario armonizar la ley de amparo con las transformaciones políticas, sociales y culturales que ha vivido el país, ello permitirá hacerla acorde al Estado Democrático de Derecho.<sup>141</sup>

El que la norma ya no esté tan acorde a la realidad actual, como lo mencionan los legisladores, es debido a que vivimos un contexto histórico muy diferente al de los inicios del juicio de amparo y sus últimas reformas, por lo que el que no existan reformas recientes no sólo es reflejo de una posible falta de eficacia de la norma sino de diversos factores que han obstaculizado los cambios.

7.- Modernizar y fortalecer el juicio de amparo.

8.- La necesaria ampliación a la tutela de los derechos humanos en los tratados internacionales.

Uno de los grandes pilares de la reforma a la ley reglamentaria, es el reconocimiento de la vulneración de los derechos humanos como procedencia del juicio de amparo para su respeto, esto amplía la tutela de los mismos.

Específicamente, en cuanto a la declaratoria general de inconstitucionalidad, una vez más se expone la falta de justificación de la fórmula Otero y nuevamente se manifiesta que ello debe ser superado para tutelar el principio de supremacía constitucional, el principio de igualdad (resaltando las desigualdades económicas y sociales) reflejado en la aplicación de una norma declarada inconstitucional cuando esta sólo se inaplica a los que promovieron amparo en su contra.

Se consideró que se tiene que hacer un análisis aún más profundo que el de la norma constitucional. Es por ello que se tomaron en cuenta las aportaciones de

---

<sup>141</sup> La Ley entonces vigente era de 1936, pero se reformó muchas veces.

litigantes, jueces, legisladores y juristas, para que se creara un texto que garantice el acceso a la justicia y la tutela de los derechos fundamentales. Bajo este argumento y propósito se menciona que se consideró ampliamente el proyecto de una nueva Ley de Amparo impulsado por la SCJN, a inicios de 1999 y concluido a finales del año 2000, el cual ya ha sido analizado.

Se destaca que el trabajo del proceso legislativo fue el resultado de un conjunto de aportaciones, no solo de legisladores sino de miembros del Poder Judicial de la Federación, académicos, docentes, investigadores, miembros de asociaciones de abogados, colegios de académicos y de la sociedad civil en general y que la información recabada durante los años anteriores a la reforma fue con el fin de convertir al amparo en un instrumento accesible y eficaz para la protección de los derechos humanos de las personas.

Muchos de los argumentos mencionados fueron idénticos a los propuestos en el primer dictamen para reformar la Constitución, los cuales ya fueron analizados anteriormente, por lo que me limitaré a transcribir el capítulo que se propone agregar para regular la declaratoria general de inconstitucionalidad, para posteriormente resaltar la regulación del procedimiento:

## **“Capítulo VI**

### **Declaratoria General de Inconstitucionalidad**

**Artículo 231.** Cuando las salas o el pleno de la Suprema Corte de Justicia, 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 232.** Cuando el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezcan jurisprudencia por reiteración, en la cual se determine la inconstitucionalidad de la misma norma general, se procederá a la notificación a que se refiere el tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una vez que se hubiere notificado al órgano emisor de la norma y transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se modifique o derogue la norma declarada inconstitucional, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá la declatoria general de inconstitucionalidad correspondiente siempre que hubiera sido aprobada por mayoría de ocho votos.

Cuando el órgano emisor de la norma sea el órgano legislativo federal o local, el plazo referido en el párrafo anterior se computará dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones en términos del artículo 72, apartado B de la Constitución Federal.

**Artículo 233.** Los plenos de circuito, conforme a los acuerdos generales que emita el Consejo de la Judicatura Federal, podrán solicitar, por mayoría de sus integrantes, a la Suprema Corte de Justicia 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.

**Artículo 234.** La declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:

I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos; y

II. Los alcances y las condiciones de la declaratoria de inconstitucionalidad.

Los efectos de estas declaratorias no serán retroactivos salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Artículo 235.** La declaratoria general de inconstitucionalidad se remitirá al Diario Oficial de la Federación y al órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma declarada inconstitucional para su publicación dentro del plazo de siete días hábiles”.<sup>142</sup>

En los **artículos 231 y 232** se transcribe el enunciado constitucional del artículo 107, fracción II, segundo párrafo, y se agrega el supuesto de que **“cuando el órgano emisor de la norma sea el órgano legislativo federal o local, el plazo referido en el párrafo anterior se computará dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones en términos del artículo 72, apartado B de la Constitución Federal”**, con esta hipótesis se busca eliminar las posibles lagunas que se podrían presentar sobre qué días cuentan para el plazo de 90 días.

En el **artículo 233** encuentro una limitación más para la procedencia de la declaratoria, ya que se le da la facultad a la nueva figura de los “Plenos de Circuito”, para que decidan si procede el aviso para su procedencia a la SCJN, estoy convencido que ellos no deben decidir si procede la declaratoria o no, es otorgarles la procedencia de decidir si la SCJN conoce o no de la acción, el Tribunal Constitucional al ser el único facultado para conocer de la declaratoria, debería también ser el único que decidiera si procede su conocimiento, por lo tanto, no es conveniente dejarle la decisión a un órgano inferior.

En el **artículo 234** se establece la limitante de modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, es decir, que no puede modificar los criterios ya establecidos por los órganos jurisdiccionales que la emitieron. La misma será obligatoria; parece ser que lingüísticamente el legislador quiere decir que la “jurisprudencia” será la que tenga efectos generales, pero no lo interpreto así, sino que se referían a los efectos generales de la declaratoria general de

---

<sup>142</sup>

*Ibidem*, p. 113.

inconstitucionalidad, es correcto que la SCJN ya no pueda modificar la jurisprudencia, pero también hay que resaltar que la Corte, por medio del Ministro ponente va a hacer una interpretación de la misma, tal vez no la modifique pero también podría no considerarse que el criterio jurisprudencial sea el adecuado para emitir una declaratoria general, esto es un obstáculo de aplicación ya que al ser la jurisprudencia el medio de procedencia ya no se le debería hacer otro análisis para emitir la declaratoria, esto solo limita la expulsión de la norma.

En la **fracción I** se plantea que una vez aprobada la declaratoria general de inconstitucionalidad, se determinará la fecha en que surtirá efectos, ello debido a que, desde mi punto de vista, la norma jamás debió existir y por ende la misma debe ser expulsada lo antes posible, es decir, ya que fue aprobada por ocho votos, desde ese día debe inaplicarse la norma, posiblemente según este supuesto, podría darse a la SCJN la posibilidad de establecer la fecha en que surtiera efectos la declaratoria, sin exigir un razonamiento del por qué podría proponer una fecha distinta a la de la votación, es claro que según la naturaleza de la norma, se deben atemperar sus efectos, pero debe establecerse una fecha límite como en otros sistemas jurídicos.

En la **fracción II** se enuncia la obligación de establecer en la declaratoria los alcances y las condiciones de la misma, es decir, que en base a los argumentos y razonamientos del por qué se llegó a las conclusiones de emitir la declaratoria, se establezcan bajo qué condiciones y efectos tendrá la sentencia. Finalmente establece que los mismos no serán retroactivos, salvo en materia penal.

En el **artículo 234** se establece la publicidad que se le deberá dar a la declaratoria, su publicación en el diario oficial de la Federación y el órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma. Es correcto darle como plazo máximo 7 días hábiles, pero considero que también se le debería dar publicidad en el Semanario Judicial de la Federación.

**La segunda iniciativa** fue presentada el jueves 22 de Septiembre de 2011<sup>143</sup>, esta vez por un senador del grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, argumentando lo siguiente en la exposición de motivos:

1.- Coincide en que el amparo es el instrumento esencial para la defensa de los derechos fundamentales.

2.- Se hace una cita del autor Guillermo Blackstone: "es regla general e indisputable, que donde quiera que hay un derecho legal, también hay defensa de ese derecho mediante juicio o acción siempre que el derecho es invadido" y agrega que "es un principio fijo e invariable [...] que todo derecho cuando se veja, tiene que tener un recurso y que toda injuria debe tener su remedio".<sup>144</sup>

3.- Hace referencia al que cree es un antecedente del juicio de amparo "juicio de responsabilidad establecido en el artículo 112 de la Constitución de 1824".<sup>145</sup>

4.- Señala que las estadísticas dicen que la promoción de los juicios de amparo ha aumentado. Para el senador que presentó la iniciativa ello quiere decir que es un medio relativamente accesible para la protección de los derechos fundamentales, a diferencia de los que consideran que la promoción excesiva del amparo es un abuso que entorpece al ejercicio de la acción jurisdiccional y de no estar garantizados los derechos fundamentales, el Estado sería represor y se convertiría en un sistema de dictadura.

---

<sup>143</sup> Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, número 273, 22 de septiembre de 2011, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://gaceta.Diputados.gob.mx>.

Sitio de la nueva ley de amparo, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/2.%20Iniciativa%20de%2022%20sep%202011\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/2.%20Iniciativa%20de%2022%20sep%202011_0.pdf).

<sup>144</sup> *Ibidem*

*Ibidem*, pp. 1 a 2.

<sup>145</sup> *Ibidem*

*Ibidem*, pp. 1 a 2.

5.- Sugiere que el amparo como institución de defensa de derechos fundamentales, debe ser complementado por una eficacia en su aplicación y somete el siguiente proyecto de decreto:

**“Artículo 195 Bis.-** 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.

Lo dispuesto en este **artículo no será aplicable a normas generales en materia tributaria.**

**Artículo 195 Ter.-** Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, se procederá a la notificación de la autoridad emisora.

Si la autoridad emisora no modifica o deroga la norma declarada inconstitucional dentro de los 90 días naturales posteriores a que fue notificada, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos.

