

EL JUICIO DE AMPARO Y EL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD

Genaro David GÓNGORA PIMENTEL*

SUMARIO: I. *La reforma en materia de derechos humanos y el juicio de amparo.* II. *Sistemas de control judicial de la constitucionalidad.* III. *Control difuso de constitucionalidad y convencionalidad.* IV. *Control difuso de convencionalidad ex officio.* V. *Conclusiones.* VI. *Bibliografía.*

I. LA REFORMA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS Y EL JUICIO DE AMPARO

Las reformas constitucionales en materia de amparo y de derechos humanos, en vigor desde junio de 2011, dieron lugar a una completa reestructuración al sistema integral del juicio de amparo como un medio de control de constitucionalidad cuyo objeto, a diferencia de la ley anterior, que determinaba la procedencia del juicio de amparo contra leyes o actos de autoridad que violaran las garantías individuales, es resolver toda controversia que se suscite “por normas generales, actos u omisiones de autoridad que violen los derechos humanos”, en términos del artículo 1o., fracción I, de la Ley de Amparo vigente.

Por lo tanto, y en concordancia con el artículo 1o., párrafo 1, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”, el juicio de

* Ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

amparo dejó de proteger garantías otorgadas para resguardar derechos humanos reconocidos, y, en ese sentido, deja de concebir al sujeto de derecho como persona jurídica para entenderlo como persona humana. Asimismo, el juicio de amparo tutela de manera directa los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

El segundo párrafo de dicho precepto establece la obligación de favorecer siempre la interpretación que garantice la protección más amplia de la persona, lo que se conoce como el principio *pro homine* o *pro personae*.¹ Esto se refuerza, además, con la obligación de toda autoridad de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Así, el sistema jurídico mexicano inició una nueva etapa con la expresa constitucionalización de los derechos humanos, lo cual impacta en la tarea de todas las autoridades públicas del país, pues les impone obligaciones concretas con el propósito de alcanzar el pleno respeto y garantía de tales derechos, principalmente las obligaciones interpretativas de los juzgadores.

De acuerdo con la SCJN, la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 incorporó al régimen de derecho del país, tres elementos nuevos para expandir la cobertura protectora de las herramientas jurídicas a disposición de los ciudadanos en materia de derechos humanos:

- 1) La obligación de todas las autoridades de proteger no sólo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también los establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.²

¹ El principio *pro personae* es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud del cual debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o de su suspensión extraordinaria; es decir, dicho principio permite, por un lado, definir la plataforma de interpretación de los derechos humanos y, por otro, otorga un sentido protector a favor de la persona humana, pues ante la existencia de varias posibilidades de solución a un mismo problema se obliga a optar por la que protege en términos más amplios. Esto implica acudir a la norma jurídica que consagre el derecho más extenso y, por el contrario, al precepto legal más restrictivo si se trata de conocer las limitaciones legítimas que pueden establecerse a su ejercicio. Tesis 1a. XXVI/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, febrero de 2012, p. 659.

² Tesis P./J. 20/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 202, bajo el rubro “DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN

- 2) La interpretación conforme a la Constitución para favorecer en todo tiempo la protección más amplia.
- 3) La obligación de proteger y garantizar esos derechos de acuerdo con los principios rectores en la materia; de ahí que el punto toral de dicha reforma fue maximizar la protección de los derechos humanos, con independencia del tipo de legislación donde se consagren.³

Es importante señalar que con estas reformas se dio la apertura de nuestro sistema jurídico al ordenamiento internacional. Así, el artículo 133 de la carta magna establece que son ley suprema la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y los tratados internacionales; también impone una obligación a los jueces de cada estado para hacer prevalecer las leyes supremas, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber entre éstas y las Constituciones y las leyes locales.

Es en el contexto de esa apertura en el que adquiere mayor importancia el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, que enseguida se analizará.

