

LA SUPREMA CORTE ANTE EL CONTROL DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL. REFLEXIONES A PARTIR DEL AMPARO EN REVISIÓN 186/2008

César ASTUDILLO *

SUMARIO: I. *Preliminar*. II. *Síntesis del caso*. III. *La Suprema Corte y la definición del alcance de los instrumentos de tutela frente a la reforma constitucional*. IV. *Premisas para el adecuado control de la reforma constitucional*. V. *Las posibilidades del control formal y sustancial de la reforma*. VI. *¿Es el amparo el medio adecuado (idóneo-eficaz) para combatir una reforma?*

I. PRELIMINAR

La reforma electoral de noviembre de 2007,¹ además de las repercusiones propias de los cambios incorporados a la arquitectura electoral del país, generó indirectamente el replanteamiento de un tema toral dentro del sistema de justicia constitucional de nuestro país: el concerniente a la posibilidad de controlar la validez jurídica de la reforma constitucional.

La impugnación de la reforma constitucional a través del juicio de amparo (*amparo 1615/2007*) derivó en el *amparo en revisión 186/2008*, resuelto el 29 de septiembre de 2008, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación –SCJN–, en cuya sentencia se advierten las siguientes definiciones: 1. La reforma constitucional se encuentra sujeta a control jurisdiccional; 2. El juicio de garantías procede para impugnar la regularidad procedimental de la reforma; 3. Este medio de tutela representa un medio idóneo y eficaz para dicha impugnación, y 4. Los tribunales de la federación, léase juzgados de distrito, tribunales colegiados de circuito y la propia SCJN, se encuentran facultados para conocer dichos amparos en el ámbito de su respectiva competencia.

Este trabajo coincide con la primera de las definiciones, pero disiente del resto. Nuestra hipótesis sostiene que el juicio de amparo, por su naturaleza de proceso de contenido subjetivo, es un mecanismo que carece de los atributos de idoneidad y eficacia para controlar los cambios a la ley fundamental; de ahí que, desde nuestra perspectiva, resulta contraproducente que la validez jurídica del contenido de una reforma venga determinada por un ejercicio interpretativo en el que se encuentran habilitados una multiplicidad de órganos jurisdiccionales.

La primera conclusión que se pretende demostrar es que la Corte, en un afán de ensanchar coyuntural y subrepticamente el alcance de los mecanismos de tutela constitucional, se decantó por un instrumento que no es el adecuado para la defensa del derecho de la Constitución, en el entendido de que toda reforma constitucional, con independencia de la incidencia que tenga para su parte dogmática u orgánica, despliega efectos generales de la mayor rele-

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. cesar@unam.mx

¹ Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 13 de noviembre de 2007.

vancia que no pueden combatirse a través de un instrumento que tiene efectos circunscritos al ámbito subjetivo de las personas.

La segunda es la falta de consistencia, regularidad, e incluso, circularidad de las decisiones de la Corte, al momento de pronunciarse sobre la procedencia de instrumentos más idóneos para el control de la reforma, como son las controversias y acciones de inconstitucionalidad.

La tercera es la carencia de certidumbre auspiciada por nuestro máximo tribunal, dado que en las reiteradas ocasiones que se ha pronunciado sobre este tópico no ha definido con puntualidad en torno a qué específicamente proceden los mecanismos de control: sobre las formalidades de la reforma o sobre sus contenidos.

La cuarta y última consistirá en advertir que luego de diez años de discutir en al menos cuatro ocasiones este tema, los argumentos de la última resolución nos ubican exactamente en el mismo lugar en el que estábamos en 1998, lo cual constata que el avance jurisprudencial en este aspecto es escaso, por no decir nulo.

II. SÍNTESIS DEL CASO

Conocido es que derivado de la vigencia de nuevas normas electorales emanadas de la reforma constitucional de 2007, diversas organizaciones empresariales y un reducido grupo de intelectuales acudieron al Poder Judicial de la Federación a interponer distintos amparos argumentando la vulneración tanto del procedimiento de reforma como de la parte dogmática de la Constitución, por las consecuencias y efectos que, a su juicio, derivaban de la modificación.²

A menos de un mes de la publicación de la reforma en el *Diario Oficial de la Federación*, el Centro Empresarial de Jalisco interpuso una demanda de amparo que fue desechada al actualizarse, en opinión del juez de distrito, la genérica causal de improcedencia estipulada en la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo.³

El tribunal colegiado de circuito, al conocer en el recurso de revisión, resolvió solicitar a la Segunda Sala de la SCJN la atracción del asunto, petición que fue concedida bajo la consideración de que el mismo revestía un interés excepcional, pues al resolverse se tendría que dilucidar “si el juicio de amparo puede o no ser la vía jurisdiccional idónea para examinar si el proceso de reforma constitucional se llevó a cabo conforme a las reglas que establece la misma Constitución”; estimó, igualmente, que el caso era de gran trascendencia, debido a que la sociedad en general se encontraba “especialmente interesada en el resultado que puedan tener los juicios de amparo promovidos en contra de la reforma constitucional en materia electoral”.⁴

Una vez en el pleno, los miembros del colegio de ministros procedieron a estudiar y discutir, en primer término, el *amparo en revisión 186/2008*, bajo el proyecto elaborado por la ponencia del ministro Cossío Díaz.⁵ En la resolución citada, los ministros resolvieron revocar el acuerdo de desechamiento del juez de distrito y vincularlo a expedir un nuevo acuerdo,

² Las resistencias que desde distintos ámbitos llevaron a la interposición de los amparos contra la reforma, así como la identificación de los casos, se encuentran, respectivamente, en Salazar Ugarte, Pedro, “La reforma constitucional: una apuesta ambiciosa”, y Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, ambos en Córdova Vianello, Lorenzo y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Estudios sobre la reforma electoral 2007. Hacia un nuevo modelo*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2009, pp. 76-78; 115 y ss.

³ Los actores en los 41 juicios de amparo promovidos pueden consultarse en Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte...”, *cit.*, p. 115.

⁴ Estos antecedentes se encuentran en Cossío, José Ramón, “El amparo en revisión 186/2008”, que forma parte de esta obra colectiva, pp. 1 y ss., del manuscrito original.

⁵ Procedimiento similar tuvieron los demás amparos en revisión, números 516 al 555 de 2008 y, de hecho, se resolvieron en idénticos términos. Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte...”, *cit.*, p. 118.

en el que, de no existir otro motivo manifiesto e indudable de improcedencia, admitiera la demanda de amparo frente a la reforma constitucional.

El pronunciamiento, como se ha señalado líneas atrás, no representa punto culminante alguno en la interpretación del tema por parte de la Corte; pero ha servido, al menos, para ofrecer una nueva óptica de análisis, renovados argumentos constitucionales y, utilizando el lenguaje propio de amparo, para poner las cosas en un estado sustancialmente igual al del primer pronunciamiento dictado diez años atrás.

En consecuencia, para advertir los quiebres en las argumentaciones y, sobre todo, en las decisiones, resulta necesario analizar lo que ha acontecido en el tema durante dicho lapso.

III. LA SUPREMA CORTE Y LA DEFINICIÓN DEL ALCANCE DE LOS INSTRUMENTOS DE TUTELA FRENTE A LA REFORMA CONSTITUCIONAL

La llegada del *amparo 186/2008* al seno de nuestro máximo tribunal y la confirmación de que el juicio de garantías representa un mecanismo idóneo para impugnar reformas a la Constitución se enmarca, a nuestro parecer, en el contexto de una decisión judicial coyuntural encaminada a ensanchar los alcances de algunos instrumentos de control dentro del sistema mexicano de justicia constitucional.⁶ Su intención primordial se ha propuesto extender de manera más o menos rápida el marco de actuación del amparo con objeto de abrir canales de acceso a la justicia constitucional para que los ciudadanos puedan hacer uso de él frente a actos de autoridad que por su naturaleza habían hecho dudar, en el pasado inmediato, de su procedibilidad.

Necesario es destacar que esta forma de actuar representa una constante dentro de la vida de cualquier tribunal que asuma como actividad primaria la defensa de los valores y principios constitucionales. Si en la actualidad la justicia constitucional se asume como un ingrediente fundamental del núcleo genético de una Constitución, parece del todo razonable que quien goza de la sensible tarea de procurar la salvaguarda de la misma despliegue una actividad interpretativa encaminada, en primer lugar, a procurar la “unidad” del sistema de garantías de la Constitución, y en segundo, a ensanchar progresivamente el “dominio” de las mismas.⁷

Una protección eficaz de la Constitución únicamente puede producirse si la actividad cotidiana de los jueces constitucionales se encuentra condicionada por la necesidad de armonizar de forma paulatina el conjunto de competencias asignadas a la jurisdicción constitucional, pieza clave de la organización democrática. Las cortes o tribunales constitucionales,

⁶ Sobre las características de dicho sistema, remitimos a lo que hemos sostenido en Astudillo Reyes, César I., “El sistema mexicano de justicia constitucional. Notas para su definición, a 10 años de la reforma constitucional de 1994”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, núm. 4, julio-diciembre de 2005, pp. 38 y ss.

⁷ Así ha ocurrido dentro de tribunales constitucionales más formales, como el de Austria, hasta aquellas que se han destacado por su activismo, como Italia y España. Sobre estos últimos, es importante advertir el contenido de las sentencias SCC 38/1957, de 27 de febrero, fundamentos jurídicos 2, 3 y 4, y SCC 15/1969, del 12 de febrero, fundamento Jurídico 1, de la Corte Costituzionale italiana, donde reivindica su calidad de “altísimo órgano de garantía”, señalando que las funciones que le asigna la Constitución permiten afirmar “el principio de unidad de la jurisdicción constitucional” expresado en la “unidad del órgano competente para administrarla”. Igualmente, el Acuerdo del Pleno del 3 de febrero de 2004, sobre invasión de la jurisdicción constitucional, emitido por el Tribunal Constitucional español, en donde advierte que “en ningún caso se podrá promover cuestión de jurisdicción o competencia al Tribunal constitucional. El Tribunal delimitará el ámbito de su jurisdicción y adoptará cuantas medidas sean necesarias para preservarla, incluyendo la declaración de nulidad de aquellos actos o resoluciones que la menoscaben; asimismo, podrá apreciar de oficio o a instancia de parte su competencia o incompetencia. Las resoluciones del Tribunal constitucional agotan la vía jurisdiccional interna. Ninguna otra jurisdicción del Estado puede enjuiciarlas a ningún efecto” –cursivas nuestras–.

por ende, se muestran como celosos guardianes del espacio institucional que les ha sido conferido por la propia Constitución para el eficaz ejercicio de sus atribuciones. De ahí que uno de sus cometidos esenciales consista en perfilar y poner en práctica políticas encaminadas a delimitar autónomamente sus competencias, ampliar las vías de acceso a la jurisdicción del Estado, y a eliminar progresivamente aquellas restricciones que impiden el acceso o la funcionalidad plena de los instrumentos de tutela procesal que tienen en sus manos.⁸

Los tribunales constitucionales, en su calidad de instituciones de garantía por excelencia, órganos de cierre del sistema constitucional, poseedores de la última palabra en la interpretación, están habilitados para discernir objetivamente la *ultima ratio* de su función y para determinar la portada, los alcances y los límites del control constitucional depositado en sus manos, lo cual, dicho sea de paso, representa una garantía natural e inminente de su existencia y, sobre todo, de la labor que llevan a cabo.

En el específico contexto mexicano, este modo de proceder ha sido completamente *aleatorio* y, por lo tanto, no contiene los elementos que permitan sostener la existencia de una política judicial planificada por la SCJN. Algunos casos paradigmáticos resueltos en los últimos años advierten que en reiteradas ocasiones tuvo ocasión de emplear una interpretación constitucional “constitucionalmente adecuada”,⁹ parafraseando a Böckenförde, a fin de extender, por ejemplo, el círculo de legitimados para acceder a la justicia constitucional, y lo hizo, mientras que en otras lo negó tajantemente, justificándose en interpretaciones rígidas y en extremo formales de la Constitución.¹⁰

Por el contrario, ajena todavía a lo que en jurisdicciones constitucionales consolidadas representa un principio general de actuación, al resolver la acción de inconstitucionalidad 168 y su acumulada 169/2007, la Corte sostuvo –en el marco de referencia del control de la reforma– que para que “cualquier órgano pudiera ejercer –válida y democráticamente– un medio de control constitucional sobre el proceso de reformas a la Ley Fundamental, sería menester que *expresamente se le hubiera otorgado tal facultad de revisión*, lo cual no sucede,

⁸ Esta actuación se encuentra legitimada por la función que cumple un tribunal constitucional en la democracia. Si de conformidad con Barak, dicha función se encamina a realizar una amplia labor “correctiva” del sistema democrático, se justifica que el tribunal inicie corrigiendo las deficiencias, ambigüedades o restricciones del instrumental bajo el cual procederá a realizar tan trascendental labor. *Vid.* Barak, Aharon, *Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un tribunal constitucional en una democracia*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, pp.1 y ss.