Lo dispuesto en este artículo no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

**Artículo 195 Cuater.-** La declaratoria general de inconstitucionalidad no podrá modificar el sentido de las resoluciones que constituyeron la jurisprudencia, tendrá efectos generales, será de observancia obligatoria y establecerá la fecha a partir de la cual surtirá sus efectos”.<sup>146</sup>

El enunciado normativo es similar a la primera iniciativa, por lo que los elementos y argumentos han sido estudiados.

## **b) Dictamen y discusión en la Cámara de Senadores.**

---

<sup>146</sup> *Ibidem*, p. 25.

Las Comisiones Unidas de Justicia, de Gobernación y de Estudios Legislativos, realizaron el dictamen de las iniciativas presentadas,<sup>147</sup> hicieron una recopilación del proceso que siguieron las iniciativas antes de ser dictaminadas, resaltaron los puntos importantes de las mismas, los motivos y alcances. A continuación, se expresaron los argumentos de las iniciativas, ya que sólo se realizó una transcripción de los mismos, que ya hemos resaltado y no volveremos a mencionar y finalmente realizaron una modificación que enseguida se resalta:

#### “Capítulo VI

##### Declaratoria General de inconstitucionalidad

Artículo 231. Cuando el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezcan jurisprudencia por reiteración, en la cual se determine la inconstitucionalidad de la misma norma general, se procederá a la notificación a que se refiere el tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una vez que se hubiere notificado al órgano emisor de la norma y transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se modifique o derogue la norma declarada inconstitucional, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad correspondiente siempre que hubiera sido aprobada por mayoría de cuando menos ocho votos.

Cuando el órgano emisor de la norma sea el órgano legislativo federal o local, el plazo referido en el párrafo anterior se computará dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones **determinados en la Constitución Federal, en el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, o en la Constitución Local, según corresponda**”.<sup>148</sup>

---

<sup>147</sup> Sitio de la nueva ley de amparo, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/3.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Senadores%2013%20oct%202011\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/3.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Senadores%2013%20oct%202011_0.pdf).

<sup>148</sup> *Ibidem*, p. 148.

Con esta nueva hipótesis se busca eliminar las posibles lagunas que se podrían presentar sobre qué días cuentan para el plazo de 90 días.

Posteriormente, con el propósito de continuar con el análisis legislativo, el proceso continuó con el debate en la Cámara de Senadores los días 11 y 13 de octubre de 2011,<sup>149</sup> el primero en participar fue el **senador Jesús Murillo Karam**,<sup>150</sup> quien comenzó su exposición con la referencia histórica que tuvo el juicio de amparo para nuestro país y para los demás países, pero considera que éste quedó rezagado en comparación con otros países.

Independientemente que en un inicio el juicio de amparo fue una figura novedosa, introducida por el sistema jurídico mexicano, lo importante es reformarlo para estar a la vanguardia de las necesidades internas de la sociedad y los gobernados.

Resaltó la participación en el proyecto de varios sectores del mundo jurídico, juzgadores, litigantes, académicos y legisladores, también hizo lo mismo con respecto de los puntos novedosos de la reforma y, finalmente, trato persuadir a sus compañeros a la aprobación de la ley, que consideraba congruente con las reformas Constitucionales.

Una reforma derivada de distintas opiniones de los sectores jurídicos, debe estar estructurada para plantear una solución a todos o a la mayoría de los problemas que fueron analizados, si la reforma fue tan debatida y discutida en distintos recintos, entonces debe estar más comprometida al pluralismo de las ideas y opiniones.

---

<sup>149</sup> Versión Estenográfica, Sesión del día 11 y 13 de octubre del 2011, [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=4&sm=1&id=1067> y <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=4&sm=1&id=1068>.

<sup>150</sup> *Idem*.

El siguiente en tomar la palabra fue el **senador Tomás Torres Mercado**,<sup>151</sup> quien pidió a sus compañeros votar a favor del proyecto, primeramente porque consideró que la ley se estaba modificando en congruencia con las reformas constitucionales en materia de amparo, debido a que los derechos humanos “son expresión de luchas democráticas y de fuerzas progresistas”.

Definitivamente, en este proyecto se dio una lucha para reformar el amparo; pasaron casi 13 años después de que la SCJN levantó la voz junto con todos los involucrados en la reforma de la ley reglamentaria, además de distintas resoluciones condenatorias al Estado mexicano por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una de ellas la del “caso Rosendo Radilla”.

Continuado el debate, hizo uso de la palabra el **senador Alejandro González Alcocer**,<sup>152</sup> quien comenzó argumentando que todas las modificaciones propuestas eran con el propósito de democratizar el amparo, bajo la consideración de la posibilidad de que más personas puedan promoverlo.

Con argumentos importantes, prosiguió con el uso de la palabra el **senador Javier Orozco Gómez**<sup>153</sup>, quien resaltó el hecho de que exista un medio de expulsión de una norma inconstitucional, como lo es la declaratoria general de inconstitucionalidad, y el respeto a los principios básicos de un Estado democrático donde existe la igualdad del gobernado ante la ley.

En los puntos que tengo como objetivo resaltar, es remarcar principalmente los relacionados con la declaratoria general de inconstitucionalidad, para ello al continuar como orador el **senador Pedro Joaquín Coldwell**, resaltó la situación de violencia e inseguridad que vivía el país; ello para dar cuenta de que la reforma en materia de amparo envía un mensaje de garantismo, para consolidar un

---

<sup>151</sup> *Idem.*

<sup>152</sup> *Idem.*

<sup>153</sup> *Ibidem.*

Estado democrático de Derecho, abriendo el acceso a la justicia a los mexicanos y finalmente señaló que la norma propuesta es congruente con la reforma constitucional pero consideraba que no se avanzó en la declaratoria general de inconstitucional al restringirla en materia fiscal, pero aun así era un buen comienzo.

El debate continuó con el uso de la palabra del **senador Alejandro Zapata Perogordo**,<sup>154</sup> quien hizo hincapié en que no ha habido una discusión tan profunda a cerca de los derechos y libertades de los gobernados, los cuales y las cuales considera que son imprescindibles para que exista un sistema democrático y finalmente considera que cambia la esencia de la Constitución bajo el siguiente argumento:

“Pero hay una segunda cuestión de mayor importancia, porque cambiamos el concepto filosófico, el doctrinario de la propia Constitución, y lo establecimos en el artículo 1o, si bien es cierto, la Constitución del 17 adopta el criterio positivista, ahora con la reforma al artículo 1º nosotros retomamos la filosofía pro hómine y por lo tanto si la Ley de Amparo que era de 1936 había adoptado el criterio establecido en la Constitución del 17, pues ahora con esta transformación, la nueva Ley de Amparo tiene que adoptar la filosofía que estamos señalando, que es contraria y distinta a la del propio Constituyente del 17”.<sup>155</sup>

Continuó por destacar que el sentido de la reforma es:

“salvaguardar los derechos y las libertades mediante una Ley que pueda efectivamente ser un órgano de control constitucional, pero también que nuestro sistema democrático pueda ser equilibrado sin que se desquicie

---

<sup>154</sup> *Ibidem.*

<sup>155</sup> *Ibidem.*

nuestro sistema jurídico. Donde no se puede causar la anarquía, sino por el contrario, que el sistema democrático sea funcional y que se proteja efectivamente los derechos de los gobernados”.<sup>156</sup>

Nuevamente todos estos argumentos en su conjunto, forman parte de las mismas justificaciones que se dieron en la reforma constitucional.

Todos estos argumentos resaltados, considero que encajan en le “Teoría del Garantismo” del Jurista Italiano Luigi Ferrajoli, que puede definirse como:

“El garantismo se opone, pues al autoritarismo en política y al decisionismo en derecho, propugnando frente al primero, la democracia sustancial y, frente al segundo, el principio de legalidad; en definitiva, el gobierno sub leges (mera legalidad) y per leges (estricta legalidad).

Ferrajoli utiliza el término <<garantismo>>bajo tres acepciones: en la primera designa un modelo normativo de derecho (el modelo del Estado de derecho); en la segunda el garantismo en una teoría jurídica (la del iuspositivismo crítico como opuesta al iuspositivismo dogmático); y en la tercera el garantismo es una filosofía política (la que funda el Estado en el reconocimiento y la protección de los derechos)...”.<sup>157</sup>

En definitiva es una teoría para una reflexión profunda, pero la relación que encuentro se complementa en la siguiente definición de “garantismo judicial”:

...gracias a la reforma a los arts. 94, 103 y 107 constitucionales publicadas el 6 de junio de 2011, el juicio de amparo se actualizará, siendo más ágil y accesible para los individuos, y esto le permitirá recobrar su esencia, es decir, evitar los abusos de poder y garantizar el régimen de libertades. Del

---

<sup>156</sup> *Ibidem.*

<sup>157</sup> Gascón Abellán, María, “La teoría general del garantismo: rasgos principales”, en Carbonell, Miguel, y Salazar, Pedro (coords.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento de Luigi Ferrajoli.*

CARBONELL, Miguel, *Garantismo*, 2ª edición, Madrid, Ed. Trotta, 2009, p. 22.

mismo modo, y estrechamente ligada con la anterior, es la reforma que modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos arts. constitucionales, y que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

En conclusión, el garantismo judicial está fincado en la exigencia del respaldo argumentativo de las decisiones judiciales propio de un Estado constitucional y democrático de derecho, en donde todas las autoridades están obligadas a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, tomando en cuenta los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. El garantismo judicial coadyuva a que la ley fundamental se interprete de acuerdo con los principios constitucionales de libertad y de justicia, de tal manera que nada esté por encima de la protección a los derechos humanos”.

En conclusión los legisladores tienen como objetivo principal proteger los derechos fundamentales. Advierto que esta modernización al juicio de amparo podría fortalecer al Estado, pero específicamente si la declaratoria general es de difícil procedencia, entonces no se avanzaría mucho en este punto.

