

EPÍLOGO LA REFORMA INDÍGENA Y LA SUPREMA CORTE

Miguel CARBONELL

El viernes 6 de septiembre de 2002, de forma un tanto sorpresiva, intentando evitar al máximo la atención de los medios de comunicación y de los grupos interesados,¹ la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) resolvió las controversias constitucionales que se habían interpuesto en contra de las reformas publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 14 de agosto de 2001 y que se han analizado con algún detalle en las páginas precedentes. Antes del envío de este libro a la imprenta, se ha considerado oportuno agregar una breve referencia al fallo de la SCJN puesto que en algunos de los ensayos se menciona la interposición de dichas controversias.²

1 La sentencia fue dictada en viernes, día en que tradicionalmente no hay sesiones de Pleno; la sesión comenzó antes de las 10 de la mañana, más temprano que lo habitual y ni la prensa ni los interesados fueron avisados. Al respecto, véase la nota de Fuentes, Víctor, “Resuelven controversia en sesión sorpresiva”, *Reforma*, 7 de septiembre de 2002, p. 7-A.

La falta de publicidad y el sigilo con el que se condujo la Corte no se limitaron al acto de emitir la sentencia, sino que se dieron en otros momentos del proceso, lo cual les fue reprochado a los ministros por algún analista; véase el artículo de López Bárcenas, Francisco, “Fallaron”, *La Jornada*, 8 de septiembre de 2002, p. 22.

2 Las consideraciones que siguen se hacen con fundamento en lo que se ha dado a conocer en los medios periodísticos, pues al momento de escribirlas todavía no se ha permitido el acceso al público del texto completo de la resolución y del voto de la minoría.

La SCJN desechó las controversias al considerar que ese tipo de procedimiento no es adecuado para impugnar las reformas constitucionales, es decir, los actos que lleva a cabo el poder reformador de la Constitución. En consecuencia, la SCJN no entró al estudio de los argumentos ofrecidos por quienes promovieron las controversias (que en su mayoría eran municipios del estado de Oaxaca). El Pleno tomó su decisión por el voto de ocho ministros a favor y tres en contra (ponente: Olga Sánchez Cordero; en contra del voto de la mayoría: Mariano Azuela, Sergio S. Aguirre y Juan Silva Meza).

Con la decisión de la SCJN se generan varias consecuencias importantes, algunas relacionadas con la llamada reforma en materia indígena y otras que tienen que ver con el sistema constitucional entendido de forma global. Veamos.

- 1) En primer lugar, el fallo cierra de forma definitiva el proceso jurídico que tiene que ver directamente con las reformas del 14 de agosto de 2001. A partir de esa decisión, las reformas son jurídicamente inatacables, salvo por la vía del juicio de amparo, si es que los ministros no dan marcha atrás en la tesis sostenida para resolver el llamado “amparo Camacho”.³
- 2) El segundo término, la sentencia permite en lo inmediato avanzar en el desarrollo infraconstitucional de la reforma indígena, que en buena medida estaba suspendido en espera del criterio final de la SCJN.⁴ Como ya se ha apuntado en varios de los trabajos de este libro, dicho desarrollo viene exigido directamente por el propio texto constitucional, lo que significa que las autoridades de los distintos niveles

3 Algunas de las tesis que derivaron de ese caso se encuentran en Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel, “Derecho constitucional”, *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, t. VIII, pp. 16-18.

4 Al respecto, Cossío, José Ramón, “Legislación indígena. El paso que sigue”, *Diario Milenio*, 8 de septiembre de 2002, p. 22.