⁹ Böckenförde, Ernest-Wolfgang, *Escritos sobre derechos fundamentales*, pról. de Francisco J. Bastida, trad. de Juan Luis Requejo Pagés e Ignacio Villaverde Menéndez, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, pp. 37 y ss.

¹⁰ Recuerdo solamente el posicionamiento en el que la Corte sostuvo que la aplicación del artículo 105, fracción I, de la Constitución, “*debe favorecer hipótesis de procedencia que, aunque no estén previstas expresamente en su texto, sean acordes con la finalidad manifiesta de ese medio de control constitucional, que es precisamente salvaguardar las esferas de competencia de los órganos y poderes cuya existencia prevé la Constitución*” –cursivas nuestras–, y que se patentizó en el reconocimiento de legitimación del Tribunal Electoral del Distrito Federal y de los órganos político-administrativos (delegaciones) del Distrito Federal en las controversias constitucionales, tal y como se aprecia en las tesis jurisprudenciales: CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, QUE PREVÉ LOS ENTES, PODERES U ÓRGANOS LEGITIMADOS PARA PROMOVERLAS, NO ES LIMITATIVA. P./J. 21/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 1101. TRIBUNAL ELECTORAL DEL DISTRITO FEDERAL. AL SER UN ÓRGANO DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL TIENE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVER CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. P./J. 19/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, Mayo de 2007, p. 1651. CONTROVERSIA CONSTITUCIONALES. LAS DELEGACIONES DEL DISTRITO FEDERAL ESTÁN LEGITIMADAS PARA PROMOVERLAS. P./J. 61/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVIII, diciembre de 2003, p. 887. Por ello resulta paradójica su oposición a reconocer la misma legitimación a la CNDH, al IFE, a los institutos electorales de las entidades federativas y, por derivación, al resto de órganos constitucionales autónomos, tal y como se constata en los Recursos de Reclamación 20/2007 PL y 58/2007 PL, respectivamente, derivados de las correspondientes controversias constitucionales 150/2006 y 11/2007. Al respecto, acúdase también a la tesis cuyo rubro es. INSTITUTOS ELECTORALES. NO TIENEN LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA PROMOVER CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. Tesis 2a. XXVIII/2010. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 2252.

ni ha acontecido hasta hoy, en el sistema jurídico mexicano” –cursivas nuestras–. Y añadió que al no haber sido prevista la posibilidad de ejercer dicho control por el constituyente originario o permanente “resulta claro que *esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no puede prorrogar la competencia constitucional que le ha sido conferida*” o ampliar “*el objeto de un medio de control constitucional*”, so pretexto de salvaguardar la supremacía de la Constitución federal –cursivas nuestras–.¹¹

Lo anterior confirma que la actitud demostrada por la Corte en el *amparo en revisión 186/2008* ha sido más bien coyuntural. Su decisión de abrir el juicio de amparo al combate de las reformas constitucionales y de utilizar dicha sentencia para señalar que al efecto es igualmente procedente la controversia constitucional –apenas unos meses después de la declaración realizada en las acciones de inconstitucionalidad–, obedece más a la exigencia de paliar los efectos provocados por la primera sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenatoria del Estado mexicano, que al impulso autónomo de una política destinada a redimensionar a la justicia constitucional desde sede judicial.¹² Recuérdese que en dicha sentencia, la Corte Interamericana vinculó a nuestro país a generar medios de defensa a favor de las personas, bajo una naturaleza y estructuración idónea para tutelar sus derechos, y ese mandato, ni duda cabe, terminó por condicionar la posición sostenida por algunos integrantes del pleno en el caso que nos ocupa.¹³

Al margen de esta coyuntura, y en circunstancias distintas, la Corte se había pronunciado en al menos tres ocasiones sobre los alcances que los mecanismos de control constitucional a su disposición tienen frente a la institución de la reforma.

1. *El amparo*

En el *amparo en revisión 1334/98*, del 9 de septiembre de 1999, la Corte fijó un primer razonamiento a través del cual reconoció que mediante el juicio de amparo es posible someter a revisión la regularidad jurídica de una reforma constitucional, aunque acotadamente a la dimensión formal del procedimiento de reforma, sin trascender, por ende, a su dimensión sustancial. Sostuvo, a propósito, que “el contenido del dispositivo constitucional resulta inimpugnable a través de la demanda de garantías, siendo sólo atacable el proceso de reforma correspondiente”.¹⁴

La tesis que subyace a este pronunciamiento concibe a la reforma constitucional como un *acto autónomo y distinguible del texto constitucional al que se incorpora*, lo que posibilita que puedan “ser considerados autoridades responsables quienes intervienen en dicho proceso”, y que permite, del mismo modo, someter a inspección “los actos que integran el procedimiento legislativo que culmina con su reforma”.¹⁵

En opinión de la SCJN, la demanda procede aun cuando el proceso de reforma se hubiera

¹¹ Acción de inconstitucionalidad 168 y su acumulada 169/2007, fallada en sesión de 26 de junio de 2008, pp. 253-255.

¹² Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, del 6 de agosto de 2008. Al efecto, acúdase a Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, y Silva García, Fernando, “La primera sentencia internacional condenatoria en contra del Estado mexicano”, Carpizo, Jorge, Arriaga, Carol B (coords.) *Homenaje al doctor Emilio O Rabasa*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 109 y ss; esp. 129 y ss.

¹³ Así lo reconoce, por ejemplo, el ministro Franco. Véase Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte...”, *cit.*, pp. 118.

¹⁴ Un amplio estudio del caso se encuentra en el texto *Amparo contra el procedimiento de reformas a la Constitución*, México, SCJN, 1997.

¹⁵ REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS. Tesis P. LXII/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. X, septiembre de 1999, p. 11.

perfeccionado hasta convertirse en norma suprema, pues de afirmarse lo contrario, se desconocería la “eficacia protectora del amparo como medio de control constitucional”.¹⁶ El interés jurídico que la sostiene deriva “directamente de los efectos que produce la vigencia del nuevo precepto constitucional” y que generan afectación en la esfera jurídica del gobernado.¹⁷ Para que proceda el medio de defensa, sostuvo, “basta que el quejoso exponga las razones por las cuales considera que dicho acto es contrario a las garantías individuales”. Su finalidad, apuntó, se encamina a “la reparación del perjuicio” que irroga a la persona el desconocimiento o la violación de dichas garantías.¹⁸

2. La controversia constitucional

En el 2002, en el contexto de la *controversia constitucional 82/2001*, del 6 de septiembre, la Corte formuló una declaración general en la que afirmó que el procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución “no es susceptible de control jurisdiccional”.

Señaló, adicionalmente, la improcedencia de este instrumento como una vía de impugnación de la reforma, aduciendo que la fracción I del artículo 105 constitucional “no contempla dentro de los órganos, poderes o entidades que pueden ser parte dentro de una controversia constitucional, al Órgano Reformador de la Constitución previsto en el artículo 135 del mismo ordenamiento, pues no se trata de un órgano de igual naturaleza que aquellos en quienes se confían las funciones de gobierno”.¹⁹

Como se aprecia, la SCJN, de forma por demás inusual, toma una posición con alcances generales en la que prácticamente cierra las puertas a la procedencia de los demás medios de control que conforman el sistema de justicia constitucional. Para llegar a esta conclusión, acogió la tesis de la *función soberana y autogarantizada de la reforma*, aduciendo que la misma no se encuentra “sujeta a ningún tipo de control externo, porque en la conformación compleja del órgano y en la atribución constitucional de su función, se encuentra su propia garantía”.²⁰

3. La acción de inconstitucionalidad

La misma reforma constitucional que animó la interposición del *amparo 186/2008*, permitió a la SCJN realizar un nuevo análisis sobre el empleo de medios de control jurisdiccional frente a una reforma. A través de la *acción de inconstitucionalidad 168 y su acumulada 169/2007*, de 26 de junio de 2008, dos partidos políticos impugnaron la reforma electoral de

¹⁶ Esto a pesar de que la Corte, en otra tesis, haya señalado que como principio general, “las reformas constitucionales tienen vocación de regir, esto es, de cobrar vigencia inmediatamente, sin demora, una vez publicadas en el Diario Oficial, acorde con los principios de supremacía y eficacia inmediata de la Constitución...”. REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO REQUIEREN DE *VACATIO LEGIS* Y ANTE LA AUSENCIA DE DISPOSICIÓN EXPRESA SOBRE SU FECHA DE ENTRADA EN VIGOR, DEBE ESTARSE A LA DE SU PUBLICACIÓN EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, SALVO QUE POR SU CONTENIDO NO SEAN EXIGIBLES DE MANERA INMEDIATA. Tesis: 1a. XXVII/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, t. XIX, marzo de 2004, p. 309.

¹⁷ Tesis P. LXII/99, *op. cit.*, p. 11.

¹⁸ REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PARA SU PROCEDENCIA NO SE REQUIERE DE LA EXPRESIÓN, EN EXCLUSIVA, DE VIOLACIONES RELACIONADAS CON EL ARTÍCULO 135 DE LA CONSTITUCIÓN. Tesis P. LXVI/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. X, septiembre de 1999, p. 12.

¹⁹ CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. P./J. 40/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, septiembre de 2002, p. 997.

²⁰ PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL. P./J. 39/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, septiembre de 2002, p. 1136.

noviembre de 2007. El asunto fue desechado por notoria y manifiestamente improcedente. No obstante, la interposición de sendos recursos de reclamación permitió que la Corte pudiera discernir nuevamente sobre el particular.²¹

El cuestionamiento que englobó el razonamiento de nuestro máximo tribunal consistió en determinar si los vicios del procedimiento de reformas a la Constitución, o el contenido de las mismas, podían ser materia de este medio de control y, por consiguiente, si la Corte resultaba competente para conocer del mismo.²²

En un nuevo viraje interpretativo, se alejó de lo señalado en la *controversia constitucional 82/2001*, y volvió a consentir, tal y como lo había hecho en el *amparo en revisión 1334/98*, que el poder de reforma constitucional es un poder limitado, y que si bien en la Constitución no existen límites materiales, sí es posible identificar límites formales en el artículo 135 constitucional. Al respecto, afirmó: “La función de reforma o adición de la Constitución está supeditada, de manera expresa, por nuestro propio orden constitucional, sólo a ciertas formalidades procedimentales, pues, en un aspecto material o sustancial, no se limita, de modo explícito, el contenido y alcance de una adición o reforma”.²³

No obstante, convencida de ratificar la imposibilidad de controlar la reforma, se apoyó en una tesis que refrendó el *exclusivo control político de la reforma*, al subrayar que el control de la regularidad de los actos del procedimiento de reforma “no se establece a favor del Poder Judicial de la Federación, sino de las Legislaturas Federal y de los Estados”.²⁴

Según lo anterior, la totalidad de sus argumentos se centraron en negar la procedencia de la acción de inconstitucionalidad a partir de una interpretación histórica, formal e invariablemente restrictiva de la fracción II del artículo 105 constitucional. Señaló, al efecto, que al establecerse dicha acción en el sistema constitucional mexicano, “ni en las sucesivas reformas de que ha sido objeto el artículo 105, ni en ningún otro documento legislativo, se ha hecho alusión a la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueda ejercer control sobre el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135, ni mucho menos que pueda hacerlo respecto de la constitucionalidad del contenido de tales reformas”.²⁵ Advirtió que la misma se ideó como medio de control de “normas generales”, entendidas como “leyes ordinarias, federales o locales, expedidas por los órganos legislativos que enuncia el propio artículo 105, fracción II, constitucional, sin comprender, en forma alguna, otro tipo de normas, entre ellas, las reformas constitucionales”, y adujo que de reconocerse incluso su procedencia, existirían problemas de reconocimiento de legitimación en virtud de que tal y como está concebido el artículo 105, la misma “atiende al ámbito de la norma general impugnada”, y dado que el ámbito de validez de la Constitución es general, tendría que reconocerse igualmente una legitimación general para impugnarla.²⁶

A partir de este hilo argumental, no tuvo más que reiterar la toma de posición general sostenida desde la *controversia constitucional 82/2001*, y afirmar que el procedimiento previsto por el Constituyente Originario, en el artículo 135 constitucional, hasta ahora no modificado, en su contenido sustancial, por el Constituyente Permanente, *no puede ser objeto de impugnación a través de alguno de los medios de control de los que puede conocer el Poder Judicial de la Federación* –cursivas nuestras–.²⁷

De lo dicho hasta ahora se observa que la Corte reitera nuevamente el criterio de la inimpugnabilidad de la reforma constitucional, lo que conduce a inferir que su posicionamiento

²¹ Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte...”, *cit.*, pp. 97 y ss.