Finalmente se emitió una votación para aprobar en lo general la ley de amparo con un resultado de 89 votos a favor; 0 en contra; 0 abstenciones.<sup>158</sup>

### **c) Dictamen y discusión en la Cámara de Diputados.**

En lo que respecta a esta parte del proceso legislativo, no hay ningún argumento o modificación específica a los artículos que regulan la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo. Hay argumentos

---

<sup>158</sup> *Ibidem.*

muy específicos relacionados con diversos artículos del juicio de amparo que al estudiarlos no aportan algún argumento al presente estudio.<sup>159</sup>

De manera general no se aportaron diversos argumentos a los ya mencionados y estudiados, principalmente se retomó la importancia que tiene el juicio de amparo para la protección de los derechos humanos.

Se sometió a votación de manera general y la votación quedó 434 votos a favor, 18 en contra y 6 abstenciones.<sup>160</sup>

Específicamente lo que se refiere a la declaratoria general, no se discutieron los artículos de manera particular, primeramente fueron reservados pero al final se retiraron, se tomó votación de los mismos y se aprobó por 360 a favor, 70 en contra y 3 abstenciones.<sup>161</sup>

Por lo anterior, concluyo que en las cámaras hubo un acuerdo político pero no hubo debate sobre la forma cómo se reguló la declaratoria general.

## **2. Análisis del capítulo VI. de la nueva Ley de Amparo.**

El día 2 de abril del 2013 se publicó en el diario oficial de la Federación<sup>162</sup> el decreto por parte del Poder Ejecutivo, con las modificaciones realizadas a la Ley de Amparo. Los artículos relacionados con la declaratoria general de inconstitucionalidad quedaron de la siguiente manera:

---

<sup>159</sup> Gaceta Parlamentaria del Senado, número 3706-IV, 12 de febrero de 2013 [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/6.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Diputados%2012%20feb%202013\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/6.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Diputados%2012%20feb%202013_0.pdf) .

<sup>160</sup> *Ibidem*, p. 28.

<sup>161</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>162</sup> Diario Oficial de la Federación, *DECRETO por el que se expide la ley de amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 2 de abril del 2013 [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5294184&fecha=02/04/2013](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5294184&fecha=02/04/2013).

## “CAPÍTULO VI

### Declaratoria General de Inconstitucionalidad

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 232. Cuando el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezcan jurisprudencia por reiteración, en la cual se determine la inconstitucionalidad de la misma norma general, se procederá a la notificación a que se refiere el tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una vez que se hubiere notificado al órgano emisor de la norma y transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se modifique o derogue la norma declarada inconstitucional, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad correspondiente siempre que hubiera sido aprobada por mayoría de cuando menos ocho votos.

Cuando el órgano emisor de la norma sea el órgano legislativo federal o local, el plazo referido en el párrafo anterior se computará dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones determinados en la Constitución Federal, en el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, o en la Constitución Local, según corresponda.

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.

Artículo 234. La declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:

I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos; y

II. Los alcances y las condiciones de la declaratoria de inconstitucionalidad.

Los efectos de estas declaratorias no serán retroactivos salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 235. La declaratoria general de inconstitucionalidad se remitirá al Diario Oficial de la Federación y al órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma declarada inconstitucional para su publicación dentro del plazo de siete días hábiles”.<sup>163</sup>

Al parecer, solamente hay algunas cuestiones que la Constitución no había reglamentado:

1.- Artículo 231 (aviso a las autoridades emisoras).

En primer lugar, el artículo analizado en esencia tiene el mismo contenido que el artículo 107, fracción II, segundo párrafo de la Constitución, ya que se establece en qué momento se le dará aviso a la autoridad emisora de la norma (a la segunda vez que se resuelva respecto de la inconstitucionalidad de una norma general); además especifica quién debe realizar el aviso a la autoridad, aunque ello es claro: tratándose de asuntos de que conozca el Pleno de la SCJN lo hará el Presidente de la Corte y cuando se trate de asuntos de que conozca la Sala, lo realizará el Presidente de la Sala correspondiente.

---

<sup>163</sup> *Ibidem.*

Finalmente, nuevamente se restringe a la materia tributaria, como posibilidad para emitir una declaratoria general.

2.- Artículo 232 (establecimiento de jurisprudencia y aviso a las autoridades emisoras).

Al igual que el artículo anterior, se retoma lo establecido en la Constitución, la procedencia para emitir una declaratoria, a través del establecimiento de jurisprudencia por reiteración de criterios, la crítica ya ha sido resaltada, también debería proceder derivado de la conformación de jurisprudencia por contradicción de tesis, independientemente de ello, se contempla un segundo aviso que se realizará a las autoridades emisoras.

A diferencia del primer aviso, esta vez se establece un plazo de 90 días naturales para emitir la declaratoria general de inconstitucionalidad, es decir, hasta este momento el periodo en que la Corte tiene que emitir una sentencia, es de 90 días después de que se le avisó a la autoridad y nuevamente se reitera que serán ocho votos para que proceda la declaratoria.

En este mismo artículo, en el último párrafo se contempla una regla para establecer la manera en que correrán los 90 días una vez que se realizó el aviso, de ello puedo concluir que los noventa días se podrían extender si los órganos legislativos no están en periodo ordinario de sesiones, entonces existe una incongruencia con la Constitución ya que la misma contempla que los días serán naturales.

3.- Artículo 233 (facultad de los Plenos de Circuito para decidir si inicia el procedimiento de declaratoria general, derivado de la integración de jurisprudencia en su circuito).

Este tercer artículo, que regula la declaratoria general no lo considero adecuado, ya que si ya se formó la jurisprudencia como único requisito de procedencia establecido por la Constitución, entonces la Ley de Amparo establece un requisito más que desde mi punto de vista no es constitucional, por qué le permite a los Plenos de Circuito la facultad de decidir si se inicia el procedimiento de declaratoria o no.

4.- Artículo 234 (sentido de la jurisprudencia, efectos generales, fecha en que surtirá efectos, alcances y condiciones, excepción en materia penal).

El presente artículo enuncia diversas cuestiones. La primera de ellas es que la jurisprudencia no se modificará independientemente de cual fuere el sentido de la declaratoria, una objeción a este punto es que si la jurisprudencia no se modifica, la misma puede servir como precedente para que se siga el criterio por los órganos judiciales, luego entonces, no veo objeción alguna, ni razonamiento válido, que sostenga que con la simple conformación de jurisprudencia se emita la declaratoria, si el argumento en contra es que la emisión de la declaratoria podría causar más perjuicios que beneficios, entonces la vigencia de la jurisprudencia podría causar los mismos daños, aunque es poco probable que el criterio jurisprudencial actúe en perjuicio de alguna persona, por lo tanto, no tiene congruencia que aún conformada la jurisprudencia no se emita una declaratoria, además ya se restringió la materia tributaria que es la que más le preocupaba al legislador.

En ese orden de ideas, si se planteó como requisito de procedencia el establecimiento de jurisprudencia, el pronunciamiento del Pleno debería extender como mínimo el criterio jurisprudencial como obligatorio para todas las autoridades independientemente de su naturaleza, es decir, emitir una declaratoria en base a la jurisprudencia, y en el peor de los casos atemperar los efectos, estableciendo cuáles serán los mismos, según la anulación de la vigencia de la ley en el tiempo, estableciendo un periodo mayor o menor para que la norma

desaparezca, pero no dejar pasar la oportunidad de extender los efectos de una jurisprudencia a todas las autoridades del país.

Además, de un análisis integral de la Ley de Amparo, la norma reglamentaria establece plazos más cortos para emitir una sentencia de amparo, en caso de que se contemple como acto reclamado una norma general declarada inconstitucional, a través de jurisprudencia, por lo que la misma ley considera que si hay jurisprudencia respecto a la inconstitucionalidad de una norma, luego entonces el procedimiento de amparo será más eficaz, por lo que es incongruente haber permitido que la SCJN no emita una declaratoria por la simple procedencia de la jurisprudencia, y sin estar en contra en que la SCJN emita la declaratoria, solamente considero que la facultad que se le debería haber otorgado para emitir una sentencia estimatoria, y razonara cuáles son los alcances y efectos en el tiempo de la sentencia constitucional, más no permitirle decidir si es procedente la declaratoria.

Los siguientes puntos, relacionados con los efectos (generales, a futuro) es importantes señalar nuevamente que los efectos son *erga omnes* y a futuro, excepcionalmente en materia penal serán retroactivos.

En relación al tiempo en que surtirá efecto la sentencia, la SCJN tiene la facultad de establecer el momento siempre a futuro de expulsar la norma inconstitucional.

En lo que respecta a los alcances y condiciones, la SCJN ha creado diversos criterios en las sentencias pronunciadas en las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, que complementen la interpretación de la Constitución, por lo que en el nuevo medio de control constitucional, probablemente a través de los alcances y condiciones se creen nuevos criterios constitucionales.

## 5.- Artículo 235 (publicidad).

Finalmente, el presente artículo establece un plazo para publicar la sentencia y el medio por el que se realizará el diario oficial de la Federación.

### **C. Acuerdos Generales del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad.**

#### **1. Acuerdo General 11/ 2011.**

El artículo 94 Constitucional,<sup>164</sup> en su párrafo octavo, faculta a la SCJN para expedir acuerdos generales, que entre otros objetivos se hace mención a que se expedirán con el propósito que la SCJN “**determine una mejor impartición de justicia**”, así como también la faculta el artículo 11, en la fracción XXI, de la ley orgánica del poder judicial de la federación.<sup>165</sup>

Con base en estas facultades y toda vez que a la fecha de emisión del acuerdo estudiado no existía una ley reglamentaria que regulara el procedimiento para la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del amparo, además de arribar a una conclusión que permita la mayor tutela de los derechos fundamentales que busca proteger la reforma publicada el 6 de junio de 2011 en el diario oficial de la Federación, la Corte emitió el Acuerdo General 11/2011, publicado en el diario oficial de la Federación el día 6 de octubre de 2011.<sup>166</sup>

---

<sup>164</sup> Artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/9.htm?s>

<sup>165</sup> Artículo 11, fracción XXI de la ley orgánica del poder judicial de la federación [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: <http://info4.juridicas.unam.mx/juslab/leylab/171/>.