II. SISTEMAS DE CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

El control de constitucionalidad consiste en la tutela de la Constitución que ejerce la autoridad del Estado, facultada por la misma carta fundamental, para conocer de las violaciones de cualquier órgano del Estado que por medio de una ley o acto de autoridad vulnere en forma directa la ley fundamental, declarando, en su caso, su inconstitucionalidad.⁴

Es decir, el control constitucional hace referencia a procedimientos que buscan asegurar que se cumplan los preceptos de la ley suprema; asimismo, estos mecanismos protegen los derechos fundamentales que todo individuo tiene en nuestro país por el simple hecho de estar en su territorio, de acuerdo con el artículo 1o. de la carta magna.

El control constitucional puede ejercerse mediante el trámite de tres tipos de juicios:⁵

HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL”.

³ Tesis (III Región) 5o. J/10 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, marzo de 2014, p. 1358.

⁴ Chávez Castillo, Raúl, *Juicio de amparo*, México, Porrúa, 2008, p. 3.

⁵ En 2007 se incorpora el control perteneciente a la competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el cual se denomina “control de determinación constitu-

- 1) El juicio de amparo, cuya resolución en primera instancia corresponde a los juzgados de distrito y, en ciertos casos, a los tribunales unitarios de circuito. En este caso, el control constitucional se realiza cuando el juez o magistrado determina que una autoridad, con la emisión de un acto o una ley, violó la Constitución al no respetar los derechos humanos previstos por la ley suprema, o bien los que son reconocidos por el Estado mexicano con la firma y ratificación de un instrumento internacional. Los tribunales colegiados de circuito también pueden conocer de este control constitucional en primera instancia cuando se trata de sentencias definitivas o resoluciones que ponen fin al juicio, y en segunda instancia mediante el trámite y resolución de los recursos de revisión.
- 2) La controversia constitucional busca preservar el orden constitucional respecto de leyes y actos de autoridad que agravan directamente a un órgano de gobierno y que por su estatus no puede acceder al juicio de amparo como medio de defensa. Este juicio tiene como finalidad invalidar esas leyes o disposiciones oficiales por oponerse a lo establecido en la Constitución y al sistema de competencias que prevé.⁶
- 3) Las acciones de inconstitucionalidad, en opinión de la ministra Olga Sánchez Cordero, son “un medio de control abstracto de revisión constitucional que garantiza la participación democrática de las minorías políticas”.⁷ Las acciones de inconstitucionalidad son juicios constitucionales que se promueven en única instancia ante la SCJN, y su objetivo es invalidar la ley o tratado internacional para que prevalezcan los mandamientos constitucionales.

Podría decirse que anteriormente el control de constitucionalidad “sólo podía ser ejercido por los tribunales federales, y cuyo fin era vigilar que los actos, las leyes y los tratados internacionales se ajustaran a las disposiciones contenidas en la máxima ley de nuestro país: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.⁸

cional específica”, establecido así en los artículos 41, fracción VI, y 99, párrafo 6, de la Constitución, a través del juicio de revisión constitucional electoral y el juicio para la protección de los derechos político-electorales.

⁶ Fernández Fernández, Vicente, *El juicio de amparo en la jurisprudencia*, México, Porrúa, 2007, p. 9.

⁷ Sánchez Cordero, Olga, “Medios de control constitucional, gobierno y país”, conferencia del Poder Judicial de la Federación, Cancún, Quintana Roo, 12 de junio de 2009.

⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las acciones de inconstitucionalidad?*, México, Poder Judicial de la Federación, 2001, p. 11.

Sin embargo, el control constitucional no se agota en los procesos judiciales antes mencionados, ya que con las reformas de 2011, de las cuales ya se ha hecho referencia, y gracias a las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es como comienza a hablarse de un control difuso de constitucionalidad y convencionalidad.

Por lo tanto, existen dos clases de sistemas de control judicial de la constitucionalidad: el concentrado y el difuso.