²² Acción de inconstitucionalidad 168 y su acumulada 169/2009, p. 202.

²³ *Ibidem*, p. 218.

²⁴ *Ibidem*, p. 223.

²⁵ *Ibidem*, p. 236.

²⁶ *Ibidem*, pp. 236 y ss, 245 y ss., respectivamente.

²⁷ *Ibidem*, p. 254.

abarca tanto la regularidad procedimental como la validez del fondo de la misma.²⁸ Aun cuando originalmente se había preguntado si ambas vertientes podían estar sometidas a control jurisdiccional, lo cierto es que en ningún momento se pronunció directamente sobre el segundo aspecto.

4. El amparo 186/2008

Resulta paradójico que bajo una idéntica integración del pleno, y con apenas tres meses de diferencia, la SCJN haya sostenido criterios tan disímiles como los expresados en la *acción de inconstitucionalidad 168 y su acumulada 169/2007* y en el *amparo en revisión 186/2008*, respectivamente.²⁹

En el amparo de referencia, la Corte emprende un análisis que se basa exclusivamente en la admisibilidad de la demanda que, recordemos, fue desechada por notoriamente improcedente por el juez de distrito. Para dejar de lado su posición anterior respecto al exclusivo control político de la reforma y reivindicar la tesis del control jurisdiccional de la misma, el pleno se formula el siguiente cuestionamiento: ¿es procedente el juicio de amparo en contra de alguna reforma constitucional? La solución, empero, la busca en una nueva pregunta, aun más concreta: ¿Existe en la Ley de Amparo una norma que prohíba expresa o implícitamente la procedencia del juicio de amparo en contra de alguna reforma constitucional?³⁰

La sentencia subraya que el sistema de procedencia del amparo se encuentra integrado por normas de carácter permisivo y otras de carácter prohibitivo. Unas son de configuración constitucional, y se encuentran sustancialmente en el artículo 103, mientras que las otras son de configuración legal, y se establecen en el artículo 73 de la Ley de Amparo.

En una interpretación menos formal que la sostenida en los asuntos precedentes, la Corte afirma que en las normas aludidas “no se encuentra de manera expresa ninguna permisión ni tampoco una prohibición con relación a la procedencia del amparo con respecto a una reforma constitucional”. Con la afirmación se contrarresta uno de los argumentos sostenidos por el juez de distrito, advirtiendo que un argumento sistemático no basta para “concluir que el amparo no proceda contra una reforma constitucional, pues el acto reformativo puede perfectamente ser entendido como un acto de autoridad”.

Valora enseguida el segundo argumento del juez, quien determinó la improcedencia, por considerar que cuando se reforma la Constitución el Congreso de la Unión y las legislaturas locales “no actúan en su carácter de órganos ordinarios, sino como órgano reformador de la Constitución”. En respuesta, el máximo tribunal adujo que al proceder de esa manera se había puesto énfasis en la autoridad responsable y no en el ámbito material del decreto reformativo que “es un acto potencialmente violatorio de garantías individuales”.

²⁸ El ministro Franco, en contraposición a lo que hemos sostenido, señala que después del largo recorrido procedimental de la acción, la Corte “no se pronunció de manera definitiva sobre si la acción de inconstitucionalidad resulta jurídicamente procedente para impugnar una reforma constitucional”. Desde la perspectiva de quien escribe, por el contrario, sí lo hizo. *Cfr.* Franco González Salas, José Fernando, “La reforma ante la Suprema Corte...”, *cit.*, p. 105.

²⁹ Esto abre el expediente todavía no analizado en nuestro sistema de justicia constitucional, de la “regularidad jurisprudencial” de la Corte, que subraya el compromiso de actuar de idéntica manera cuando se esté en presencia de casos que tengan similitudes sustanciales, a pesar de analizarse en el contexto de vías procesales distintas y, adicionalmente, de la “carga de la argumentación” que pesa sobre ella, y sobre sus integrantes en lo individual, en aquellos casos en los que intente apartarse de la línea jurisprudencial que ha consolidado, a efecto de explicar los motivos que justifican dicho cambio de orientación interpretativa. Al respecto, *cfr.* Ruggeri, Antonio, “Note introduttive allo studio della motivazione delle decisioni della Corte costituzionale”, en Ruggeri, Antonio (*a cura di*), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, G. Giappichelli, 1994, pp. 24 y ss.

³⁰ Amparo en revisión 186/2008, pp. 8 y 21, respectivamente.

Bajo ambas líneas de argumentación, advierte que “no existe una norma constitucional o legal que prohíba expresamente la procedencia de un juicio de amparo contra un decreto de reformas de la Constitución”, y sin resolver en definitiva la cuestión, opta por mantenerla abierta, al sostener que a través de la interpretación puede “aceptarse que implícitamente existe esa prohibición”, pero que en esa misma lógica “cabe también la posibilidad interpretativa de que implícitamente está permitida tal procedencia”.³¹

Para tomar una decisión, la Corte se apoya en definiciones ulteriores, que la llevan a destacar: que “el medio de control por antonomasia para proteger al individuo contra las posibles violaciones a las garantías individuales es el juicio de amparo”, y que “es posible que el Poder Reformador de la Constitución emita actos apegados al procedimiento constitucional de reforma y también es posible que los emita con despego a tal procedimiento”. Lo anterior le permite afirmar que “es posible considerar al Poder Reformador de la Constitución como autoridad responsable en el juicio de amparo, siempre que se impugnen presuntas violaciones al procedimiento de reforma constitucional”.³²

Resultado de su interpretación, se procedió a revocar el acuerdo del juez de distrito, y se ordenó la emisión de uno nuevo, en el que, de no existir otro motivo de improcedencia, se diera por admitida la demanda de garantías.

Notorio es que después de un periplo de diez años (1998-2008) no se avanzó en nada sustancial en relación con este trascendente problema constitucional, salvo la forma más ordenada de plantearse el problema y los argumentos más acabados. Si el amparo de 1998 señaló que la regularidad jurídica de la reforma está sujeta a control de la constitucionalidad, el de 2008, después de un par de vacilaciones interpretativas, ha vuelto a ratificar lo mismo; si en aquél se reconoció la procedencia del amparo para impugnar la constitucionalidad de una reforma, en éste se llega a idéntica conclusión; si en aquella ocasión se afirmó el control de la regularidad solamente procedimental de la reforma, en ésta se afianza dicha convicción; si hace diez años quedó sin despejarse la incógnita en torno a las posibilidades de un efectivo control del contenido sustancial de la reforma, al día de hoy, el *amparo 519/2008*, de 2 de octubre, nos ha dado una primera pista en sentido negativo, y la posposición del *amparo 2021/2009*, cuya discusión inició el 31 de enero de 2011, hace que sigamos haciéndonos la misma pregunta, sin que desde nuestro máximo tribunal se haya ofrecido una respuesta satisfactoria.

La itinerante toma de posición de la Corte ha derivado en un movimiento circular, que nos ubica exactamente en el mismo lugar que hace diez años, constatando que en poco se ha contribuido a edificar una teoría de la reforma constitucional que permita entender a cabalidad la naturaleza de la función, sus alcances, sus límites y, sobre todo, las posibilidades de su efectivo control jurisdiccional.

IV. PREMISAS PARA EL ADECUADO CONTROL DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Perspicazmente afirma Pedro de Vega, que “de poco serviría la proclamación política del principio de supremacía y el reconocimiento jurídico del concepto de rigidez, sin el establecimiento de los mecanismos sancionadores adecuados capaces de impedir su transgresión”.³³ Si esto es verdad, como lo es, debe evidenciarse que la imponente circulación alcanzada por la justicia constitucional a lo largo del siglo XX, lo que no ha conseguido es generalizar la

³¹ *Ibidem*, pp. 22-25.

³² *Ibidem*, p. 36.

³³ Vega, Pedro, De, *La reforma constitucional y la problemática del Poder Constituyente*, Madrid, Tecnos, 1985, p. 41.

existencia de mecanismos procesales de control encaminados a cuestionar la validez de la reforma constitucional.³⁴

Frente a una realidad que no demuestra la exteriorización de una voluntad en tal sentido, cabe cuestionarse a partir de qué presupuestos es posible argumentar de forma coherente en favor de un control constitucional de esa naturaleza y, de forma más específica, si dichos argumentos pueden utilizarse para nuestro específico contexto, en el entendido de que el sistema mexicano de justicia constitucional tampoco ofrece un mecanismo *ad hoc* pensado con esa finalidad.

La posibilidad de que en nuestro contexto particular la SCJN, en su carácter de órgano último de garantía constitucional, pueda utilizar los instrumentos de tutela a su disposición para proceder al control de la reforma, representa una de las cuestiones que, como se ha insistido a lo largo de este trabajo, no ha podido ser definida con claridad.

Deducir la existencia de un control sobre la reforma constitucional, aparte de especificar sobre qué exactamente procede la revisión, supone la definición puntual y consistente de la SCJN en torno a tres cuestiones fundamentales: 1) el modelo de Constitución frente al que opera; 2) la naturaleza del órgano al que se confía su reforma y, adicionalmente, 3) el alcance protector de la justicia constitucional.

Desde nuestra percepción, la comprensión del significado y alcance de la reforma constitucional, como primer gran tema de análisis, sólo puede ser advertida con puntualidad si se le pone en concordancia con un particular modelo de Constitución.³⁵ Tener por delante una Constitución valorativa que promueve determinadas metas, expectativas o fines, y que se afirma en la existencia de valores superiores y principios materiales de organización política y social, exige que el poder de reforma constitucional sea concebido, en correspondencia, como un instrumento al servicio del sistema material de valores incorporado a dicho ordenamiento. Es difícil sostener una contradicción en este sentido, porque no resulta coherente establecer un modelo de Constitución eminentemente sustancial y disponer de un poder de reforma que bajo un indiferentismo axiológico permita el derrumbamiento del entramado de valores, que precisamente es el que otorga identidad y legitimidad al sistema. Por lo tanto, si se considera que el poder de reforma constitucional se encuentra condicionado por la *pre-comprensión* del modelo constitucional, la interpretación que de dicho poder se realice debe ser consecuente y compatible con la concepción ontológica del derecho de la que aquella es expresión.³⁶

Por ello, si la Constitución democrática de nuestro tiempo se presenta como una norma fundamental de garantía por su capacidad de mostrarse como norma jurídica plenamente vinculante y no como simple manifiesto político, y al mismo tiempo requiere afirmarse como

³⁴ Son todavía pocos los sistemas constitucionales que establecen una competencia expresa al respecto. Cfr. Pegoraro, Lucio, *Ensayos sobre justicia constitucional, la descentralización y las libertades*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2006, pp. 223 y ss. En otros casos, existe únicamente una competencia de tipo "consultivo". Cfr. Fernández Rodríguez, José Julio, *La justicia constitucional europea ante el siglo XXI*, Madrid, Tecnos, 2002, p. 83.