<sup>166</sup> Diario Oficial de la Federación, *ACUERDO General número 11/2011*, 4 de octubre de dos mil once, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo al procedimiento para la declaratoria general de inconstitucionalidad. [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5213014&fecha=06/10/2011](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5213014&fecha=06/10/2011) .

El objetivo de este análisis es razonar si la legislación actual tiene similitudes con el presente acuerdo o si por el contrario son diferentes, y como conclusión podremos aportar una reflexión acerca si el acuerdo reglamentaba de manera más congruente a la Constitución el procedimiento para emitir una declaratoria que la actual Ley de Amparo, o si puede aportar elementos que regulen de manera más eficaz la actual norma secundaria.<sup>167</sup>

En el **Primer**<sup>168</sup> apartado del acuerdo, se hace referencia a que es aplicable respecto de los amparos indirectos en revisión en los que subsista el problema de inconstitucionalidad de una norma general, excluyendo lo que ya establecía la Constitución, es decir, solo resalta que se excluye la materia tributaria federal, local o municipal. En su segundo párrafo especifica que si en un mismo amparo indirecto en revisión subsiste el problema de inconstitucionalidad de normas generales tributarias y de diversa naturaleza, solo será aplicable la declaratoria general para las normas que sean de diversa naturaleza.

En su **Segundo**<sup>169</sup> punto, se menciona que cuando el Pleno o las Salas de la SCJN determinen por segunda ocasión consecutiva la inconstitucionalidad de una norma general no tributaria, lo harán del conocimiento del Presidente, con el objeto de que éste ordene informar a la autoridad emisora la existencia de esos precedentes.

Continuando el análisis, en el **Tercer**<sup>170</sup> punto del acuerdo se hace referencia al establecimiento de jurisprudencia por reiteración sobre la inconstitucionalidad de una norma es inconstitucional, siempre y cuando no sea de naturaleza tributaria. Dicha jurisprudencia se hará del conocimiento del presidente de la SCJN para que, mediante acuerdo, se notifique nuevamente a la autoridad emisora de la norma. Se integrará el expediente para conformar la respectiva

---

<sup>167</sup> Cabe destacar que este Acuerdo General 11/2011 fue abrogado con la entrada en vigor de la nueva Ley de Amparo.

<sup>168</sup> *Ibidem.*

<sup>169</sup> *Ibidem.*

<sup>170</sup> *Ibidem.*

declaración general de inconstitucionalidad y se le turnará al Ministro que corresponda, acompañado de la copia certificada de las sentencias que motivaron la creación de la jurisprudencia y preferentemente de las tesis jurisprudenciales.

Posteriormente, en el punto **Cuarto**,<sup>171</sup> se menciona específicamente el supuesto en el cual se integre jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de una norma general no tributaria por parte de un Tribunal Colegiado de Circuito, cuando ello pase, lo comunicará por escrito a la presidencia de la SCJN, con el fin de que notifique a la autoridad responsable sobre la conformación de la jurisprudencia, así como se establecerá si el criterio jurisprudencial no ha sido materia de análisis por la SCJN y si se encuentra pendiente de resolver alguna contradicción de tesis sobre la constitucionalidad de la norma general.

Un punto que considero destacado del presente acuerdo, es que la SCJN, en la hipótesis de existir duda sobre la naturaleza tributaria de la norma general, cuya inconstitucionalidad se haya determinado en jurisprudencia por un Tribunal Colegiado de Circuito, antes de notificar a la autoridad emisora, el Ministro Presidente de la SCJN lo consultará al Tribunal Pleno en sesión privada.

Una de las aportaciones que considero trascendentes, es la respuesta a la pregunta: ¿qué pasará si antes de los noventa días contados a partir del día siguiente al que surta efectos la notificación por oficio, la autoridad emisora emite una norma general?, la respuesta se establece en el siguiente punto.

En el punto **Quinto**,<sup>172</sup> se menciona que lo procedente será declarar sin materia el asunto y el Ministro Ponente someterá al Pleno el proyecto de resolución respectivo

---

<sup>171</sup> *Ibidem.*

<sup>172</sup> *Ibidem.*

En el punto **Sexto**<sup>173</sup> del acuerdo se establece qué sucederá en caso de no emitirse una nueva norma por parte del legislativo emisor. Nos menciona que si dentro de los diez días hábiles después del vencimiento del plazo de noventa días no se supera el problema de inconstitucionalidad porque no se emitió una nueva norma general, el Ministro ponente turnará el proyecto de resolución correspondiente a la Secretaría General de Acuerdos, para ser listado dentro de los diez días hábiles siguientes.

En el penúltimo punto del acuerdo, el **Séptimo**,<sup>174</sup> se establece que al emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad, el Pleno debe señalar la fecha a partir de la cual surtirá sus efectos, así como sus alcances y condiciones, atendiendo a lo previsto en la ley reglamentaria. Si no se alcanzan los ocho votos a favor del proyecto, se desestimaré y se archivará el asunto.

Finalmente el punto **Octavo**<sup>175</sup> establece que la Secretaría General de Acuerdos gestionara la publicación de la declaratoria en el diario oficial de la Federación y en diversos órganos oficiales en que se hubiera publicado la norma.

En los puntos transitorios se establece que el acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su publicación, que puede ser modificado una vez emitida la ley reglamentaria y se ordena su publicación, aprobado por unanimidad de votos.

## **2. Acuerdo General 15/2013.**

Una vez que fue publicada la nueva Ley de Amparo en el diario oficial de la Federación el día 2 de abril de 2013, oficialmente se tenía una norma secundaria que reglamentaba el proceso previo a la declaratoria general de inconstitucionalidad. Al igual que el acuerdo anterior, considero importante

---

<sup>173</sup> *Ibidem.*

<sup>174</sup> *Ibidem.*

<sup>175</sup> *Ibidem.*

destacar si existen elementos congruentes y complementarios con la Constitución y la ley de amparo, por lo que procederé a analizar el contenido del acuerdo general 15/ 2013 del día 13 de septiembre de 2013, emitido por el pleno de la SCJN y publicado el día 8 de octubre en el diario oficial de la Federación.<sup>176</sup>

Comenzaré por resaltar la gran diferencia respecto del acuerdo anterior. Me refiero al momento a partir del cual se tomarán los criterios de tesis para conformar la jurisprudencia. Esto se establece primeramente en el considerando quinto del acuerdo, por lo cual vale la pena transcribirlo:

QUINTO. El artículo Octavo Transitorio de la nueva Ley de Amparo dispone que las declaratorias generales de inconstitucionalidad no podrán ser hechas respecto de tesis aprobadas conforme a la ley anterior; no obstante, ello debe interpretarse conforme a lo previsto en el diverso Transitorio Cuarto del Decreto de reformas constitucionales de seis de junio de dos mil once, en el sentido de que las declaratorias generales de inconstitucionalidad no podrán ser realizadas respecto de criterios emitidos conforme al sistema constitucional vigente hasta antes de la entrada en vigor del referido Decreto de reformas constitucionales, es decir, hasta antes del cuatro de octubre de dos mil once, sin que esta interpretación pueda tener el alcance de obstaculizar que los Tribunales Colegiados de Circuito integren jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de normas generales no tributarias, análoga a la que se estableció a partir de amparos indirectos en revisión fallados conforme al sistema constitucional vigente antes de la entrada en vigor del referido Decreto de reformas constitucionales de seis de junio de dos mil once, a fin de iniciar los procedimientos de declaratoria general de inconstitucionalidad respectivos.

---

<sup>176</sup> Diario Oficial de la Federación, *ACUERDO General número 15/2013*, 23 de septiembre de dos mil trece, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo al procedimiento para la declaratoria general de inconstitucionalidad. [citado 21-04-2014], Disponible en Internet: [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5317194&fecha=08/10/2013](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5317194&fecha=08/10/2013).

En este sentido, el artículo Octavo Transitorio<sup>177</sup> de la nueva Ley de Amparo reglamenta la forma de integración de la jurisprudencia, donde especifica que las tesis aprobadas conforme a la anterior Ley de Amparo no podrán ser tomadas en cuenta para la conformación de la jurisprudencia, lo cual fue interpretado por el Tribunal Pleno conforme al diverso artículo transitorio cuarto,<sup>178</sup> de las reformas publicadas el seis de junio de 2011.<sup>179</sup> En esa línea de razonamiento, la SCJN interpretó que la declaratoria general de inconstitucionalidad no podrá proceder por criterios de tesis emitidos antes de la entrada en vigor del Decreto, que comenzó a tener vigencia después del 4 de octubre de 2011.

La cuestión es que, en el considerando transcrito, parece confuso si se tomará en cuenta o no para la integración de jurisprudencia por reiteración los criterios emitidos antes de la entrada en vigor de la reforma del 6 de junio del 2011, la cual entró en vigor el 3 de octubre del 2011. La respuesta, desde mi punto de vista, es que se tomarán solo los criterios emitidos después de la entrada en vigor de la reforma del 6 de junio de 2011, es decir, a partir del 4 de octubre del 2011, pero excepcionalmente, cuando los Tribunales Colegiados de Circuito conozcan de asuntos análogos a los del sistema anterior, podrán tomar en cuenta dichos criterios para la integración de jurisprudencia, siempre y cuando conocieran de esos asuntos después del 4 de octubre de 2011.

Este tema se retoma en el segundo párrafo del **Primer**<sup>180</sup> punto, que se refiere a los criterios que se tomarán en cuenta para la conformación de jurisprudencia:

---

<sup>177</sup> Ley de Amparo **artículo octavo transitorio**: Las declaratorias generales de inconstitucionalidad no podrán ser hechas respecto de tesis aprobadas conforme a la ley anterior.

