

## EL JUICIO DE AMPARO Y SU APARENTE INCOMPATIBILIDAD CON EL CONTROL DIFUSO

Marcos Francisco DEL ROSARIO RODRÍGUEZ\*

SUMARIO: I. *Dimensión originaria y naturaleza del control difuso.* II. *Argumentos sobre la incompatibilidad en la coexistencia del juicio de amparo y el control difuso.* III. *Tratamiento jurisprudencial sobre la incompatibilidad entre el juicio de amparo y el control difuso.* IV. *Justificación acerca de la compatibilidad entre el juicio de amparo y el control difuso.* V. *Consideraciones finales.*

### I. DIMENSIÓN ORIGINARIA Y NATURALEZA DEL CONTROL DIFUSO

El artículo 6o. de la Constitución de los Estados Unidos, condiciona a las leyes y actos de los estados integrantes de la Unión —para que puedan tenerse como válidos— a ajustarse plenamente a la ley suprema, integrada por la Constitución, leyes federales y tratados internacionales, que son, por tanto, el factor fundamental de todo el sistema jurídico.<sup>1</sup>

Además de esta supeditación al orden constitucional, los estados están obligados —como consecuencia de la cláusula de supremacía prevista en el citado artículo—, a dar prevalencia en todo momento al ámbito federal, en aquellos casos en los que se suscite un conflicto de competencias: federación *vs.* Estados, o viceversa.<sup>2</sup>

Si bien la estructura del modelo federal conlleva cuestiones complejas, ésta se encuentra diseñada para que en todo momento prevalezca, pese a que existan confusiones o colisiones en cuanto a las competencias. Es decir,

\* Doctor en Derecho por la Universidad Panamericana.

<sup>1</sup> Arneson, Ben Albert, *Elements of Constitutional Law*, USA, Harper & Brothers publishers, 1928, pp. 5-7.

<sup>2</sup> May N., Christopher, *Constitutional Law. National Power and Federalism*, USA, Aspen Law & Business, 2001, p. 233.

todos los problemas de competencia entre estado y federación, tienen una solución predeterminada: la primacía del ámbito federal.

La validez de las leyes estatales está directamente relacionada con el ámbito de competencia, es decir, el sistema constitucional estadounidense es un sistema de competencias consistente en validar cualquier acto, conforme a la naturaleza de su esfera. Esto implica, por ende, que si una ley estatal es contraria a la ley suprema, ya sea a la Constitución, al ámbito federal o a los tratados, carecerá de validez.<sup>3</sup>

Es en este contexto donde el papel de los jueces surge como definitivo y esencial, ya que serán ellos quienes a través de la naturaleza de su función, harán valer esta primacía del orden federal sobre el estatal.

En el sistema constitucional americano, a los jueces se les ha conferido una responsabilidad trascendental, al haber sido investidos como custodios del orden constitucional. La cláusula de supremacía es clara al dotarlos de la obligación de supervisar que todo acto emanado desde los estados, se supedita al contenido de ésta, pues de lo contrario, se entenderá que se ha vulnerado la esfera de la ley suprema y deberán ser declarados como inválidos.<sup>4</sup>

Con la obligación prevista en la cláusula de supremacía del artículo 6o. de la Constitución estadounidense, los jueces de cada estado fungen como instrumentos de control que hacen posible la supeditación de las leyes estatales al orden federal, preservando a éste de cualquier contradicción o invasión competencial.

Se debe precisar que la obligación establecida para los jueces de los estados, de ajustar sus resoluciones conforme a la ley suprema, no implica que esto conlleve una facultad jurisdiccional de control de la constitucionalidad.

La cláusula de supremacía no contiene el fundamento del control jurisdiccional de la Constitución, éste es una consecuencia del caso *Marbury vs. Madison*. Los jueces de los estados, no pueden realizar en ningún momento una valoración sobre los contenidos de los ordenamientos integrantes de la ley suprema. Los jueces locales están limitados a desarrollar valoraciones respecto a su materia, esto es, las leyes estatales.

Por tanto, la obligación derivada del artículo 6o. de la Constitución (control difuso), no implica que el juez local se convierta en intérprete constitucional, facultado para declarar la inconstitucionalidad de las leyes federales

<sup>3</sup> Nowak, John E., Rotunda, Ronald D., *Principles of Constitutional Law*, USA, Thomson, 2004, p. 192.