³⁵ Manuel Aragón habla de "concepto" de Constitución. Aguiló, en cambio, se refiere a "concepción" de Constitución. Nosotros preferimos seguir, desde una perspectiva más historicista, la idea de "modelo" sugerida por Fioravanti, en tanto permite entender de dónde vienen las cualidades específicas que hoy caracterizan a la Constitución. Cfr. Aragón Reyes, Manuel, *Constitución y control del poder*, Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1995, pp. 42 y ss.; Aguiló, Josep, *La Constitución del Estado constitucional*, Lima, Palestra-Temis, 2004, pp. 71 y ss.; Fioravanti, Maurizio, *Los derechos fundamentales. Apuntes para una historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2001, pp. 127 y ss.

³⁶ Una vinculación como la que se pretende se encuentra en Alaez Corral, Benito, *Los límites materiales a la reforma de la Constitución española de 1978*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000. especialmente los capítulos II y III. El autor afirma la existencia de límites materiales a la Constitución, y en ese sentido se pronuncia a favor de controles de tipo sustantivo, sólo a partir de que ha analizado diferentes concepciones de Constitución.

norma directiva fundamental³⁷ al normativizar ciertos valores sobre los que ha de fundar una democracia sustancial, comprometiendo a todos los sujetos políticamente activos, públicos y privados, a conformar sus acciones al cumplimiento de los mismos, lo que carece de fundamento es afirmar que el poder de reforma constitucional se encuentra fuera del condicionamiento jurídico y político generalizado que exige esta noción particular de Constitución. Por el contrario, dicho poder, de manera incluso más intensa que el resto de poderes constituidos, debe dirigir su actuación a la garantía y satisfacción de los valores constitucionales, de donde se deriva que no le está permitido, so pena de socavar dichos contenidos sustanciales, contrariar la dirección política marcada por los padres de la Constitución.

Resulta inexplicable que siendo la Constitución mexicana de 1917 la que históricamente inaugura la concepción de Constitución como norma directiva fundamental –por erigirse en una norma impregnada de ideología que la llevó a suscribir un vasto contenido social y a requerir un nuevo tipo de ordenación y vocación estatales–,³⁸ en las decisiones tomadas por nuestro máximo tribunal no se encuentre un adecuado ejercicio de vinculación argumental entre las características de dicho modelo y los alcances del poder de reforma constitucional.

Esta falta de articulación queda en evidencia al constatar que la construcción de una teoría constitucional de la Constitución de 1917, encaminada a explicitar la “naturaleza, jerarquía, funciones, criterios de ordenación, definición, posición en el orden jurídico, relación con diversos fenómenos sociales”, representa una labor que la SCJN apenas está llevando a cabo.³⁹ Si bien es verdad que en su devenir histórico ha tenido momentos en donde ha dejado constancia de su lectura liberal, social o estatal de la Constitución, como con profundidad ha demostrado Cossío,⁴⁰ lo cierto es que todavía no ha podido consolidar una lectura “democrática” de la misma,⁴¹ careciéndose, por ende, de un conjunto de ideas motrices en torno a cuestiones de la máxima relevancia, entre las que sobresalen: a) la relectura de la Constitución en un contexto en el que su andamiaje político se encuentra inmerso en un proceso de consolidación democrática;⁴² b) la definición de los “valores constituciones” que identifican a una sociedad cada vez más heterogénea en lo social y plural en lo político (y de cómo deben determinarse); c) la explicitación de las funciones sobrevenidas de la Constitución en un contexto caracterizado por la pluralidad de ideologías que luchan por imprimir al Estado su particular orientación política, d) el papel que dentro de este contexto juega el

³⁷ Para profundizar en esta doble vertiente se remite a Fioravanti, *Los derechos fundamentales... cit.*, pp. 128-134.

³⁸ Sobre esta caracterización enviamos a Astudillo, César, “El futuro de la Constitución”, en Valadés, Diego y Carbonell, Miguel (coords.), *El proceso constituyente mexicano. A 150 años de la Constitución de 1857 y a 90 de la Constitución de 1917*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 19 y ss.

³⁹ Un análisis profundo y exhaustivo en torno a la interpretación constitucional de la Suprema Corte se encuentra en Cossío, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, México, Fontamara, 2002, pp. 81 y ss.

⁴⁰ *Ibidem*, pp. 89 y ss.

⁴¹ Es nuevamente el ministro Cossío quien advierte más nítidamente esta problemática, al señalar que “la interpretación de la Constitución (como la del derecho en general), debe verse en el marco de la dinámica social en la que se realiza”, y que “las condiciones de cambio democrático a las que asistimos” podrán dar un carácter plenamente normativo a la Constitución. Cfr. Cossío Díaz, José Ramón, “Régimen democrático e interpretación constitucional en México”, *Bosquejos constitucionales*, México, Porrúa, 2004, pp. 33 y ss.

⁴² Al destacar la contribución de los tribunales constitucionales a la consolidación democrática, Fix Fierro indica que los mismos “constituyen un nodo operativo y organizado del acoplamiento estructural entre sistema político y sistema jurídico”, lo cual constata que en la medida en que el sistema político sufre cambios de relevancia, en esa misma medida el sistema jurídico debería resentirlos, y uno de los ejes de articulación entre dichos polos recae en los guardianes de la Constitución. Fix Fierro, Héctor, “Los tribunales constitucionales en la consolidación democrática”, en *Tribunales constitucionales y democracia*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, p. 50. En referencia a nuestro contexto, es Cossío quien señala que el trabajo que se realiza en la Suprema Corte “es un factor, no sólo constitutivo de democracia, sino también recreativo...”, y añade que “la Corte va consolidando en condiciones dinámicas y no estáticas, el propio sentido de la propia democracia”. Cossío, José Ramón, “Influencias de la Suprema Corte en la consolidación de la democracia en México”, en *Tribunales constitucionales y... op. cit.*, p. 58.

control constitucional; e) adicionalmente y de suma relevancia es la explicación de la renovada fuerza vinculante de un texto cuya pretensión original de comprometer a poderes públicos y privados en la consecución de los fines constitucionales, es todavía una asignatura pendiente, entre otros.⁴³

Si dentro del segundo gran tema se parte de la aceptación del notable punto de confluencia existente entre lo que representa el poder constituyente y el poder de reforma, porque ambos están en aptitud de decidir el contenido de las normas constitucionales, será más fácil entender por qué la función transformadora de la Constitución es una función extraordinaria y cualitativamente diferente al resto de funciones que tienen asignados los poderes constituidos que actúan al interior del ordenamiento jurídico. La diferencia entre ellos radica en que mientras el Constituyente decide qué configura o deja de configurar como derecho de la Constitución sin ningún tipo de limitante, la reforma constitucional decide si incorpora, sustituye o modifica algo de la Constitución bajo estrictos cánones normativos que tienen que ver con un órgano, un procedimiento y unos límites, bien implícitos o bien explícitos, dirigidos precisamente a delimitar el marco de actuación de la operación de reforma. Por ende, el punto de separación consiste en que mientras el Constituyente trabaja sobre un escenario fáctico, ajeno a toda noción de derecho, la reforma opera dentro del campo jurídico, y por ese solo hecho se encuentra sometido a límites inexorables.⁴⁴

Es en este ámbito donde la distinción entre el poder constituyente y los poderes constituidos cobra su auténtica relevancia. En efecto, si la función de reforma representa una atribución que por su particular naturaleza debería corresponder al poder constituyente, el hecho de que se le otorgue a un órgano creado desde la Constitución se presenta como una decisión de autolimitación de aquél para que los futuros cambios constitucionales no se conciban como actos políticos de soberanía, sino como actos jurídicos sometidos a límites y controles. A través de este ejercicio, su originaria vocación transformadora queda conferida a un órgano de carácter constituido, que da paso a un poder jurídico que se encuentra inexorablemente sometido a límites objetivos, esto es, jurídicamente ordenados y reglados, que por ningún motivo puede desconocer.⁴⁵

Sería un despropósito considerar que el Poder Constituyente, asentado en la soberanía del pueblo, estuviera permanentemente activo para adecuar la Constitución al cambio histórico; resulta más compatible con el principio de supremacía constitucional disponer de un órgano específico y de un procedimiento reglado para garantizar las expectativas que se producen al interior de la tensión entre cambio-permanencia de la Constitución, y evitar aquella actuación sobrevenida, que sólo produciría inestabilidad institucional.⁴⁶ Si bien, desde el punto de vista democrático la intervención constituyente contaría con mayor legitimidad, su aparición sería, desde el punto de vista jurídico, más devastadora, toda vez que el riesgo de perder la totalidad del edificio constitucional ante la posibilidad de ejercer un poder creador en toda su intensidad se vería notablemente incrementado.⁴⁷

⁴³ Con relación a las contribuciones de la Corte a la democratización del ordenamiento jurídico, remitimos a Orozco Henríquez, Jesús, "Justicia constitucional y desarrollo democrático en México", *Tribunales constitucionales y...*, *op. cit.*, pp. 567 y ss.

⁴⁴ Al respecto, puntuales resultan las distinciones realizadas por Carpizo, entre poder constituyente y poderes constituidos. *Cfr.* Carpizo, Jorge, "Algunas reflexiones sobre el poder constituyente", en Carbonell, Miguel (comp.), *Teoría de la Constitución. Ensayos escogidos*, México, Porrúa-UNAM, 2000, p. 214. Véase también, en la misma compilación, el trabajo de Balaguer Callejón, Francisco, "Constitución y ordenamiento jurídico", pp. 194 y ss.

⁴⁵ Véase a Vega, Pedro, De, *La reforma constitucional...*, *cit.*, pp. 71 y ss. 235 y ss.

⁴⁶ Importantes reflexiones sobre esta tensión pueden verse en Grimm, Dieter, "Constitución", *Constitucionalismo y derechos fundamentales*, estudio preliminar de Antonio López Pina, Madrid, Trotta, 2006, pp. 33 y ss; García-Atance, Ma. Victoria, *Reforma y permanencia constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 119 y ss. También en Carbonell, Miguel, "Sobre la reforma constitucional y sus funciones", en Carbonell, Miguel (comp.), *Teoría de la Constitución...*, *op. cit.*, pp. 375 y ss.

⁴⁷ *Cfr.* Vega, Pedro, De, *La reforma constitucional... cit.*, p. 60.

Es el propio hecho de regular constitucionalmente el órgano, el procedimiento y, en ocasiones las cláusulas de intangibilidad, lo que configura al poder de reforma como un poder constituido sujeto al principio de supremacía constitucional. Sus atribuciones, por consiguiente, han de estar objetivadas, sus posibilidades de actuación deben estar influenciadas por la orientación del modelo constitucional, y sus límites, tanto procedimentales como sustanciales, deben estar custodiados a través de medios de control que verifiquen la regularidad de su proceder.

El tercer y último tema se centra en desvelar la expansión tanto estructural como funcional de la justicia constitucional. La primera deja constancia de la constitucionalización de órganos encargados de la aplicación judicial de la Constitución, bien como tribunales constitucionales, órganos judiciales especializados u órganos de la jurisdicción ordinaria. La segunda es una resultante del punto de inflexión generado en la hermenéutica constitucional a propósito del contenido axiológico y valorativo de la Constitución, permitiendo que los órganos de garantía, al tener la última palabra en la interpretación, vayan ensanchando paulatinamente el alcance de las funciones que constitucionalmente tienen asignadas, hasta el extremo de derivar en órganos que, como señala Crisafulli, se encuentran “por fuera” y “por encima” de la división de poderes,⁴⁸ con la capacidad de delimitar la relación entre los máximos órganos de dirección política e imponerles los correspondientes límites jurídicos, de acometer a la protección del sistema de valores que configura el núcleo legitimador de todo el ordenamiento, y de redefinir el marco de actuación de sus instrumentos de control para favorecer el acceso pleno a su jurisdicción.

De este modo, a pesar de que la potestad de control jurisdiccional de la reforma no se encuentre explicitada, una adecuada ponderación de la esencia y el contenido de la competencia judicial de control, para utilizar la expresión de Bachof⁴⁹, y la constatación de que los tribunales constitucionales proceden con normalidad a corregir las deficiencias del diseño normativo que posibilita el control constitucional, parecerían aportar argumentos suficientes para determinar que dicha competencia es inmanente a cualquier tribunal constitucional que se precie de serlo, porque de lo contrario la lógica del sistema constitucional se vendría abajo.