<sup>178</sup> DECRETO por el que se reformaron, adicionan y derogaron diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 6 de junio del 2011, **artículo cuarto transitorio**: Para la integración de jurisprudencia por reiteración no se tomarán en cuenta las tesis aprobadas en los asuntos resueltos conforme a lo dispuesto en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto.

<sup>179</sup> Diario Oficial de la Federación, *DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit.*, nota 37.

<sup>180</sup> Diario Oficial de la Federación, *ACUERDO General número 15/2013, op. cit.*, nota 82.

“Las declaratorias generales de inconstitucionalidad solo podrán ser realizadas respecto de los criterios emitidos en los amparos en revisión conforme al sistema constitucional vigente a partir del cuatro de octubre de dos mil once.”

Otro cambio fue la modificación del punto **Cuarto**,<sup>181</sup> debido al funcionamiento de los Plenos de Circuito. Ahora, la notificación de la integración de jurisprudencia derivada de una norma inconstitucional se hará primeramente al Pleno de Circuito respectivo; posteriormente se lo comunicará por escrito a la Presidencia de la SCJN.

En ese mismo punto se amplía lo referente a la existencia de una contradicción de tesis pendiente de resolución. Ahora, de existir una contradicción de tesis pendiente de resolución sobre la constitucionalidad de una norma general, no se resolverá el fondo de la declaratoria general de inconstitucionalidad hasta que no se dicte sentencia en la contradicción de tesis, lo que preferentemente se deberá resolver por el Tribunal Pleno dentro del plazo de los noventa días que se le hayan otorgado al órgano emisor de la norma.

La última diferencia y modificación se advierte en el punto **Séptimo**<sup>182</sup> del acuerdo, remarcando que ahora los alcances y condiciones se harán tomando en cuenta lo previsto en el artículo 234 de la Ley de Amparo.

Finalmente, en los transitorios se menciona la entrada en vigor del acuerdo al día siguiente de su publicación. También establece que los procedimientos de declaratoria general de inconstitucionalidad iniciados antes de la entrada en vigor del acuerdo se regirán por el acuerdo vigente, se deroga el acuerdo anterior y se le da publicidad.

---

<sup>181</sup> *Ibidem.*

<sup>182</sup> *Ibidem.*

En otro orden de ideas, los puntos abordados en el presente capítulo me llevan a concluir, que el proyecto de reforma a la ley de amparo presentado por la SCJN, tuvo gran influencia en la reforma constitucional y reglamentaria. Considero que la inclusión de la declaratoria general en el juicio de amparo no es congruente con los objetivos planteados por los legisladores.

#### **D. Conclusiones preliminares.**

Primera. El modelo americano de control de constitucionalidad de las leyes, presenta problemas generales que a su vez se han presentado en las sentencias de amparo en México, el más destacado es el efecto particular de las sentencias.

Segunda. Una manera de tratar de superar los problemas presentados en el modelo americano, ha sido el establecimiento de un sistema mixto de control de constitucionalidad de las leyes, en el caso de México se ha establecido esta forma de control, aunque no considero que se hayan superado los problemas, sí creo que se han atemperado, pero hay que destacar que podrían superarse completamente con las propuestas sostenidas en el presente estudio de investigación.

Tercera. La propuesta que sostengo de extender los efectos particulares de las sentencias de amparo, no significa eliminarlos, sino contemplar una acción por parte de los jueces de distrito en materia de amparo, la cual consista en solicitar la intervención de la SCJN, derivado del pronunciamiento del juez en el sentido de que una norma general es inconstitucional. Así, la Corte conocería casi inmediatamente de la posible existencia de una norma inconstitucional y a través de procedimientos que limiten el conocimiento de esa acción para poder emitir una declaratoria general.

Cuarta. Al remontarse a los antecedentes de nuestro país, relacionados con los efectos de los distintos medios de control constitucional, puedo advertir que si

han existido recursos con efectos de anulación general, pero también los mismos son de difícil configuración, y antes de la reforma constitucional del seis de junio del dos mil once, no se había contemplado la posibilidad de emitir una declaratoria general derivada del juicio de amparo.

Quinta. Definitivamente, el derecho comparado otorga un panorama amplio de cuáles son los efectos de las sentencias constitucionales en América y Europa, independientemente que el funcionamiento varía según el país por obvias razones, la comparación permite identificar diversos elementos que pueden aportarse para un mejor funcionamiento y eficacia de la declaratoria general, a través del juicio de amparo.

Sexta. La reforma constitucional del seis de junio de dos mil once, es trascendente respecto de la protección de los derechos humanos, y en materia del juicio de amparo, específicamente la posibilidad de emitir una declaratoria derivado del juicio de amparo, pudo haber sido una forma amplia y eficaz de proteger los derechos humanos, pero la limitación para su procedencia y los votos para su aprobación, la convierten en una figura jurídica de difícil o casi nula configuración, por lo que desde mi punto de vista, no es efectiva para proteger los derechos humanos de manera general.

## **CAPÍTULO V. LA EXCEPCIÓN A LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA TRIBUTARIA.**

El propósito del presente capítulo es realizar un análisis conceptual de qué es lo que abarca la restricción para emitir una declaratoria cuando implique la existencia de normas en materia tributaria, para que en base a esta reflexión, realice un análisis racional de cuáles son los problemas que presenta la mencionada restricción, principalmente en lo que respecta a los derechos fundamentales de los contribuyentes. Con todo ello en conjunto podré proponer un nuevo enunciado normativo que permita solucionar los problemas resaltados.

### **A. Materia tributaria.**

En primer lugar, es importante definir qué es lo que abarca el enunciado establecido en la Constitución y en la Ley de Amparo cuando se establece el concepto de “materia tributaria”.

La palabra “materia” bajo la lógica del contexto en que se enuncia en la ley, según el Diccionario de la Real Academia Española se define como “todo lo perteneciente a...”,<sup>183</sup> y la misma fuente define a la palabra “tributaria” como “que paga tributo o está obligado a pagarlo”; a su vez, define la palabra “tributo” como la “obligación dineraria establecida por la ley, cuyo importe se destina al sostenimiento de las cargas públicas”.

En conclusión, puedo definir a la “materia tributaria” como: “todas las leyes en las que se establezca una obligación de naturaleza tributaria, cuyo importe se destina al sostenimiento de las cargas públicas”.

---

<sup>183</sup> “Diccionario de la Real Academia Española”, Madrid, 22ª edición, Espasa Calipe, 2001. Versión electrónica, disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=tributo>

De la presente definición hay que resaltar que los medios para cubrir las obligaciones tributarias son el establecimiento de “contribuciones”, las cuales se pueden definir como: “...aquella obligación legal de Derecho público creada a través de una ley para el sostenimiento de gastos públicos federales, estatales y municipales, sustentada en la proporcionalidad y equidad”.<sup>184</sup>

En este orden de ideas, el Código Fiscal de la Federación establece cómo se clasifican y cómo se definen las contribuciones:

“Artículo 2: Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos las que se definen de la siguiente manera:

- I. Impuestos son las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de las señaladas en las fracciones II, III y IV de este Artículo.
- II. Aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado.
- III. Contribuciones de mejoras son las establecidas en Ley a cargo de las personas físicas y morales que se beneficien de manera directa por obras públicas.
- IV. Derechos son las contribuciones establecidas en Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u organos desconcentrados cuando en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en

---

<sup>184</sup> Venegas Álvarez, Sonia, “Derecho Fiscal”, México, Oxford, 2010, p. 4.

la Ley Federal de Derechos. También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.”

Por lo tanto, la restricción para emitir una declaratoria general abarca a todas las leyes que establezcan una obligación tributaria.

### **1. Los derechos fundamentales de los contribuyentes en materia tributaria.**

Es claro que los contribuyentes poseen y deben gozar de todos los derechos consagrados en la Constitución y los tratados internacionales, pero al referirme a los “derechos fundamentales de los contribuyentes”, me refiero a los que son inherentes de ellos, derivados de sus obligaciones tributarias. Además, existe una serie de principios constitucionales y garantías en materia tributaria que, al igual que los derechos, deben ser respetados al momento de crear leyes en materia tributaria.

En ese orden de ideas, los derechos con los que cuentan los contribuyentes son: “capacidad contributiva, igualdad tributaria, reserva de ley, garantía constitucional de destino del gasto público”,<sup>185</sup> y los principios de: proporcionalidad, equidad tributaria y legalidad.

Doctrinariamente y jurisprudencialmente, no se han determinado, al menos en nuestro sistema jurídico, una definición única y una interpretación firme de los derechos fundamentales de los contribuyentes establecidos en la Constitución, por lo que mi propósito es retomar conceptos doctrinales y jurisprudenciales de estos derechos, iniciando por la interpretación del artículo 31 constitucional:

---

<sup>185</sup> Granados Ríos, “Derechos humanos de los contribuyentes a la luz del artículo 31, fracción IV, constitucional y de las convenciones internacionales sobre derechos humanos”, en Granados Ríos, Gabriela (coord.), México, UNAM, 2014, p. 57.