SISTEMAS DE CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD⁹

<i>Concentrado</i>	<i>Difuso</i>
<p>Encomendado a un solo órgano jurisdiccional con competencia especializada en materia constitucional, creado <i>ex profeso</i> para ello, y ningún otro tribunal puede resolver cuestiones constitucionales.</p> <p>La resolución de inconstitucionalidad tiene efectos generales directos.</p> <p>Cuando se analizan actos judiciales, el estudio de constitucionalidad se da siempre en un proceso diferente a aquel en que se originó el acto que se impugna.</p> <p>Para ejercerlo, el tribunal debe ser instado especialmente, a través de la respectiva demanda que promueve la parte interesada.</p>	<p>Todos los órganos judiciales pueden ejercerlo.</p> <p>Lo resuelto por el tribunal únicamente surte efectos directos entre las partes del proceso (aunque indirectamente, por su calidad de precedente, podría tener repercusiones en otros asuntos).</p> <p>Cuando se analizan actos judiciales, el estudio de constitucionalidad se da dentro del mismo proceso en que se originó el acto que se impugna, aunque se trate de diversas instancias.</p> <p>El tribunal puede ejercerlo oficiosamente dentro del proceso que ya inició, aunque las partes no hubieran invocado la irregularidad constitucional de que se trate.</p>

III. CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD

Para poder hablar de control difuso de constitucionalidad y convencionalidad es necesario hacer referencia al contenido del artículo 1o., párrafo 3, constitucional, que establece:

⁹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, “Control difuso de constitucionalidad y convencionalidad”, *Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, México, SCJN, 2013, p. 14, disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/red/coordinacion/archivos_Control%20difuso.pdf.

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

Es así como surge la obligación de todos los jueces mexicanos de llevar a cabo las acciones adecuadas para el cumplimiento de dicho propósito.

Esta obligación deriva de: *a*) las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) contra el Estado mexicano; *b*) la misma Convención Americana sobre Derechos Humanos (principalmente el artículo 2o., el cual establece el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, y el artículo 29, en cuanto a la obligación de adoptar la interpretación más favorable); *c*) la misma reforma al artículo 1o. de la Constitución federal, y *d*) la aceptación expresa del control difuso por parte de la SCJN en el expediente varios 912/2010, relacionado con el caso *Radilla Pacheco*.¹⁰

Así, la Corte IDH, al resolver el caso *Radilla Pacheco*, señaló:

El Tribunal es consciente en relación con las prácticas judiciales, de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.¹¹

¹⁰ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, México, Porrúa-UNAM, 2012, pp. 339 y 400.

¹¹ Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco vs. México (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)*, sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209, párr. 339.

La sentencia también explica que a la luz de los artículos 133 y 1o. de la Constitución mexicana, los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior. En ese mismo sentido, la SCJN estableció:

Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados, sí están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores, dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en esta materia.¹²

Esto da como resultado en México el establecimiento del control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, el cual —según la SCJN— tiene como propósito fundamental que prevalezcan los derechos humanos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, frente a las normas ordinarias que los contravengan.¹³

Gracias al control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, los jueces de todo el sistema jurídico mexicano, en sus respectivas competencias, podrán analizar si una ley es contraria a la Constitución, e incluso pueden inaplicar una norma cuando ésta sea contraria a los derechos humanos contenidos en la propia ley fundamental, en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como en la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación y en los criterios de la Corte IDH.

En estas condiciones, el parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país se integra de la manera siguiente:

- 1) Todos los derechos humanos que contemple la Constitución federal (con fundamento en sus artículos 1o. y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación.
- 2) Todos los derechos humanos que dispongan los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.
- 3) Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sustentados en las sentencias en las que el Estado mexicano sea

¹² SCJN, Varios 912/2010, párr. 29.

¹³ Tesis 2a. XVIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, febrero de 2014, p. 1500.

parte, y criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte cuando el Estado mexicano no sea parte.¹⁴

De este modo, este tipo de interpretación por parte de los jueces presupone realizar tres pasos:

- a) Interpretación conforme en sentido amplio. Significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
- b) Interpretación conforme en sentido estricto. Se traduce en que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la ley suprema y en los tratados internacionales de los que México sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.
- c) Inaplicación de la norma que menos beneficie cuando las alternativas anteriores no son posibles.

Lo anterior no rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces, al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte.¹⁵

IV. CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD *EX OFFICIO*

Como lo señala la SCJN, el ejercicio del control difuso de convencionalidad constituye una herramienta de interpretación subsidiaria o complementaria del sistema jurídico mexicano, cuyo uso está condicionado a la necesidad de maximizar la defensa de los ciudadanos cuando el derecho interno no

¹⁴ Tesis P./J. 21/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 204, bajo el rubro “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA”.