Lo apenas sostenido no es pacífico ni en la doctrina ni en la praxis judicial. Para demostrarlo basta acudir a nuestra situación particular, en cuyo itinerario, entre 2002 y 2008, se observó el repliegue de la función garantista de la Corte, al afirmar que la reforma no está sujeta a ningún tipo de control externo, y únicamente está sometida a un control por órgano político, y en el mismo 2008, en el *amparo 186/2008*, se genera un punto de inflexión, en el que la misma Corte sostiene que “es jurídica y constitucionalmente posible admitir que un Estado Constitucional debe prever medios de control sobre aquéllos actos reformativos que se aparten de las reglas constitucionales. Es decir, cabe la posibilidad de ejercer medios de control constitucional en contra de la posible violación a las normas del procedimiento reformativo”.⁵⁰

El ejercicio de corrección de los alcances de los medios de control del sistema de justicia constitucional conduce a la SCJN, además de volver a reconocer la procedencia del amparo, a reivindicar lo propio respecto a la controversia constitucional.⁵¹ La afirmación que realiza al

⁴⁸ Crisafulli, Vezio, “Le funzioni della Corte costituzionale nella dinamica del sistema: esperienze e prospettive”, *Rivista di Diritto Processuale*, núm. 2, Padova, CEDAM, 1966, p. 210.

⁴⁹ Bachof, Otto, *¿Normas constitucionales inconstitucionales?*, trad. Leonardo Álvarez Álvarez, Lima, Palestra Editores, 2008, p. 76. Con una perspectiva similar Aragón Reyes, Manuel, “La reforma constitucional. Procedimientos, límites y control”, *Estudios Constitucionales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, pp. 201 y 202.

⁵⁰ Amparo 186/2008, pp. 33 y 34.

⁵¹ Con antelación, José Ramón Cossío, ministro ponente en el amparo 186/2008, junto con el ministro Juan N. Silva Meza, habían considerado “que la vía de la controversia constitucional es idónea para que esta Suprema Corte de Justicia analice la constitucionalidad del proceso que culmina con una reforma o con una adición a la Constitución”, apartándose del precedente suscrito en la controversia 82/2001. Este hecho es el

respecto es categórica: “Los tribunales competentes de dichos medios de control, con la Suprema Corte de Justicia de la Nación a la cabeza, están facultados constitucionalmente para ejercer ese control sobre los procedimientos de reforma que puedan poner eventualmente en entredicho los valores antes mencionados”.⁵²

De este modo, el uso del amparo como medio de análisis de la regularidad procedimental de una reforma es hoy una realidad inminente; sin embargo, la problemática vinculada a este tópico permanece, al grado que dentro del colegio de ministros han existido posiciones cambiantes que han llevado a algunos de los ministros que votaron a favor en el *amparo 186/2008*, a retractarse de su posición original apenas nueve meses después, cuando se conocía el recurso de queja 12/2009.⁵³

Todo parece indicar que la Corte, tal y como procedió en la *controversia constitucional 82/2001*, utiliza nuevamente el ámbito de decisión que le permite uno de sus instrumentos de tutela (en este caso el amparo) para realizar una declaración de mayores alcances, en el que procede a ensanchar el objeto de control tanto del amparo como de la propia controversia constitucional.

V. LAS POSIBILIDADES DEL CONTROL FORMAL Y SUSTANCIAL DE LA REFORMA

Idealmente cualquier Constitución asentada en las premisas de la democracia liberal requiere de un mecanismo de reforma constitucional idóneo para proteger la sustancia que la individualiza, le proporciona su específica identidad, y le permite la evolución ordenada de sus contenidos, a fin de cerrar la brecha entre norma y realidad constitucional; no obstante, este equilibrio no siempre se produce, y es común que se origine una especie de descompensación patentizada en la indiferencia del orden jurídico frente a la incorporación de determinados contenidos que suponen la transformación sin límites, o incluso la sustitución velada o descubierta de la Constitución. Es precisamente cuando esto sucede, cuando las posibilidades de la interpretación constitucional en la salvaguarda de la Constitución cobran la totalidad de su sentido.

La expansión y fortalecimiento de la interpretación constitucional se ha basado en una premisa básica: a la especificidad propia de la Constitución corresponde una interpretación igualmente específica.⁵⁴ Si desde el punto de vista material o “cualitativo” la Constitución es el ordenamiento que expresa de modo más contundente el conjunto de valores y principios que su renovada esencia voluntarista ha situado como base y núcleo legitimador de la organización constitucional, la interpretación de sus postulados necesita apoyarse en métodos, criterios, principios y técnicas particulares,⁵⁵ acordes a esta clase de prescripciones y en per-

que pudo generar esta declaración que no tenía vinculación con el aspecto concreto que se debatía, referido obviamente a otro mecanismo procesal. *Cfr. VOTO DE MINORÍA QUE FORMULAN EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ Y EL MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA EN RELACIÓN CON EL RECURSO DE RECLAMACIÓN 361/2004-PL, DERIVADO DE LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 104/2004, p. 3.*

⁵² Amparo 186/2008, p. 34.

⁵³ Fue el entonces ministro Genaro David Góngora Pimentel quien sostuvo en la sesión pública: “Bueno, yo he meditado sobre eso, y viendo los problemas que se presentan he reconsiderado, creo que me equivoqué, creo que debo de votar en el sentido de que no procede el amparo ni en cuanto al fondo ni en cuanto al procedimiento legislativo”. Versión estenográfica de la sesión del Pleno de 2 de junio de 2009, p. 12, que se encuentra disponible en <http://www.scjn.gob.mx/SiteCollectionDocuments/PortalSCJN/ActividadJur/Pleno/VerEstenograficas/2009/Junio/PL20090602.pdf>

⁵⁴ Böckenförde, Ernst-Wolfgang, “La giurisdizione costituzionale. Questioni strutturali, organizzazione, legittimazione”, en Nicoletti, Michele y Brino, Omar (a cura di), *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della costituzione e di diritto costituzionale*, Milán, Giuffrè, 2006, p. 637.

⁵⁵ Las especificidades de la interpretación valorativa se encuentran ampliamente analizadas en Modugno, Franco, “Interpretazione per valori e interpretazione costituzionale”, y Pace, Alessandro, con título similar, am-

fecta consonancia con la concepción ontológica del derecho sobre la que se apoya, a fin de estar en posibilidad de potenciar al máximo la sustantividad de su contenido.⁵⁶ Esto sólo es posible si se construye una teoría de la interpretación a partir de una teoría de la Constitución “constitucionalmente adecuada” que tenga presente el cambio de paradigma del derecho de nuestro tiempo.⁵⁷

En la actualidad nadie niega la especificidad de la interpretación constitucional, como nadie contradice que es el modelo de Constitución el que condiciona la selección de métodos a través de los cuales se esclarecen sus significados. Lo que todavía está en duda, (y ahí está la experiencia mexicana para constatarlo) es el alcance de la hermenéutica en la determinación del contenido de las normas que configuran el poder de reforma constitucional dentro de la lógica de un modelo constitucional determinado, y más aún, las posibilidades de control de las normas que se producen con motivo de la actividad de dicho poder.

Si las posibilidades de control respecto a la actuación formal del poder de reforma no generan la mayor oposición, una problemática ulterior, y mucho más compleja se advierte cuando se cuestionan las posibilidades de su control material,⁵⁸ porque en este ámbito se debate, más que la observancia de los trámites para determinar lo que entra a formar parte de la Constitución, la viabilidad de que se constitucionalicen expectativas que contradigan lo que desde distintas acepciones se ha denominado el *núcleo fijo*, *núcleo esencial*, *fórmula política*, *cláusula de identidad de la Constitución*, y cuyo contenido, desde esta perspectiva, se presenta como criterio de legitimidad de cualquier pretensión modificadora.⁵⁹

A pesar de sus resultados la reforma representa una función materialmente constituyente, el hecho de que el documento de mayor eficacia normativa disponga su ejercicio a través de la articulación de voluntades de diversos órganos constituidos, y que lo sujete a un procedimiento determinado parece suficiente para considerar que se trata de un ámbito que debe estar inexorablemente sujeto a un control formal o procedimental.⁶⁰ La regularidad de su ejercicio pasa, por tanto, a través de la constatación de que el órgano dispuesto por la Constitución es el que de manera efectiva realiza las reformas, sin que ningún otro pueda suplantarlos y asumir “subrepticamente las funciones y competencias constitucionalmente asignadas al poder de reforma”; que las normas de procedimiento prescritas desde la Constitución se cumplan puntualmente, y que la actividad del órgano reformador se desarrolle de conformidad con los límites explícitos o implícitos a que se encuentra sujeto.⁶¹

La posibilidad del control formal de la reforma ha sido recibida sin tantas objeciones tanto por la doctrina como por la judicatura.⁶² Sin embargo, las bases justificadoras de dicho control no han estado ausentes de problemas de apreciación que en dos momentos muy puntuales han llevado a cancelar esta forma de inspección.

Desde que se resolvió el *amparo 1334/98* la SCJN reconoció que el órgano reformador de la Constitución es un órgano constituido que debe “ajustar su actuar a las formas o esencias consagradas en los ordenamientos correspondientes”, afirmando, en este sentido, su competencia para proceder a la verificación del cumplimiento de dichas formalidades.

bas en Azzariti, Gaetano (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Torino, G. Giappichelli, 2007, pp. 51-81 y 83-113, respectivamente.

⁵⁶ Sobre las concepciones ontológicas del derecho que subyacen a la interpretación, véase Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 4a. ed., trad. de Marina Gascón, Madrid, Trotta, 2002, p. 135.

⁵⁷ En ésta línea de pensamiento se inscribe Böckenförde, *Escritos sobre derechos...*, cit., pp. 37 y ss.

⁵⁸ Vega, Pedro, De, *La reforma constitucional...* cit., pp. 237 y ss.

⁵⁹ Estos dos ámbitos permiten establecer si la Constitución es rígida en sentido formal, o en sentido material. Al respecto, Viviani Schlein, María Paola, *Rigidità costituzionale. Limiti e graduazione*, Turín, G. Giappichelli editore, 1997, pp. 65 y ss.

⁶⁰ Alaez Corral, *Los límites materiales a la reforma...*, op. cit., p. 389.

⁶¹ Vega, Pedro, De, *La reforma constitucional...* cit., pp. 296 y ss.

⁶² Muchos de los trabajos contenidos en este libro dan cuenta de que no existen objeciones de fondo al control de la regularidad procedimental de la reforma.

En la *controversia constitucional 82/2001*, en cambio, se retractó de dicha posición, el sostener que el carácter extraordinario del órgano de reforma, vinculado a su función exclusivamente constitucional, hace de su labor una “función soberana, no sujeta a ningún tipo de control externo”.