**Artículo 31.** Son obligaciones de los mexicanos:

**IV.** Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

En primer lugar, el primer derecho a destacar es el de **capacidad contributiva**, que puede definirse como

“...la potencialidad real de pagar contribuciones. Esto significa que los sujetos pasivos deben aportar una parte justa y adecuada de sus ingresos, de sus utilidades, de sus rendimientos o la manifestación de la riqueza gravada”.<sup>186</sup>

Es derecho se relaciona y complementa con el **principio de proporcionalidad**, el cual ha sido definido jurisprudencialmente se ha definido como:

El artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal establece **el principio de proporcionalidad de los tributos**. Éste radica, medularmente, en que los sujetos pasivos deben contribuir al gasto público en función de su respectiva capacidad contributiva, debiendo aportar una parte adecuada de sus ingresos, utilidades, rendimientos, o la manifestación de riqueza gravada. Conforme a este principio los gravámenes deben fijarse de acuerdo con la capacidad económica de cada sujeto pasivo, de manera que las personas que obtengan ingresos elevados tributen en forma cualitativamente superior a los de medianos y reducidos recursos. Para que un gravamen sea proporcional debe existir congruencia entre el mismo y la capacidad contributiva de los causantes; entendida ésta como la potencialidad real de contribuir al gasto público que el legislador atribuye al sujeto pasivo del impuesto en el tributo de que se trate, tomando en consideración que todos

---

<sup>186</sup> Granados Ríos, Gabriela, *op cit.*, nota 121, p. 68.

los supuestos de las contribuciones tienen la naturaleza económica en la forma de una situación o de un movimiento de riqueza y las consecuencias tributarias son medidas en función de esa riqueza. La capacidad contributiva se vincula con la persona que tiene que soportar la carga del tributo, o sea, aquella que finalmente, según las diversas características de cada contribución, ve disminuido su patrimonio al pagar una cantidad específica por concepto de esos gravámenes, sea en su calidad de sujeto pasivo o como destinatarios de los mismos. De ahí que, para que un gravamen sea proporcional, debe existir congruencia entre el impuesto creado por el Estado y la capacidad contributiva de los causantes, en la medida en que debe pagar más quien tenga una mayor capacidad contributiva y menor el que la tenía en menor proporción.<sup>187</sup>

En lo que respecta a la doctrina, se han propuesto conceptos que definen en que consiste el principio de proporcionalidad en cada una de las contribuciones:

Cuando se trata de **impuestos**, la proporcionalidad consiste en que los sujetos pasivos de la relación jurídica tributaria contribuyan al gasto público en función de su respectiva capacidad contributiva, debiendo aportar una parte adecuada de sus ingresos, utilidades, rendimientos, o la manifestación de riqueza gravada.<sup>188</sup>

Respecto de las contribuciones denominadas “**derechos**”, la proporcionalidad consiste en la correlación entre el costo del gasto público prestado y el monto de la cuota, pues este tipo de contribuciones encuentra su hecho generados en la prestación del servicio, tomando en consideración que la correspondencia entre el costo y el monto de la cuota no debe entenderse como un derecho privado, de manera que el precio corresponda

---

<sup>187</sup> Tesis P./J. 10/2003, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, Tomo XVII, Pleno, p. 144 (Registro número 184,291).

<sup>188</sup> Dirección General de la Dirección General de la Coordinación y Sistematización de Tesis de la SCJN, “Inconstitucionalidad del impuesto sustitutivo del crédito al salario”, México, SCJN, IJ, 2006, p. 21.

exactamente al valor del servicio prestado, pues los servicios públicos se organizan en función del interés general y sólo secundariamente en el de los particulares.<sup>189</sup>

En las **aportaciones de seguridad** social debe atenderse a la capacidad contributiva del contribuyente pero, sobre todo, debe considerarse que se trata de una contribución peculiar con un claro sentido social y sustentado en la solidaridad.<sup>190</sup>

Para las denominadas “**contribuciones de mejoras**” su monto debe estar en relación con el hecho imponible, el cual consiste en el beneficio particular a favor de determinadas personas con motivo de una obra pública tendiente a satisfacer una necesidad colectiva, obteniendo una ventaja, como es el incremento en el valor de los bienes, que el resto de los habitantes de la comunidad no percibe.<sup>191</sup>

Por su parte, el derecho de **igualdad tributaria** se ha ido definiendo de diversos criterios jurisprudenciales y puede entenderse como:

“...se ha indicado que este derecho se refiere a que el legislador no dé un trato diferenciado a dos situaciones de hecho o presupuesto de hecho que debieron haberse regulado de la misma manera o con las mismas consecuencias jurídicas”.<sup>192</sup>

Este derecho tiene relación con el **principio de equidad tributaria**, que jurisprudencialmente se ha definido como:

... este principio exige que los contribuyentes de un impuesto que se encuentran en una misma hipótesis de causación, deben guardar una idéntica situación frente a la norma jurídica que lo regula, lo que a la vez implica que las disposiciones tributarias deben tratar de manera igual a

---

<sup>189</sup> *Ibidem*, p. 23.

<sup>190</sup> *Ídem*.

<sup>191</sup> *Ibidem*, p. 24.

<sup>192</sup> Granados Ríos, Gabriela, *op cit.*, nota 121, p. 75 y 76.

quienes se encuentren en una misma situación y de manera desigual a los sujetos del gravamen que se ubiquen en una situación diversa, implicando, además, que para poder cumplir con este principio el legislador no sólo está facultado, sino que tiene la obligación de crear categorías o clasificaciones de contribuyentes, a condición de que éstas no sean caprichosas o arbitrarias, o creadas para hostilizar a determinadas clases o universalidades de causantes, esto es, que se sustenten en bases objetivas que justifiquen el tratamiento diferente entre una y otra categoría, y que pueden responder a finalidades económicas o sociales, razones de política fiscal o incluso extra fiscales.<sup>193</sup>

Doctrinariamente la equidad en materia tributaria se define como:

Por otra parte, este principio constitucional en materia tributaria está dirigido a las contribuciones consideradas en sí mismas, es decir, ésta dirigido a todos los elementos fiscales vinculados directamente con la causación, exención, devolución, entre otras figuras fiscales que inciden en la obligación sustantiva relativa al pago de la contribución. Por tanto, si bien en términos generales el principio de equidad sólo es aplicable a las obligaciones sustantivas y no a las formales a cargo de los contribuyentes, por ser consideradas estas últimas simples medios de control en la recaudación a cargo de la autoridad administrativa, cuando alguna obligación formal se encuentra estrechamente vinculada con el núcleo del tributo (pago), rige a plenitud sobre ésta el citado principio de justicia fiscal.<sup>194</sup>

El siguiente derecho que abordaré es el de reserva de ley en materia tributaria, el cual puede definirse como el derecho que tienen los gobernados a que las contribuciones sean establecidas por el órgano legislativo

---

<sup>193</sup> Tesis P. CIV/9, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, novena época, Tomo X, Pleno, p 15 (Registro número 192,744).

<sup>194</sup> Dirección General de la Dirección General de la Coordinación y Sistematización de Tesis de la SCJN *Op. cit.*, nota 72, p 25.

constitucionalmente competente para ello, es decir, que la facultad reservada para el legislador no puede delegarse en alguna otra autoridad.<sup>195</sup>

Finalmente, la garantía constitucional de **destino al gasto público** puede definirse jurisprudencialmente como:

...el concepto de “gasto público”, tiene un sentido social y un alcance de interés colectivo, por cuanto el importe de las contribuciones recaudadas se destina a la satisfacción de las necesidades colectivas o sociales, o a los servicios públicos; así, el concepto de material de “gasto público” estriba en el destino de la recaudación que el Estado debe garantizar en beneficio de la colectividad.<sup>196</sup>

En lo que respecta al **principio de legalidad** en materia tributaria se puede definir como:

Se refiere a que los elementos esenciales de las contribuciones como son sujeto, objeto, base, tasa y época de pago, se establezcan de forma expresa en una ley en sentido formal y material.<sup>197</sup>

## **B. Problemática de la regulación vigente.**

El propósito de resaltar los derechos fundamentales de los contribuyentes, es debido a que la norma que restringe la materia tributaria para emitir una declaratoria general, tiene que ser racional y estar objetivamente justificada para no extender su protección al emitir una declaratoria, ya que de no ser así, a pesar de ser un enunciado establecido en la Constitución, éste deberá modificarse por violar derechos fundamentales.

---

<sup>195</sup> Cfr. Granados Ríos, Gabriela, *op cit.*, nota 121, p. 81 y 82.

<sup>196</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Segunda Sala, Tomo XXI, enero de 2005, página 605, tesis 2a. IX/2005; IUS: 179575.

<sup>197</sup> *Ídem.*

Quiero destacar que es claro que los derechos de los contribuyentes pueden ser garantizados por de una sentencia de amparo. De hecho, la SCJN ha realizado una interpretación garantista del artículo 34, fracción, IV de la Constitución,<sup>198</sup> y en contraste con otros países, ha intervenido con amplias facultades al expulsar del ordenamiento jurídico normas tributarias inconstitucionales.<sup>199</sup>

En ese sentido, mi objeción es que los efectos de las sentencias de amparo, cuando se declaran inconstitucionales normas de naturaleza tributaria, deberían extenderse a todos los gobernados, con mayor razón si son las normas más impugnadas ante los órganos jurisdiccionales de distrito y la SCJN, además de que ya existe la posibilidad de emitir una declaratoria derivado del juicio de amparo.

Los principales argumentos por los cuales no considero constitucionalmente válida la restricción en materia tributaria, son los siguientes:

En primer lugar, la violación al principio de igualdad al establecer una situación de hecho diferente entre las normas que pueden ser declaradas inconstitucionales con efectos generales (todas las normas que no son de naturaleza tributaria) y las que no (normas de naturaleza tributaria).

En este orden de ideas, la Constitución establece que todos gozarán por igual de los derechos humanos establecidos por la misma o por los tratados

---

<sup>198</sup> Véase: Elizondo Mayer-Serra, Carlos, "La industria del amparo fiscal", México, *Revista Política y Gobierno*, México, vol. 16, no. 2, enero 2009.

<sup>199</sup> Cfr. "Separación de poderes y garantías individuales: la Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes", *Revista Cuestiones Constitucionales*, México, núm. 14, enero-junio 2006, pp. 94 a 95.

internacionales,<sup>200</sup> y que para restringirlos, la norma suprema tiene que establecer bajo qué condiciones y circunstancias se hará, lo cual se estableció desde mi punto de vista desde el método de la ponderación, como a continuación resalto.

En segundo lugar, un argumento más profundo al primero, y tal vez más sutil para identificarse, es mi objeción al método de interpretación por el cual los legisladores llegaron a la conclusión de restringir la materia tributaria, aparentemente el de la “ponderación”.