<sup>4</sup> Rossiter, Clinton, *The Federalist Papers Guide*, USA, Mass Market Paperback, 2008, s. p.

y los tratados, y mucho menos pretender ajustar a éstos al contenido de las Constituciones y leyes estatales.<sup>5</sup>

La supremacía constitucional no sólo se limita a que las leyes estén en consonancia con la Ley Suprema, sino que su vinculación se hace extensiva a toda autoridad, es decir, ejecutiva, legislativa y jurisdiccional. Estas últimas, sin importar de qué ámbito procedan, deberán ajustar sus resoluciones a lo referido por el orden supremo.<sup>6</sup>

Las leyes de los estados no pueden ir en contra de los preceptos regulados por la Constitución, ni mucho menos en contra de aquellos derechos garantizados en el marco constitucional. Las Constituciones locales no pueden reducir los efectos de los derechos consagrados por la Constitución federales, aunque éstas pueden ampliar la esfera de protección y vigencia de los derechos en beneficio de los ciudadanos.<sup>7</sup>

Concluyendo, las leyes estatales tienen el deber —como resultado de la cláusula de supremacía— de sujetarse a las disposiciones de la Constitución. De igual forma, sus actos tendrán que ser conforme a las leyes federales y los tratados internacionales, que al ser parte de la ley suprema, poseen ineludiblemente una primacía sobre el orden local.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> La cláusula de supremacía contenida en el artículo VI de la Constitución, parecería que fuese la justificación para la existencia del *Judicial Review*. Pero, es un hecho, que analizando la cláusula de supremacía no se contempla que los tribunales del Estado estén diseñados para juzgar las leyes del Congreso, junto con la propia Constitución y los tratados internacionales. Anastaplo, George, *Reflections on Constitutional Law*, Kentucky, The University Press of Kentucky, 2006, p. 33.

<sup>6</sup> La Constitución federal es vinculante para todos los funcionarios y departamentos de los gobiernos federal y estatal, incluyendo todos los tribunales, ya sea que éstos deriven su autoridad de un estado o de los Estados Unidos. Kramer, Donald T., J. D., “Operation and Effect of Constitutions and Amendments”, *AMJUR CONSTLAW* § 51, Am. Jur. 2d Constitutional Law § 51, EUA, 2009, p. 7.

<sup>7</sup> Una ley local, si es aprobada en el ejercicio de las competencias reconocidas por el estado, debe ceder, en caso de conflicto, a la supremacía de la Constitución federal. De hecho, las Constituciones estatales no pueden reducir o eliminar los derechos establecidos por la Constitución Federal, pero sí pueden ampliar el catálogo de éstos a sus ciudadanos; la Constitución federal establece un piso para los derechos individuales, mientras que las Constituciones estatales establecen un límite, *ibidem*, p. 16.

<sup>8</sup> Cooley, Thomas M., *The General Principles of Constitutional Law in the United States of America*, USA, Boston. Little, Brown and Company, 1898, p. 32.

## II. ARGUMENTOS SOBRE LA INCOMPATIBILIDAD EN LA COEXISTENCIA DEL JUICIO DE AMPARO Y EL CONTROL DIFUSO

Si bien es cierto que resulta evidente la primacía del orden federal sobre el estatal, éste no puede interferir o dejar sin efectos facultades reservadas a los estados, ya que sólo puede operar dentro de su ámbito. La superioridad del ámbito federal no refiere la existencia de una facultad que permita la intromisión a esferas atribuidas a los estados. La intención de la cláusula de supremacía contenida en el artículo 6o., fue evitar cualquier conflicto entre lo federal y lo estatal, señalando expresamente aquello que es supremo, es decir, aquello a lo que los estados, forzosamente, tendrían que subordinarse.<sup>9</sup>

La supremacía constitucional incide y se dispersa en toda la estructura del Estado, inclusive, las leyes federales deben también sujetarse al contenido de la Constitución. Si bien las leyes federales son parte de la ley suprema, dentro de ésta, existe una jerarquía connatural a la supervivencia del principio de supremacía de la Constitución, es decir, que ésta será el parámetro último y primario de validación de cualquier acto. Por tanto, si las leyes federales son contrarias a la Constitución, es decir, que van en un sentido distinto a sus disposiciones, o bien, regulan materias que son reservadas a los estados, serán inconstitucionales.<sup>10</sup>

El artículo 133, la mayoría de los análisis que se han efectuado acerca de su interpretación, se han limitado en verlo como un precepto en donde se regula la supremacía de la Constitución, a través del principio de jerarquía normativa.