Recientemente, en la *acción de inconstitucionalidad 168 y 169/2007*, le interesó advertir si el órgano reformador podía alcanzar la categoría de poder, y al respecto dedujo que la concurrencia del Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados contribuían a conformar al “órgano complejo” previsto en el artículo 135 constitucional, cuyas propiedades podían asimilarlo al concepto de “poder”. Dijo también que dicho órgano tenía la naturaleza de “órgano constituido”, pero que su función de reforma constitucional lo ubicaba “por encima de los otros tres poderes y de cualquier órgano público, federal o local”.⁶³

En este ámbito, sin embargo, se produjo un nuevo posicionamiento en torno a los límites a la reforma. En opinión de la SCJN, la función de reforma o adición de la Constitución está supeitada, de manera expresa, por el propio orden constitucional, “sólo a ciertas formalidades procedimentales, pues, en un aspecto material o sustancial, no se limita, de modo explícito, el contenido y alcance de una adición o reforma”. Con dicha afirmación es evidente que la SCJN se decantó por el reconocimiento de límites formales, pero no materiales, de donde se desprende que, según ella, siempre que se preserven las formalidades aludidas es posible reformar cualquier parte del texto constitucional, sin importar la intensidad con que se haga. Esta interpretación es, de hecho, la que prevalece en el *amparo 519/2008*.⁶⁴

El *amparo 186/2008*, bajo una óptica distinta, se desinteresó de la caracterización de poder conferida al órgano reformador, y se centró en su naturaleza, con objeto de distinguirlo del poder constituyente. Con un aumento significativo en la calidad de la argumentación y con una capacidad de síntesis notable para el tipo de asunto, la Corte basó su distinción en la existencia o no de límites a la reforma constitucional. Si en la acción de inconstitucionalidad habló de límites formales y materiales, en el amparo identificó los explícitos y los implícitos.⁶⁵

Al efecto adujo que cuando no se reconocen límites de ningún tipo a la reforma se proclama “la identificación entre poder constituyente y poder de reforma”, y que cuando por el contrario, se conciben fronteras que la reforma no puede sobrepasar, “lo que se está consagrando es la diferencia tajante entre poder constituyente y poder de revisión”; bajo esta aproximación, concluyó que en el sistema constitucional mexicano el poder reformador “es un poder limitado, pues no puede ser, sin más, identificado con el poder constituyente originario”.⁶⁶ Para fortalecer su posición, de manera similar a como lo expresó en la *acción de inconstitucionalidad 168 y 169/2007*, reconoció que nuestra Constitución “no establece límites explícitos o cláusulas de intangibilidad, pero sí implícitos”. Al reconocer límites implícitos, reconoció, por derivación, que “cualquier reforma que del texto constitucional se intente ha de respetar estrictamente el procedimiento establecido”.⁶⁷

El razonamiento vigente, como puede apreciarse, se posiciona en torno a la existencia de límites implícitos a la reforma, a partir del carácter constituido y limitado del órgano reformador. Al resolver el *amparo 186/2008* se identificó que las normas de reforma constitucional constituyen un límite implícito a la reforma, sin que esto quiera decir que es el único. Posteriores asuntos permitirán que sean los tribunales federales, de conformidad con la procedencia del amparo, los que a través de un ejercicio hermenéutico procedan a identificar otros, si los hubiera.

⁶³ Acción de inconstitucionalidad 168/2007 y acumulada 169/2007, p. 216.

⁶⁴ Respectivamente, Acción de inconstitucionalidad 168/2007 y acumulada 169/2007, p. 218; Amparo 519/2008, pp. 29 y ss.

⁶⁵ Acción de inconstitucionalidad 168/2007 y acumulada 169/2007, y Amparo 186/2008, pp. 216 y 25 respectivamente.

⁶⁶ Amparo 186/2008, pp. 24-25.

⁶⁷ Amparo 186/2008, p. 27.

En otro orden de consideraciones, el ejercicio de un control material de la reforma constitucional, como posibilidad recientemente sometida a una discusión de fondo, aunque no plenamente reivindicada por la Corte, se plantea como una opción válida, teórica y judicialmente, en la medida en que se dilucide de conformidad con el modelo constitucional representado por la Constitución mexicana.

La doctrina constitucional se encuentra actualmente inmersa en una viva polémica, en donde se indagan las implicaciones que trae consigo la riqueza material que acompaña al derecho constitucional de nuestro tiempo, y que, de acuerdo con un específico entendimiento del concepto de democracia, viene empujando a los distintos operadores jurídicos a mostrar una actitud distinta frente a dicho sistema valorativo, propiciando una tensión cada vez más evidente entre el juez constitucional y el legislador por la reivindicación del espacio institucional de decisión que válidamente les corresponde.⁶⁸

Es por ello que la cuestión del control material de la reforma adquiere particular significado en el contexto de una Constitución concebida como un *sistema material de valores*⁶⁹, porque sólo cuando se considera que la Constitución es una norma valiosa por ser la expresión de una legitimidad basada en el principio democrático de soberanía, un texto ordenador de las aspiraciones y expectativas sociales, definidora de derechos fundamentales, delimitadora del marco de actuación válido de los poderes públicos, y garante de los más preciados valores, principios y fines de la comunidad política, se encuentra verdaderamente justificado sostener que dentro de la pretendida homogeneidad de sus contenidos, y a pesar de la inexistencia de cláusulas de intangibilidad, se alzan ciertas prescripciones, que, no formal pero sí materialmente, gozan de mayor "jerarquía", y, en consecuencia, se hacen merecedoras de una protección reforzada.⁷⁰

Carece por tanto de sentido el planteamiento de los límites materiales y de su control cuando el razonamiento se produce en el ámbito de una noción formal de Constitución, como la impulsada inicialmente por Kelsen, o en el contexto de una concepción procedimental como la formulada por Ely. En ambas construcciones doctrinales las apelaciones a contenidos sustanciales o de valor sencillamente no tienen cabida ante la denodada pretensión de que la Constitución cumpla con la función de sustentar el orden estatal a partir de la regulación de procedimientos de gobierno, al margen de cualquier ideología política sustantiva, con el objeto de que el legislador democráticamente elegido cuente con el espacio de libertad propicio para que de conformidad con la dinámica política pueda imprimir una determinada orientación política al Estado.⁷¹ Se infiere, en consecuencia, que al inmunizar a la Constitución de la presencia de elementos valorativos y cuestiones ideológicas se cierran las posibilidades del discurso en favor de los límites materiales y, por ende, de su correspondiente control de constitucionalidad.

Es, sin embargo, en el contexto del modelo principialista de Constitución donde la problemática aludida, como se acaba de expresar, cobra pleno sentido. Sobre todo en aquellas experiencias como la mexicana, que se distingue por haber dado paso a una de las primeras

⁶⁸ Existe una abrumadora bibliografía respecto de este tema, lo cual constata la relevancia adquirida por el debate doctrinal del tema. Los extremos de la discusión, en perspectiva de modelos constitucionales, se pueden ver en Ferreres Comella, Victor, *Justicia constitucional y democracia*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, pp. 53 y ss.; visto desde la tensión constitucionalismo-democracia, acúdase a Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*, México, Fondo de Cultura Económica, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006. En referencia al contexto mexicano, véase, Rodolfo Vázquez (comp.), *Corte, jueces y política*, México, Fontamara-Nexos, 2007.

⁶⁹ Sobre esta noción de Constitución, Aragón Reyes, *Constitución y control del poder*, op. cit., pp. 42 y ss.

⁷⁰ De "una especie de jerarquía" habla Zagrebelsky, Gustavo, "La Constitución y sus normas", en Miguel Carbonell (comp.), *Teoría de la Constitución... cit.*, pp. 77-78. Cuando existen cláusulas de intangibilidad resulta aún más fácil determinar la existencia de una "superlegalidad constitucional". Al respecto, De Vega, *La reforma constitucional...*, cit., pp. 255 y ss.

⁷¹ Ambas nociones de Constitución se estudian, entre otros, por Aguiló, *La Constitución...*, cit., pp. 26 y ss.; 71 y ss., respectivamente.

Constituciones democráticas del siglo XX, por la indudable reivindicación hecha del principio de soberanía popular como eje legitimador de su proceso constituyente,⁷² y que es una referencia mundial, por haber instaurado un nuevo modelo de Constitución social, a través de la reivindicación de valores, principios, fines y expectativas dirigidos a auspiciar la igualdad sustancial de todos sus ciudadanos mediante el reconocimiento de derechos de contenido social.

A pesar de que la Constitución se ha erigido en modelo paradigmático por el principio que la legitima y por el tipo de expectativas que enarbola, no se encuentran en su texto mecanismos dirigidos a proteger (a través de cláusulas de intangibilidad) y garantizar (mediante específicos mecanismos de tutela) las normas que definen esa riqueza de contenidos, o las instituciones y los derechos que la han convertido en referencia comparativa.

La cuestión permanece al margen de una decisión puntual y definitiva, sobre todo porque el control material de constitucionalidad de una reforma presupone justamente el reconocimiento de zonas ajenas a la influencia del poder de reforma, y la disposición de una competencia que explícita o implícitamente habilite al juez constitucional a revisar dicho proceder. Sin embargo, el hecho de que ambos supuestos no se presenten en un sistema constitucional tampoco sería motivo suficiente para considerar que el mismo reconoce implícitamente la posibilidad de su mutación radical, la supresión del régimen político que enarbola o la autodestrucción de la democracia que funda, porque ello implicaría reconocer un máximo de apertura constitucional y un mínimo de defensas frente a la actuación desmedida de quienes, desde esta órbita, se ubican como potenciales enemigos de la Constitución.⁷³

No obstante, si participamos de que el modelo de Constitución axiológico no es políticamente neutral, hemos de advertir que no puede mostrarse indiferente frente a sus presupuestos legitimadores, es decir, frente a los fundamentos ideológicos, valores superiores, principios fundamentales, exigencias políticas y fines constitucionales que le proporcionan su esencia y razón de ser, y que la ubican, en términos materiales antes que formales, como la auténtica norma fundamental del sistema.⁷⁴ Por eso mismo, difícil resulta aceptar que al interior de su contenido no pueda identificarse con meridiana claridad aquello que bajo una intelección razonable se ubica como el núcleo esencial de legitimidad de dicho orden.

La identificación de los límites materiales de la reforma constitucional no es pacífica ni definitiva, ni puede realizarse de una vez y para siempre.⁷⁵ Supone la existencia de un Tribunal Constitucional consciente de que su labor consiste en hacer un ejercicio de abstracción para ubicarse “por fuera” y “por encima” de la división de poderes, como presupuesto para definir válidamente el orden competencial del órgano de reforma constitucional⁷⁶, y plenamente convencido de que su actuación implica un ejercicio de deducción que debe realizarse, como agudamente señala De Vega, desde la lógica de la legitimidad, “como necesario correlato de los valores materiales y los supuestos políticos en que se inspira y se vértebra el moderno Estado Constitucional”.⁷⁷

El *amparo 186/2008*, resuelto el 29 de septiembre, ha abierto la posibilidad de establecer límites implícitos de carácter material a la reforma constitucional, al destacar que el texto

⁷² El Constituyente mexicano de 1917, sin embargo, no expresó adecuadamente la composición de fuerzas políticas existentes al finalizar la revolución mexicana. A ello hemos hecho alusión en Astudillo, César, “El futuro de la Constitución”, *cit.*, pp. 11-12.

⁷³ Díaz Revorio, Francisco Javier, *La Constitución como orden abierto*, Madrid, McGraw-Hill, 1997, pp. 25 y ss.

⁷⁴ De Vega, *La reforma constitucional...*, *cit.*, pp. 283 y ss.

⁷⁵ Al respecto, García-Atance, *Reforma y permanencia constitucional...*, *cit.*, p. 208.

⁷⁶ La Suprema Corte ha sostenido que no puede adentrarse al estudio de una cuestión de esta naturaleza, porque al hacerlo se conduciría al Poder Judicial de la Federación “a romper el orden funcional de distribución de competencias, pues es también obvio que su labor no es la de someter a juicio a la Constitución, sino la de vigilar que se respete en su integridad”. *Amparo 519/2008*, p. 24.