¹⁵ Tesis III.4o.(III Región) 5 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 5, enero de 2012, p. 4320.

alcanza para ese fin; esto es, corresponde al juzgador en cada caso concreto ponderar primero si el derecho jurídico mexicano debe ser mejorado u optimizado conforme a la legislación internacional, por ser ésta la que tenga una mayor eficacia protectora.¹⁶

Esto significa que la aplicación del mencionado control se realiza en suplencia de la deficiencia de la normativa interna; es decir, el juzgador no debe acudir directamente a la normativa internacional para buscar respuesta al asunto, en virtud de que antes, por lógica y preferencia del derecho interno, deberá analizar cómo se encuentra establecido el derecho humano en controversia en los contenidos que existen en las reglas y los principios constitucionales, así como en la legislación ordinaria, para que una vez que se determine mediante los razonamientos respectivos que el derecho fundamental no está protegido o, si lo está, no suficientemente en favor de la persona, se justifica que se realice el control difuso de convencionalidad *ex officio*.

De no hacerse así, éste pudiera aplicarse sin restricción alguna, acudiendo de manera directa a la normativa internacional para resolver el caso, sin antes ponderar y justificar la insuficiencia o imperfección del derecho interno, pues no debe soslayarse que el sistema jurídico de cada Estado presenta características especiales que lo distinguen, por lo que de acuerdo con su situación, cada nación deberá establecer cómo aplicar el control difuso de convencionalidad que lo haga coherente con su derecho interno y, como consecuencia, que se logre la optimización de los derechos humanos.

Además, es importante establecer que el sistema nacional prevé una serie de formalidades e instancias para que el gobernado haga valer sus derechos y se reparen sus posibles violaciones, por lo que si se acudiera directamente al control difuso de convencionalidad se provocaría desorden e incertidumbre en la aplicación del derecho para la solución de los casos, ya que podría pasar que existiendo solución en la normativa interna y sin agotarse sus recursos o instancias, se aplicara la normativa internacional, dispensando a la persona del cumplimiento de las cargas que le correspondían de acuerdo con el orden jurídico nacional.¹⁷

V. CONCLUSIONES

Primera. Las reformas constitucionales de junio de 2011 incorporaron al sistema jurídico mexicano nuevos elementos para expandir la cobertura protec-

¹⁶ Tesis (III Región) 5o. J/9 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, marzo de 2014, p. 1361.

¹⁷ Tesis (III Región) 5o. J/8 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, marzo de 2014, p. 1360.

tora de las herramientas jurídicas a disposición de los ciudadanos en materia de derechos humanos.

Segunda. Como consecuencia de las mencionadas reformas, actualmente existen dos vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad: primero, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación, a través de las acciones de inconstitucionalidad, las controversias constitucionales y el juicio de amparo; segundo, el control difuso, que se ejerce por todas las autoridades públicas, tratándose de violación a los derechos humanos consagrados en la Constitución federal y en los convenios internacionales suscritos por el Estado mexicano.

Tercera. El control difuso de constitucionalidad y convencionalidad constituye una obligación para los jueces mexicanos y, en general, para las autoridades de todos los niveles, cuyo propósito radica principalmente en alcanzar el pleno respeto y garantía de los derechos fundamentales.

VI. BIBLIOGRAFÍA

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de amparo*, 38a. ed., México, Porrúa, 2001.

CHÁVEZ CASTILLO, Raúl, *Juicio de amparo*, México, Porrúa, 2008.

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Vicente, *El juicio de amparo en la jurisprudencia*, México, Porrúa, 2007.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “Interpretación conforme y control de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, México, Porrúa-UNAM, 2012.

——— y SÁNCHEZ GIL, Rubén, “Control difuso de constitucionalidad y convencionalidad”, *Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, México, SCJN, 2013, disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/red/coordinacion/archivos_Control%20difuso.pdf.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *¿Qué son las acciones de inconstitucionalidad?*, México, Poder Judicial de la Federación, 2001.