Sospecho que en base a este método, se trataría de justificar la restricción, del cual se llega a la conclusión que los recursos obtenidos de las contribuciones, son más importantes que los derechos de los contribuyentes, aplicando este método en sede legislativa, “tanto mayor sea el grado de no satisfacción, o el detrimento, de un derecho o principio, tanto más grande debe ser la importancia de satisfacer el otro –derecho o principio”.<sup>201</sup>

Aún si en base al método de la ponderación, el legislador llegó a la conclusión de restringir la materia tributaria, el enunciado normativo no es justificado, ya que si se extendieran los efectos de las sentencias de amparo, se obligaría al legislador a crear una nueva ley apegada a la Constitución, por lo que no tendría por qué existir una excepción en las contribuciones, al contrario se crearían normas constitucionales, se recaudarían contribuciones derivadas de ellas y se respetarían los derechos humanos de los contribuyentes.

---

<sup>200</sup> 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.

<sup>201</sup> Cfr. Alexy, Robert, “On balancing and subsumption: a structural comparison”, *Ratio Juris*, Vol., 16, No. 4. December, 2003, pp. 433-49.

Para complementar los argumentos que sostengo para objetar la restricción en materia tributaria, también es necesario resaltar los argumentos de los legisladores por los cuales explícitamente excluyeron a la materia tributaria para emitir una declaratoria:

“Este procedimiento de declaratoria no aplicará a las normas generales en materia tributaria. La razón de esto último obedece a la especial importancia que guarda dicha materia en las finanzas públicas y el posible impacto negativo en las mismas en caso de establecer una declaratoria con efectos generales”.<sup>202</sup>

Este argumento es totalmente injustificado para excluir a las normas tributarias para poder emitir una declaratoria una vez reunidos los requisitos de procedencia, ya que las finanzas públicas, y el destino de las contribuciones (el gasto público), no puede ni debe recaudarse con leyes inconstitucionales. Es injustificado en un Estado constitucional de derecho, y en el nuevo paradigma constitucional de los derechos humanos, se permita que el legislador restrinja extender los efectos del amparo para proteger los derechos de los contribuyentes. Parece ser que la pérdida de asuntos tributarios ante los órganos jurisdiccionales, y la judicialización de la política, han generado que el legislador opte por reformar la Constitución y restringir la tutela de los derechos fundamentales de los contribuyentes, antes que hacer normas tributarias apegadas a la norma suprema.

Al recordar algunas de las razones normativas de la reforma constitucional de amparo,<sup>203</sup> y específicamente de la declaratoria general, las mismas no tienen congruencia al excluir la materia tributaria, tan evidente es que esta restricción significa retroceder y conservar los obstáculos que se querían superar, y también permitir a los creadores de normas tributarias, expedir leyes inconstitucionales,

---

<sup>202</sup> *Op. cit.*, nota 96, p. 11.

<sup>203</sup> Capítulo cuarto del presente estudio.

además que es claro que la industria del amparo fiscal,<sup>204</sup> es de las empresas que pagan los servicios de abogados expertos en la materia, la cual no es accesible a los gobernados, precisamente este problema podría superarse si fuera procedente una declaratoria general de inconstitucionalidad.

Por lo tanto, es injustificada tal restricción, ya que los efectos de la declaratoria son *erga omnes ex nunc*, por lo tanto no hay ninguna justificación constitucionalmente válida que impida emitir una declaratoria. Al contrario de lo que establece la Constitución, si se emitiera una sentencia declarando inconstitucional una norma tributaria con efectos generales, ello permitiría proteger los derechos fundamentales de los contribuyentes que se hayan violado, y obligar al legislador a crear otra norma acorde a la Carta Magna.

En conclusión, en el caso en estudio los derechos que se podrían ver vulnerados al no emitir una declaratoria general son los derechos fundamentales de los contribuyentes, así como el principio de igualdad por lo que hay que resaltar que la Constitución, con el simple enunciado normativo de restringir a la materia tributaria, no justifica tal limitación, por lo que es evidente que se tiene que modificar la norma suprema y permitir la procedencia de una declaratoria general de inconstitucionalidad en materia tributaria a través del juicio de amparo. Además considero que si los principios constitucionales no son los más adecuados deberían ser reformados.

### **C. Propuesta de solución.**

#### **Artículo 107 constitucional, fracción II, tercer y cuarto párrafo:**

Cuando una norma en materia tributaria sea declarada inconstitucional por algún órgano jurisdiccional, derivado de un amparo indirecto en revisión, lo hará del conocimiento del Pleno de la SCJN, a través de su Presidente, con el objetivo

---

<sup>204</sup> Véase: Elizondo Mayer-Serra, Carlos, *op. cit.*, nota 185.

de que a la brevedad algún miembro elabore un proyecto de resolución en el que se argumente si se debe expulsarse la norma con efectos generales, o debe permanecer vigente, esto deberá hacerse de manera razonada y objetiva

De elaborarse en el sentido de expulsar la norma con efectos generales, deberá precisar si la norma debe ser reformada inmediatamente para que el Estado cumpla con los requisitos económicos necesarios para destinarlos al gasto público, el proyecto será sometido a la brevedad al Pleno, en un periodo máximo de diez días, y de aprobarse por una mayoría de seis votos a favor, tendrá efectos generales.

## CONCLUSIONES.

**PRIMERA.** El modelo americano es eficaz en ciertos aspectos, como el que todos los jueces puedan proteger los derechos fundamentales al inaplicar normas generales en los casos concretos, pero considero que el modelo “mixto” de constitucionalidad de las leyes, en el que se permita a los jueces interponer una acción ante el Tribunal o Sala Constitucional para conocer de la posible inconstitucionalidad de una norma, es el más adecuado. México se ha acercado a este modelo mediante la posibilidad de ampliar los efectos del juicio de amparo para todos los gobernados, pero para mejorar el control mixto que realiza, aún requiere el requisito fundamental de facultar a los jueces para interponer una acción directa derivado de la inaplicación de una norma, de la cual conozca la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Esto se llama “cuestión de inconstitucionalidad” y existe en el modelo europeo.

**SEGUNDA.** En las constituciones de México se han presentado diversos medios de control de constitucionalidad de las leyes con efectos generales. Desde mi punto de vista, el control más eficaz es el que realiza el Poder Judicial, y actualmente considero que las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales son los medios de control constitucional con efectos generales más eficaces, y no la declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo, ya que su procedencia y su emisión presentan dificultades que no permitirán su configuración.

**TERCERA.** En cuanto a los efectos generales de las sentencias emitidas por los Tribunales Constitucionales y Salas Constitucionales, tanto en América como en Europa, es claro que según el sistema jurídico presentan distintas variaciones, tomando en consideración las características de sus efectos, considero que un acercamiento por parte de México al procedimiento y efectos de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional Federal de Alemania sería el más adecuado.

**CUARTA.** Los argumentos de los legisladores no son suficientes para justificar los enunciados normativos de la Constitución y de la Ley de Amparo, ya que no son congruentes con los mismos, al motivar la reforma bajo la premisa principal de ampliar la protección de los derechos humanos, y no establecer un medio de control constitucional con efectos generales eficaz. Además, el enunciado normativo es de muy difícil procedencia y hay muchos obstáculos para emitir una declaratoria general derivado de un juicio de amparo.

**QUINTA.** La regulación del procedimiento en conjunto, es decir tomando en consideración lo establecido en la Constitución, en la ley de amparo, y en los acuerdos generales, desde mi punto de vista no es la mejor manera en la que se pudo haber regulado la declaratoria general a través del juicio de amparo, la procedencia mediante jurisprudencia por reiteración de criterios, los avisos a las autoridades, el plazo para el conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el lapso para que la Corte dicte su sentencia, y la restricción en materia tributaria, son dificultades que deberán ser reformadas para una verdadera protección de los derechos humanos.

## BIBLIOGRAFÍA.

1. ALEXY, Robert, "On balancing and subsumption: a structural comparison", *Ratio Juris*, Vol., 16, No. 4., December, 2003.
2. BARRAGÁN BARRAGÁN, José, "Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo: 1812-1861"; UNAM, México, 1980.
3. BOGDANDY, Armin Von, Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Morales Antonazzi, Mariela (coords.), "La Justicia Constitucional y su Internacionalización", México, UNAM, MAX-PLANCK-INSTITUT, IIDC, 2010.
4. BURGOA ORIHUELA Ignacio, "El juicio de amparo", México, Porrúa, 1984.
5. CÁMARA DE DIPUTADOS, "Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones", 5a. ed., México, Porrúa, 2000, t. XIII.
6. Compilación realizada por la SCJN, "Reformas en materia de amparo 6 de junio 2011", 2011.
7. CAPPELLETTI, Mauro, "La Justicia Constitucional", México, Porrúa, 2007.
8. CARBONELL, Miguel, Carpizo, Jorge y Zovatto, Daniel (coords.), "Tendencias del Constitucionalismo en Iberoamérica", México, UNAM, IDEA, aecid, IIDC, 2009.
9. CARBONELL, Miguel, y Salazar, Pedro (coords.), "Garantismo. Estudios sobre el pensamiento de Luigi Ferrajoli", 2005.
10. CARBONELL, Miguel, "Garantismo", 2ª edición, Madrid, Ed. Trotta, 2009.
11. CORZO Sosa, Edgar (coord.) "I Congreso Internacional Sobre Justicia Constitucional", México, UNAM, 2009.
12. COSSÍO, Díaz, José Ramón, "La Controversia Constitucional", México, Porrúa, 2010.
13. COSSÍO, Díaz, José Ramón, "El caso Radilla", México, Porrúa, 2012.
14. Cossío Díaz, José Ramón, "Sistemas y modelos de control constitucional en México", México, UNAM-IIJ, 2011.
15. Dirección General de la Dirección General de la Coordinación y Sistematización de Tesis de la SCJN, "Inconstitucionalidad del impuesto sustitutivo del crédito al salario", México, SCJN, IIJ, 2006.
16. FERRER, Mc-Gregor (coord.), "La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho", México, UNAM, IIJ, IMDPC, Marcial Pons, 2008, t. VIII.
17. FERRER Mc-Gregor, Eduardo, y Sánchez Gil, Rúben, "El nuevo juicio de amparo", México, Porrúa, 2013.
18. FERRER Mc-Gregor, Eduardo y Molina Suárez, César de Jesús (coords.), "El juez constitucional en el siglo XXI, Tomo I", México, UNAM-SCJN, 2009.
19. FERRER Mc-Gregor, Eduardo, "Efectos y contenidos de las sentencias en acción de inconstitucionalidad", México, UNAM, 2009.