⁷⁷ De Vega, *La reforma constitucional...*, *cit.*, p. 284.

constitucional está compuesto de dos tipos de enunciados normativos: “unos de mayor jerarquía que forman lo que se conoce como “supralegalidad constitucional” y otros de menor jerarquía”. De esta manera, es visible un primer reconocimiento en el sentido de que nuestro ordenamiento jurídico no se mantiene indiferente frente a sus supuestos legitimadores, y que, de conformidad con ellos, es posible acometer a una especie de jerarquización de las normas constitucionales.⁷⁸

No obstante lo anterior, en el *amparo 159/2008*, resuelto el 2 de octubre, es decir, tres días después, la Corte realiza una nueva interpretación que corre en sentido contrario a la precedente, al afirmar que si la Constitución se ubica como “el fundamento de validez formal de todo el orden jurídico, sus disposiciones adquieren un rango que no es posible discutir en sede jurisdiccional”, lo cual, evidentemente, presupone la homogeneidad e igual jerarquía formal de las normas constitucionales.⁷⁹

Como se aprecia, el ejercicio interpretativo no ha acomodado todavía las piezas para que exista un pronunciamiento efectivo de nuestro máximo tribunal sobre la posibilidad de un control material de la reforma; hasta ahora existen resoluciones en donde no parece existir regularidad interpretativa, destacando algunos posicionamientos particulares de ciertos ministros, sin que se haya producido una definición institucional.⁸⁰

En el *amparo 186/2008* se subraya, en un extremo, la dificultad de identificar límites materiales a la reforma, aduciendo que éstos se encuentran en un número variable de contenidos “que se suponen aceptados como base axiológica del Estado (la esencia de los derechos fundamentales, el principio democrático, la división de poderes, el poder constituyente del pueblo, entre otros), y en otro se afirma que “los límites materiales del poder reformador tendrían que ser definidos por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en todo caso estarían relacionados con la garantía de los derechos y con la división de poderes”.⁸¹

El *amparo 159/2008*, establece una segunda ruta interpretativa al señalar que “sería un fracaso del orden jurídico que la Constitución, en lugar de ser una pauta de conducta de carácter normativo incontrovertible, pudiese ser sometida al examen de su regularidad, bajo la búsqueda o investigación de los valores jurídicos que inspiraron la creación de algunos de sus preceptos con el objeto de restarles fuerza a otros”; consecuentemente, ha razonado que ese Alto Tribunal “aplica rigurosamente todo el contenido de la Constitución” con “neutralidad axiológica” y “bajo un principio de eficacia integradora, esto es, sin predilección de unas de sus normas en lugar de otras”.⁸²

Es evidente la urgencia de que la SCJN, en su calidad de órgano de cierre de nuestro sistema constitucional, se apresure a tomar una definición definitiva, que de certidumbre a los usuarios de la Constitución. La contradicción interpretativa es evidente.

Si bien es cuidadosa de no pronunciarse abiertamente sobre la existencia de límites materiales a la reforma, en un pronunciamiento se atribuyó la competencia para identificarlos, pero en el otro ha señalado que su neutralidad le impide privilegiar a unas normas constitucionales sobre las otras. En uno ratificó que dichos límites estarían inexorablemente vinculados a las premisas en las que descansa el constitucionalismo liberal, realizando un velado reconocimiento de que dichos límites no pueden ser adecuadamente inferidos si no se les vincula con los presupuestos ideológicos y valorativos que han condicionado, desde su aparición, al constitucionalismo; mientras que en otro, dijo que darle una connotación valorativa a unos preceptos, representa un fracaso del orden jurídico que pretende instaurar una Constitución, porque ese mayor peso serviría para restar fuerza jurídica a otros preceptos, acogiendo una

⁷⁸ Amparo 186/2008, p. 25.

⁷⁹ Amparo 519/2008, p. 25.

⁸⁰ Esto último lo reconoce el ministro Franco. vid Franco González Salas, “La reforma ante la Suprema Corte...”, *cit.*, p. 105.

⁸¹ Amparo 186/2008, p. 27.

⁸² Amparo 519/2008, pp. 25-26.

tesis extremadamente formal que ve en la Constitución al fundamento común de dicho orden, bajo un contenido homogéneo que le permite mantener el mismo rango.

VI. ¿ES EL AMPARO EL MEDIO ADECUADO (IDÓNEO-EFICAZ) PARA COMBATIR UNA REFORMA?

Nada nuevo decimos al afirmar que el mecanismo jurisdiccional más adecuado para combatir la reforma constitucional es aquel creado *ex profeso* para ello, de conformidad con una arquitectura procesal congruente con la especificidad de la institución con la que ha de vincularse.

No obstante, el hecho de que en la experiencia comparada sean relativamente pocos los sistemas constitucionales que contemplan una intervención efectiva del Tribunal Constitucional en la reforma a través de una competencia expresa⁸³, conduce a discutir la legitimidad de dicha intervención, cuando no se encuentra explícitamente conferida y, en su caso, el medio de impugnación que se encuentra mejor posicionado para ello.

Difícil resulta exponer acá una detenida reflexión sobre el particular; sin embargo, nos interesa traer a colación esta problemática, porque dentro del contexto mexicano el tema ha estado presente desde 1998, resurgiendo con fuerza a partir del *amparo 186/2008*.

Desde que la Corte resolvió atraer el estudio de este último caso, señaló que el amparo revestía un interés excepcional, porque al entrar a su análisis se tendría que dilucidar si el juicio de amparo “puede o no ser la vía jurisdiccional idónea”, y si “puede o no ser un medio efectivo” para examinar las reformas constitucionales.⁸⁴ Para resolver en definitiva, el pleno de la Corte sostuvo que sería muy importante, entre otras cosas, determinar “¿Cuál es el sentido de admitir una demanda de amparo de estas características?”.⁸⁵

Señalar la *idoneidad* y *efectividad* del amparo para combatir las reformas constitucionales implica afirmar, en su acepción común, que representa el medio adecuado o apropiado para un propósito determinado, y al mismo tiempo, que tiene la capacidad de lograr el efecto que se desea con su interposición.

De esta manera, la pregunta que necesita formularse es si el juicio de amparo es, en verdad, un instrumento adecuado para combatir una reforma que tiene alcances generales y sobre la que subyace un inminente interés público, y si, de otorgarse, tiene la capacidad de desplegar el efecto reparador que se le atribuye sin generar trastornos en el sistema jurídico.

Desde nuestra perspectiva, el amparo no es la vía más idónea ni la más efectiva para combatir los actos de poder de reforma constitucional, en función de cinco premisas: 1) el amparo es un proceso de carácter subjetivo; 2) tiene un objeto restringido vinculado a la protección de los derechos fundamentales; 3) más que a la tutela de la regularidad del ordenamiento, se dirige a la protección y garantía de expectativas subjetivas de las personas; 4) su estructura procesal no es idónea para la satisfacción de intereses generales, dada su naturaleza y finalidad; 5) su ámbito de protección es limitado, por sus efectos *inter partes*.⁸⁶

⁸³ Desde la perspectiva comparada, acúdase a Pegoraro, Lucio, “Tribunales constitucionales y revisión de la Constitución”, en *Pensamiento Constitucional*, Lima, Perú, Pontificia Universidad Católica del Perú, Escuela de Graduados, 1999, pp. 236 y ss. También, Baldin, Serena, *Le “altre” funzioni delle corti costituzionali. Modelli europei e recezioni con particolare riferimento all’est europeo*, Trieste, Edizioni Università di Trieste, 2000, pp. 116 y ss.

⁸⁴ Amparo 186/2008, pp. 4 y 8, respectivamente.

⁸⁵ *Idem*, p. 9.

⁸⁶ Algunas características de los procesos de contenido subjetivo, en contraposición a los de contenido objetivo se encuentran en Astudillo, César, “Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad: perfiles procesales”, en Astudillo, César y Carbonell, Miguel (comps.), *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 14 y ss.

Desde su inicial configuración, el amparo ha sido el instrumento paradigmático de tutela de los derechos fundamentales, al menos dentro de su concepción clásica de derechos subjetivos; es decir, entendidos como límites jurídicos que imponen a los poderes públicos una actitud de abstención o no intervención en la esfera de libertades de las personas.⁸⁷ La vulneración de cualquier derecho fundamental propicia que aquel que se sienta afectado en sus derechos y libertades cuente con instrumentos de defensa frente a la actitud indebida de la autoridad. De ahí que el amparo se configure en un proceso de naturaleza subjetiva, en donde se enjuician, en concreto, actos específicos de los poderes públicos, o normas jurídicas generales, pero únicamente con motivo de la eventual afectación que su aplicación pueda producir a la esfera individual, ya que se trata de la satisfacción de expectativas individuales de los ciudadanos y no de preservar la pureza o la correcta aplicación del sistema normativo.⁸⁸

Precisamente la existencia de un interés personal, basado en un agravio directo, propicia que únicamente pueda acudir a solicitarlo quien entienda que no le ha sido reconocido el derecho subjetivo establecido en una norma constitucional, de donde se deriva una de las máximas oportunamente expresadas por Cruz Villalón: “donde no hay derecho subjetivo que tutelar nunca habrá recurso de amparo”.⁸⁹

Lo anterior permite comprender que el principal interesado en la satisfacción de sus intereses cuente con un papel determinante en la secuela procesal. El juez, en virtud de que no se actúan intereses de índole general que presupongan una activa intervención, tiene una participación más acotada –aunque no por ello menos relevante, dado que se trata de la defensa de los derechos- que se advierte al constatar que cada medio de tutela debe establecer una adecuada conexión entre su estructura procesal interna y los fines que pretende satisfacer, de donde se infiere el rol institucional –defensa de los derechos, de las normas o de las competencias- que le corresponde jugar.⁹⁰

Conocido es, además, que el principio de relatividad de las sentencias de amparo ha acompañado a esta institución desde su nacimiento, en una representación del todo coherente con su naturaleza procesal, con los intereses que tutela, los fines que persigue y la estructura procesal que adquiere. De ahí que constituya una máxima que los efectos del amparo han de vincular exclusivamente a aquél que haya acudido a solicitar la tutela judicial.⁹¹

Teniendo en cuenta lo sintéticamente expresado, el cuestionamiento de fondo es el siguiente: ¿Una reforma constitucional que por su propia naturaleza fija normas generales, vinculantes, jerárquicamente superiores y con una enérgica pretensión de validez, puede ser controlada en su regularidad por un instrumento diseñado para la protección de las expectativas subjetivas de las personas?, ¿No existe una tensión entre el interés general que subyace a las normas de reforma y el interés individual que pretende perseguir quien argumenta sentirse lesionado? ¿El hecho de que la reforma incida en los derechos fundamentales es una circunstancia suficiente para justificar la procedencia del amparo?, ¿En base a su naturaleza,

⁸⁷ Una de las más serias y agudas aproximaciones a la estructura procesal del Amparo se encuentra en Fix-Zamudio, Héctor, *La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana. Ensayo de una estructuración procesal del amparo*, México, UNAM-Facultad de Derecho, 1955; o en el libro *El juicio de Amparo*, pres. de Antonio Martínez Báez, México, Porrúa, 1964, que incorpora sustancialmente el contenido del primero.

⁸⁸ Díez-Picazo, Luis María, “Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 40, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, enero-abril, 1994, p. 30.

⁸⁹ Cruz Villalón, Pedro, “Sobre el amparo”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 41, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, mayo-agosto, 1994, p. 14.

⁹⁰ En torno a la posición y la autoridad del juez en los procesos constitucionales, remito a lo sostenido en Astudillo, César, “Doce tesis en torno al Derecho Procesal Constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, t. I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Marcial Pons, 2008, pp. 278 y ss.

⁹¹ Cfr. Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, 2ª. Ed., México, Porrúa-UNAM, 2004, pp. 107 y ss.

estructura y finalidades, es el amparo el mejor instrumento para impugnar la reforma? ¿Es justificado que la Constitución valga para todos pero que alguno o algunos de sus preceptos se encuentren exentos para unos cuantos? ¿Cómo justificar esa sustracción de los efectos de la Constitución?

El perfeccionamiento de una reforma constitucional produce que las normas incorporadas al máximo nivel normativo desplieguen su fuerza vinculante frente a todos, poderes públicos y ciudadanos. En tanto *derecho de la Constitución ex novo*, la revisión de la regularidad jurídica de su producción reviste un interés general cuyos resultados incumben a todos aquellos que se encuentren sometidos a la Constitución, por ser un tema de supremacía; por lo mismo, no compete sólo a aquellos que puedan sentirse potencialmente lesionados porque no es, en esencia, un tema vinculado a la protección de posiciones subjetivas.

El interés individual del que se ocupa el amparo permitiría que el juez analizara la constitucionalidad de una reforma a partir de los agravios expresados por la parte impugnante, en un entorno en el que la constatación de la regularidad de la misma, por los efectos que una norma de reforma genera sobre el cuerpo social, debería permitir mayores poderes no sólo para la instrucción del proceso sino incluso para la decisión judicial; márgenes que sólo se adquieren en el contexto de procesos de tutela objetiva de la Constitución, que son aquellos que se dirigen a garantizar la racionalidad y coherencia del ordenamiento jurídico, a delimitar los principios federal y de división de poderes, a tutelar los derechos de las minorías políticas, y a impedir las eventuales lesiones que la intermediación legislativa puede generar en la esfera de los derechos fundamentales.⁹²

Incluso cuando la reforma constitucional incida en la órbita de la *Constitución de los derechos*, no es posible señalar que ello sea justificación suficiente para hacer procedente al amparo, porque cuando ello ocurre el interés que subyace a la revisión de la regularidad es aún más trascendente, precisamente porque se trata de derechos universales que exigen una decisión que pueda tener efectos igualmente generales para que el eventual perjuicio sea eliminado en beneficio de todos quienes puedan ser titulares de los mismos.