- de gobierno deberán —dentro de su ámbito de competencias— tomar todas las medidas de estén a su alcance (y en particular medidas de carácter legislativo) para hacer eficaces y realizables en la práctica las disposiciones de la carta magna. En cualquier caso, deberán de hacerlo previa consulta con los pueblos y comunidades indígenas afectados, tal como lo exige el Convenio 169 de la OIT.
- 3) En tercer lugar, la sentencia cierra la posibilidad de que los actos del poder reformador de la Constitución sean impugnados por medio de las controversias constitucionales; los tres ministros de la minoría consideraron que las controversias sí son un mecanismo idóneo para realizar esas impugnaciones. El criterio de la mayoría de los ministros limita en parte los avances que se habían hecho en el mencionado “amparo Camacho”, en que se consideró por la Corte que el juicio de amparo sí era procedente en contra de reformas constitucionales (para impugnar cuestiones de procedimiento, no de fondo). Desde luego, en el elenco de órganos y poderes que contiene el artículo 105, fracción I constitucional no aparece mencionado explícitamente el poder reformador de la Constitución, pero quizá podría haberse estudiado la intervención de los que participan en ese poder considerándola de forma particular, con lo cual sí se habría podido entender que las controversias son una vía idónea para controlar las reformas constitucionales; cabe señalar, sin embargo, que el 105 no permite una lectura clara al respecto y que es muy probable que quienes redactaron la reforma constitucional del 31 de diciembre de 1994 a partir de la cual adoptó su texto vigente ni siquiera hubieran imaginado ese supuesto. Como quiera que sea, lo cierto que es que, a partir de la sentencia de la SCJN, prácticamente se cierran las posibilidades de que pueda existir una sentencia que declare la inconstitucionalidad con efectos generales de los actos del poder reformador de la Constitución, puesto que contra ellos solamente procede (de mo-

mento) el juicio de amparo y es muy probable que el mismo criterio sostenido en el caso de la improcedencia de las controversias pueda extenderse al supuesto de las acciones de inconstitucionalidad, si es que llegara a plantearse. De hecho, entonces, lo que tenemos es una especie de “zona de inmunidad” (o de “impunidad”, como se prefiera) que convierte en intocables los actos de un poder del Estado mexicano que, inequívocamente, se encuentra sujeto a lo que dispone la Constitución (cuando menos a lo que establece el artículo 135 constitucional para su funcionamiento);⁵ el resultado debe conducir —cuando menos— a una pronta reforma del sistema de justicia constitucional, de manera que se eviten esos vacíos tan peligrosos para la certeza jurídica que se requiere en un Estado constitucional.⁶

- 4) En mi opinión, la importancia del caso ameritaba de la SCJN un esfuerzo argumentativo mucho más serio y un despliegue de energías más sostenido. El haber podido desechar las controversias sin estudiar el fondo del asunto ha supuesto seguramente un enorme descanso para los ministros, pero les ha valido una no menospreciable catarata de críticas. Algunas de esas críticas son injustas y carecen de cualquier medida,⁷ pero quizá se habrían evitado si los ministros hubieran argumentado mejor su sentencia. Desde la forma en

5 Sobre el tema, Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, 4a. ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, pp. 217 y ss.

6 Un ejemplo que puede seguirse provechosamente es el de la Constitución de Bolivia, que contiene una previsión muy clara para que el Tribunal Constitucional pueda conocer de las impugnaciones al procedimiento de reforma constitucional (artículos 120 de su Constitución y 117 de la Ley del Tribunal Constitucional).

7 Así, por ejemplo, hay quien considera, en un notable momento de obnubilación, que la sentencia abre la puerta al camino de la violencia para que los indígenas hagan valer sus demandas; véase *La Jornada*, 8 de septiembre de 2002, p. 3. La crítica de los críticos la ha realizado, con su buen tino característico, Herzog Márquez, Jesús Silva, “Ante una sentencia”, *Reforma*, 9 de septiembre de 2002.

que fue dictada la sentencia hasta el criterio mismo que en ella se establece no parecen ser un ejemplo de buen quehacer judicial, ni un modelo de transparencia en los asuntos públicos.

Respecto al fondo del asunto, hay pocas dudas de que el procedimiento de reforma constitucional fue correcto desde el punto de vista formal y que, en consecuencia, las oportunidades de que las controversias prosperaran eran muy escasas (cosa que reconocen también los 3 ministros que se quedaron en minoría), pero habían varias cuestiones sobre las cuales la SCJN hubiera podido pronunciarse para despejar suspicacias y mejorar el sistema constitucional mexicano.⁸

8 Para apuntar simplemente una de esas cuestiones: la SCJN podría haber aclarado si las legislaturas locales, al votar a favor de un proyecto de reforma constitucional, deben o no de hacerlo por una mayoría calificada, como sí se exige para el caso del Congreso de la Unión (dos terceras partes de los individuos presentes, según el artículo 135 constitucional).