20. FERRER Mc-Gregor, Eduardo, Caballero Ochoa, José Luis, "Derechos Humanos en la Constitución", México, SCJN, UNAM, Lonrad Adenauer Stiftung, 2013, tomo I.
21. FIGUEROA Mejía, Giovanni A. "Las sentencias constitucionales atípicas en el derecho comparado y en la acción de inconstitucionalidad mexicana", México, Porrúa-IMDPC. 2001.
22. FIX, Zamudio, Héctor, "Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos", UNAM, 1980, México.
23. FIX, Zamudio, "Ensayos sobre el derecho de amparo", UNAM, 1993, México.
24. FIX, Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "Las Sentencias de los Tribunales Constitucionales", México, Porrúa, 2009..
25. GRANADOS Ríos, Gabriela (coord.), México, UNAM, 2014.
26. LUCAS Verdú Pablo, "Curso de derecho político", vol. II, Madrid, Tecnos, 1986.
27. PAMPILLO, Baliño (coord), "Obra jurídica enciclopédica, Derecho Procesal Constitucional", México, Porrúa, Centro de Investigación e Informática Jurídica, 2012.
28. PÉREZ, Portilla, Karla, "Principio de Igualdad Alcances y Perspectivas", México, UNAM, CONAPRED, 2005.
29. PÉREZ Vázquez, Carlos (coord.), "El Camino para la reforma constitucional de derechos humanos", México, UNAM-IIJ, SCJN, 2013.
30. QUIROGA LEÓN, Aníbal (comp.), "Sobre la Jurisdicción Constitucional", Perú, PUCP, 1990.
31. ROMÁN Palacios, Humberto (coord.), "Proyecto de ley de amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", México, SCJN, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, 2000.
32. SANTIAGO Juárez Mario, "Igualdad y acciones afirmativas", IJ-UNAM, México, 2007.
33. SOBERANES Fernández José Luis, "La Constitución Yucateca de 1841 y su juicio de amparo", 1ª. ed., México, IJ-UNAM, 1998.
34. SILVA Ramírez, Luciano, "El control de constitucionalidad de las leyes", México, Porrúa, 2010.
35. VENEGAS Álvarez, Sonia, "Derecho Fiscal", México, Oxford, 2010.
36. VEGA Gómez, Juan y Corzo Sosa, Edgar (coords.), "Tribunales y justicia constitucional", México, AADC, FDDUCM, FEJV, Hispamer, UCC, UEC, UdL, UNAM, 2002.

## **DICCIONARIOS.**

1. Diccionario de la Real Academia Española, Madrid, 22ª edición, Espasa Calpe, 2001.
2. FERRER, Mc-Gregor, Eduardo, Martínez Ramírez, Fabiola y Figueroa Mejía, Giovanni, (coords.), "Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional", México, Consejo de la Judicatura, UNAM, IJJ, 2014.

## **LEGISLACIÓN CONSULTADA.**

1. Ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
3. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.
4. Leyes constitucionales de 1836
5. Constitución de Yucatán de 1841.
6. Acta de Reforma de 1847.
7. Constitución de 1857.
8. Texto original de la constitución de 1917.
9. Sentencia emitida por la SCJN, en el expediente varios 912/2010, "Control Difuso".
10. Constitución Austriaca.
11. Constitución de España.
12. Constitución Federal de Alemania.
13. Constitución de Italia.
14. Constitución de Estados Unidos de América.
15. Constitución de Colombia.
16. Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia.
17. Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.
18. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
19. Ley de la jurisdicción constitucional de Costa Rica.
20. Proyecto de reforma constitucional plasmado en el voto particular de Mariano Otero.
21. Acuerdo General 11/ 2011 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
22. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
23. Acuerdo General 15/2013 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
24. Decreto por el que se reformaron, adicionan y derogaron diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 6 de junio del 2011.

## HEMEROGRAFÍA.

1. Gaceta Parlamentaria del Senado, número 352, 19 de marzo de 2009.
2. Gaceta Parlamentaria del Senado de la República, número 68.
3. Gaceta Parlamentaria del Senado, número 68, 10 de diciembre de 2009.
4. Gaceta parlamentaria de la Cámara de Diputados No. 3156-IX, 7 de diciembre de 2010.
5. Gaceta Parlamentaria del Senado, número 258, 15 de febrero de 2011.
6. Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, número 273, 22 de septiembre de 2011.
7. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Segunda Sala, Tomo XXI, enero de 2005, página 605, tesis 2a. IX/2005; IUS: 179575
8. Diario Oficial de la Federación, tomo CDXCV, No.22 México, D.F sábado 31 de diciembre de 1994.
9. Diario Oficial de la Federación, decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 6 de junio del 2011.
10. Diario Oficial de la Federación, ACUERDO General número 11/2011, 4 de octubre de dos mil once, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo al procedimiento para la declaratoria general de inconstitucionalidad.
11. Diario Oficial de la Federación, ACUERDO General número 15/2013, 23 de septiembre de dos mil trece, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo al
12. Diario Oficial de la Federación, DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
13. Versión Estenográfica, Sesión del día 7 de diciembre del 2010.
14. Versión Estenográfica, Sesión del día 11 y 13 de octubre del 2011.
15. Versión Estenográfica, Sesión del día 13 de febrero del 2013.

## REVISTAS.

1. Carpizo Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, Revista Latinoamericana de Derecho, Año IV, núm. 7-8, enero-diciembre de 2007.
2. Da Silva, Virgilio, *La interpretación conforme a la constitución. Entre la trivialidad y la centralización judicial*, [en línea], México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, [citado 21/09/2014], Cuestiones Constitucionales (número 12), formato html, ISSN 1405-9193.

3. Elizondo Mayer-Serra, Carlos, "La industria del amparo fiscal", México, *Revista Política y Gobierno*, México, vol. 16, no. 2, enero 2009.
4. Elizondo Mayer-Serra, Carlos y Pérez de Acha, Luis Manuel, "Separación de poderes y garantías individuales: la Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes", *Revista Cuestiones Constitucionales*, México, num. 14, enero-junio 2006.
5. "El proyecto de la Nueva ley de Amparo" [en línea], México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Julio-Diciembre 2001, [citado 21/04/2014], *Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho* (Núm. 5), Formato pdf, ISSN 1405-9193.
6. Handstanger, Meinrad, "Verfassungskonforme oder berichtigende Auslegung", *ÖJZ*, núm. 53, 1998.
7. FIX Zamudio Héctor, "La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 8, primer semestre del año 2001.

#### **SITIOS WEB CONSULTADOS.**

1. <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/ley270%20-%2043a49.php>
2. <http://www.coneval.gob.mx/Medicion/Paginas/Medición/Pobreza%202012/Pobreza-2012.aspx>
3. [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011)
4. [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5213014&fecha=06/10/2011](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5213014&fecha=06/10/2011)
5. [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5317194&fecha=08/10/2013](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5317194&fecha=08/10/2013)
6. <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/9.htm?s>
7. <http://info4.juridicas.unam.mx/juslab/leylab/171/>
8. <http://www.juridicas.unam.mx/invest/areas/opinion/EncuestaConstitucion/conclusiones.htm>
9. <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1824.pdf>
10. <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1836.pdf>
11. <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>
12. <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>
13. <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1917.pdf>
14. [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf)
15. <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/PDFs/proceso%20legislativo%20amparo.pdf>

16. [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Analisis%20Reformas/00130133.pdf](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Analisis%20Reformas/00130133.pdf)
17. [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Analisis%20Reformas/CPEUM-105.pdf)
18. <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/leyes/texto%20ley%20jurisdiccion2.html>
19. [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/2.%20Iniciativa%20de%2022%20sep%202011\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/2.%20Iniciativa%20de%2022%20sep%202011_0.pdf) .
20. [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/3.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Senadores%2013%20oct%202011\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/3.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Senadores%2013%20oct%202011_0.pdf).
21. [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/6.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Diputados%2012%20feb%202013\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/6.%20Dictamen%20Cámara%20de%20Diputados%2012%20feb%202013_0.pdf) .
22. <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/nuevaleysj.htm> .
23. <http://lema.rae.es/drae/?val=tributo>
24. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2196/4.pdf>
25. [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011)
26. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/12/ard/ard1.htm>
27. <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/5/cl/cl12.pdf>
28. <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=19840>.
29. [http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/61/1/2009-12-10/1/assets/documentos/dic\\_const\\_94.pdf](http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/61/1/2009-12-10/1/assets/documentos/dic_const_94.pdf)
30. <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=2&sm=2&id=23504>
31. <http://gaceta.Diputados.gob.mx/Gaceta/61/2010/dic/20101207-IX.pdf>
32. <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=2&sm=2&id=28513>
33. <http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/1.%20Iniciativa%2015%20feb%202011.pdf> .
34. <http://gaceta.Diputados.gob.mx>.
35. <http://cronica.Diputados.gob.mx> .
36. <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=4&sm=1&id=1067>
37. <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=4&sm=1&id=1068>
38. [http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/7.%20Discusión%20Cámara%20de%20Diputados%2012%20feb%202013\\_0.pdf](http://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/7.%20Discusión%20Cámara%20de%20Diputados%2012%20feb%202013_0.pdf)

## **TESIS JURISPRUDENCIALES.**

1. Tesis P./J. 10/2003, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, Tomo XVII, Pleno, p. 144 (Registro número 184,291).

2. Tesis P. CIV/9, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, novena época, Tomo X, Pleno, p 15 (Registro número 192,744).