La posibilidad de que únicamente quienes accedan al amparo se privilegien de la no aplicación de la Constitución representaría, sin duda, una lesión significativa de su fuerza vinculante; sin embargo, la inaplicación, por tratarse de la norma fundamental del sistema, terminaría por adquirir un notable redimensionamiento que, por paradójico que parezca, anularía la fórmula Otero ante el reconocimiento expreso de que determinados contenidos constitucionales han perdido su carácter supremo, lo cual pondría al descubierto que carecen de la fuerza para mantener su vinculatoriedad en el futuro, frente a los poderes públicos y los ciudadanos; esta situación afectaría, incluso, a la legislación secundaria, a la que se le retiraría la base de su sustento jurídico, poniéndole, de forma inmediata, en un estado de inconstitucionalidad latente. Como certeramente señala el *amparo 519/2008*, "la conducta de un solo individuo frente a la Constitución no debe quedar aislada del resto de la colectividad".⁹³

Además, permitir que proceda el amparo y no la acción o la controversia constitucional significa que a los derechos fundamentales únicamente se les reconoce su función *jurídico-negativa*, en calidad de derechos subjetivos, y no su función *jurídico-positiva*, como principios objetivos del ordenamiento. Recordemos que el *amparo 1615/2007* que da pie al correspondiente *186/2008* se intenta contra el procedimiento de reforma, argumentando que las normas de reforma vulneran derechos fundamentales; sin embargo, el juez de distrito no entra a dilucidar de qué manera las nuevas normas vulneran determinados derechos fundamentales, constriñéndose a realizar un análisis sobre la correcta aplicación del contenido del artículo 135, sin ejercer control concreto alguno en torno al contenido y la aplicación efecti-

⁹² Astudillo, César, "Las comisiones de derechos humanos...", *op. cit.*, pp. 14 y ss.

⁹³ Similares argumentos en torno a los efectos que traería consigo el otorgamiento de un amparo contra el contenido de las reformas se encuentra en el *Amparo 159/2008*, principalmente en el Considerando Sexto, pp. 29 y ss.

va de las normas constitucionales generadas por la reforma y la afectación que las mismas producirían a la esfera jurídica del impugnante.

La motivación del *amparo 186/2008* no permite inferir si dicho instrumento procede siempre que en el trámite de la reforma se vulneren derechos fundamentales, o si procede por el hecho de que con la reforma se modifiquen derechos fundamentales.⁹⁴ La SCJN únicamente señala la necesidad de verificar “si existe una relación entre la violación al procedimiento de reforma y la vulneración de las garantías individuales”. El asunto no es menor porque en un caso existe la necesidad de acreditar que el procedimiento de reforma se concretó afectando derechos, mientras que el otro conduce a evidenciar que las normas producto de la reforma incidieron negativamente en el ámbito de los derechos, siendo cosas distintas. Lo primero es bastante incierto, porque estamos en presencia de un trámite constitucional a cargo de poderes públicos. Lo segundo, en cambio, se estima justificado, aunque es necesario advertir, como lo hace la Corte en el *amparo en revisión 519/2008*, que si existe una norma con la prerrogativa formal para llegar al extremo de incorporar en sus disposiciones ciertas restricciones, modalidades, limitaciones, e incluso supresiones a los derechos, es precisamente a la Constitución, por su carácter de Norma Fundamental, “sin que esto implique una contravención a unos y a otras, ya que no son inmutables, ni existe constitucionalmente impedimento alguno para ajustar su contenido a la voluntad social predominante”.⁹⁵

Sin embargo, la carencia de razonabilidad en la modificación realizada puede llevar al extremo de afectar el “núcleo esencial” de los derechos, cuya oposición por medios jurisdiccionales implicaría reconocer la existencia de *normas constitucionales inconstitucionales*.⁹⁶

En función de lo que se ha sostenido, la manera más adecuada de impugnar normas producto de una reforma, de conformidad con los bienes constitucionales que se encuentran en juego, es un instrumento procesal idóneo que satisfaga a cabalidad las exigencias del interés general. En este sentido, más que un proceso constitucional de contenido subjetivo, cuyo uso desvirtuaría el sentido que su específica naturaleza le ha conferido, serían los procesos constitucionales de contenido objetivo los que con mayor fortuna podrían revisar la regularidad de la reforma, bajo estructuras procesales en las que no se reivindica un interés individual sino el interés general a la constitucionalidad del ordenamiento, a través de un juez con mayores poderes en la instrucción y la decisión de los mismos, con atribuciones para analizar todas las eventuales hipótesis de inconstitucionalidad. Ello permitiría que sus precursores sean los poderes públicos que se encuentran sometidos a respetar y hacer respetar la Constitución, se garantizaría que las normas que pretenden ingresar al máximo ordenamiento sean perfectamente compatibles con él, y se sentarían las bases para que a través de una declaratoria de inconstitucionalidad se brinde protección universal bajo una fuerza que permita reparar los vicios encontrados con un alcance igualmente colectivo, reivindicando así, en todos los sentidos, la fuerza vinculante de la Constitución.

No coincidimos, por tanto, con quienes sostienen que el amparo debería producir efectos generales. Hacerlo, en nuestra opinión, significaría estar de acuerdo en modificar su naturaleza y convertirlo, más que en un instrumento al servicio de los *derechos*, en uno en beneficio del *derecho*⁹⁷, lo cual resulta atractivo, pero va en contra de sus premisas esenciales y, en

⁹⁴ Amparo 186/2008, p. 35.

⁹⁵ Amparo en revisión 519/2008, p. 14. El reconocimiento de que a través de la reforma constitucional puede procederse a la restricción válida de algún derecho fundamental se encuentra en la tesis cuyo rubro es: REFORMAS CONSTITUCIONALES. CUANDO RESTRINGEN ALGÚN DERECHO DE LOS GOBERNADOS, LAS AUTORIDADES CONSTITUIDAS DEBEN APLICARLAS SUJETÁNDOSE AL ÁMBITO TEMPORAL DE VALIDEZ QUE EL PODER REVISOR LES FIJÓ. Tesis: 2a. CVII/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIV, julio de 2001, p. 512.

⁹⁶ Remitimos nuevamente a Bachof, Otto, *¿Normas constitucionales... op. cit.*

⁹⁷ Sobre esta distinción, que permite advertir la naturaleza de los procesos constitucionales, véase, Zagrebelsky, Gustavo, “Diritto processuale costituzionale?”, VVAA, *Giudizio a quo e promovimento del processo costituzionale*, Milán, Giuffrè, 1990, pp. 109 y ss.

el extremo, modifica sustancialmente las premisas del sistema de justicia constitucional.⁹⁸ Precisamente porque consideramos que el amparo debe mantener sus efectos individuales y, en todo caso, que debe ser un mecanismo ulterior el que posibilite el beneficio general de las interpretaciones emanadas de casos particulares⁹⁹, no advertimos que pueda ser considerado el medio más adecuado para sancionar una afectación que, de producirse, tendría suficiente fuerza para alcanzar a todos aquellos que están vinculados por la Constitución, y, por tanto, requeriría un medio de defensa capaz de irradiar sus beneficios sobre todos por igual.

Es verdad que una reforma constitucional puede generar lesiones a los derechos fundamentales de determinadas personas. Pensemos, por ejemplo, en la reforma a la integración de un órgano del Estado que afecta los derechos adquiridos de quienes lo conforman. En ese ámbito parece razonable que el amparo pueda nulificar los efectos de la vulneración cometida (Así lo observó la Corte en el *amparo 1334/98*).¹⁰⁰ No obstante, no debe perderse de vista que los derechos involucrados son una vertiente de los de participación política (derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad) y se encuentran generalmente vinculados a la forma de gobierno lo que genera que, en realidad, la afectación se produzca sobre un reducido número de personas. La dimensión de la afectación no sería la misma si una reforma modificara, por ejemplo, la titularidad o al ejercicio de derechos fundamentales de distinta naturaleza porque en ese supuesto sus repercusiones alcanzarían a un número muy vasto de personas y el amparo demostraría que en este escenario no resulta ser ni idóneo ni eficaz.

Como quiera que sea, es importante señalar que el *amparo 186/2008* dio pauta a la procedencia del juicio, sin especificar si lo es en cuestiones formales o sustanciales. Apenas tres días después, el *amparo 519/2008*, por idéntica votación (seis votos a cuatro) pero diferente integración de la mayoría, cerró la puerta a la procedencia del amparo por el contenido de las reformas constitucionales. El 31 de enero de 2011 (cuando este escrito se encuentra en proceso de edición) el pleno de la SCJN ha vuelto a adentrarse en una discusión similar, en el *amparo en revisión 2021/2009*, en donde deberá dar una orientación definitiva a la procedencia del amparo contra reformas a la Constitución, especificando de una vez por todas si su inspección se ha de limitar a cuestiones de forma o de fondo.¹⁰¹

Finalmente, dado que este tipo de amparo es competencia original de los jueces de distrito, la posibilidad de que sobre la aplicación de las normas de reforma se vierta una multiplicidad de interpretaciones distintas podría generar una auténtica crisis de certidumbre jurídica. Si bien esto es reflejo del sistema de justicia constitucional de nuestro país, que cada día se hace más *difuso*¹⁰², es necesario reflexionar si un tema de esta envergadura no debería ser

⁹⁸ En este punto, mantengo una diferencia de opinión con el respetable maestro Héctor Fix-Zamudio, quien sostiene que la modificación de los efectos del amparo sería posible "sin desvirtuar la naturaleza de nuestra máxima institución procesal". Cfr. *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, 3a. ed., México, Porrúa-UNAM, 2003, p. 231.

⁹⁹ La alternativa de introducir la *jurisprudencia por reiteración* y la *declaración general de inconstitucionalidad*, que se ha propuesto en la reforma de los artículos 94, 103, 104 y 104 constitucionales logra establecer un punto de equilibrio entre la exigencia de salvaguardar la naturaleza del amparo como instrumento de tutela de posiciones subjetivas y la necesidad, igualmente trascendente, de que el sentido de su resolución tenga efectos de carácter objetivo, es decir, sobre el entero ordenamiento jurídico. Una explicación detenida se encuentra en Zaldívar, *Hacia una nueva...*, *op. cit.*, pp. 122 y ss.

¹⁰⁰ Ello sin dejar de recordar que la propia Corte ha establecido que en algunos supuestos es válido aplicar retroactivamente las normas constitucionales. Cfr. RETROACTIVIDAD DE LA LEY, PRECEPTOS CONSTITUCIONALES NO SON IMPUGNABLES POR. Tesis: 446, Apéndice 2000, Tomo I, Quinta Época, p.515.

¹⁰¹ El amparo 2021/2009 se discutió en el pleno el 31 de enero de 2011. La ausencia de un ministro, derivada de la inacción del Ejecutivo y el Senado para completar el procedimiento de designación, motivó que el asunto no pudiera resolverse en definitiva. El proyecto proponía la procedencia del juicio de amparo contra las reformas constitucionales, pero se negaba a amparar a los quejosos. Al discutir el primer tema relativo a la procedencia del juicio de amparo se verificó un empate a cinco votos, lo que generó que el asunto quedara formalmente aplazado hasta que la Corte funcione bajo la integración constitucional de 11 ministros.

¹⁰² Así lo sostenemos en Astudillo, "El sistema mexicano de justicia constitucional...", *op. cit.*, pp. 38 y ss.

apaciguado de manera exclusiva y excluyente por el órgano que hace las veces de Tribunal Constitucional. Recordemos que la problemática que conlleva una cuestión como la que hemos abordado, en donde el margen de actuación válido del órgano de reforma constitucional es analizado por el garante último del propio texto, supone una interpretación calificada que en nuestro contexto sólo puede brindar la SCJN. He aquí otra de las disfuncionalidades del amparo, y otro de los argumentos para determinar que esta problemática debe resolverse a través de estructuras procesales que se encuentran perfiladas hacia la tutela objetiva del ordenamiento.