En este sentido hay cierta incertidumbre respecto a si efectivamente lo que se encuentra inserto en el primer párrafo del artículo 133, es un esquema de prelación normativa. El hecho es que este artículo no sólo prevé un orden de carácter supremo integrado por una serie de normas, sino que en su segundo párrafo, integra un mecanismo esencial para el mantenimiento de la supremacía del orden constitucional, éste es el llamado *control difuso*.

<sup>9</sup> Ninguna ley o política pública de un estado puede permitirse hacer caso omiso de las garantías previstas por la Constitución federal. Por otra parte, las facultades concedidas al gobierno federal en la Constitución, no pueden ejercerse en forma tal que tengan como efecto anular los poderes de los estados; la cláusula de supremacía sólo opera en la medida en que hay un conflicto real entre las leyes estatales y federales (Kramer, Donald T., J. D. "Operation and Effect of Constitutions and Amendments", *cit.*, p. 16.

<sup>10</sup> Cooley, Thomas M., *The General Principles of Constitutional Law in the United States of America*, *cit.*, p. 31.

En los últimos años, se ha vuelto a poner en la palestra de la discusión, la conveniencia o no de activar este mecanismo de protección, que desde su aparición en el texto constitucional de 1857, y de forma posterior en la Constitución de 1917, ha sido inaplicable por diversas razones.

Es necesario, para comprender los alcances contenidos en el artículo 133, integrar el control difuso de la Constitución como un aspecto esencial en el análisis total acerca de la supremacía constitucional como principio rector del orden constitucional.

Hace algunos años, el ministro de la Suprema Corte de Justicia, José de Jesús Gudiño Pelayo, realizó un artículo acerca de cómo debe ser interpretado el artículo 133, centrando gran parte de su análisis en el control difuso.

En el artículo denominado “Lo confuso del control difuso de la Constitución”, el ministro Gudiño advirtió que si bien el control difuso reconocido por nuestra Constitución tiene su origen en el control difuso norteamericano, éstos tienen una lectura diferente por proceder de dos tradiciones jurídicas distintas.<sup>11</sup>

Basado en los paradigmas científicos de Thomas Kuhn, el ministro Gudiño establece la posibilidad de que existan dos posturas doctrinarias y jurisprudenciales vigentes, de las cuales una irá cediendo vigencia en el foro conforme vaya adquiriendo adeptos.

Uno de los problemas entorno al artículo 133, es inadvertir su filiación al modelo constitucional norteamericano. Es por eso que al pretender aplicarlo sin tomar en cuenta su condición originaria, surge una falta de —aparente— congruencia respecto a la realidad jurídica. Para el ministro Gudiño, si se toman en consideración estas diferencias, será posible ver el texto del 133 de una forma clara y precisa.

Para Gudiño, tal y como lo afirmó el insigne maestro Felipe Tena Ramírez, la supremacía constitucional como principio fundamental de la Constitución, no requiere para su existencia de un reconocimiento expreso en un artículo constitucional, ya que al contemplar nuestra ley fundamental un modelo de rigidez, es a través del órgano revisor que se mantiene la supremacía del orden constitucional.<sup>12</sup>

El hecho es que no se puede eludir la existencia y consecuencia del artículo 133, por lo que en su análisis, Gudiño Pelayo plantea que en el men-

<sup>11</sup> Gudiño Pelayo, José de Jesús, “Lo confuso del control difuso de la Constitución. Propuesta de interpretación del artículo 133 constitucional”, en González Oropeza, Manuel y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *La justicia constitucional en las entidades federativas*, México, Porrúa, 2006, p. 415.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 420.

cionado artículo se plasman dos principios: el de supremacía de la Constitución y el de primacía del orden federal sobre el local.<sup>13</sup>

El ministro Gudiño retorna a un planteamiento eminentemente originalista sobre el contenido del artículo 133, al reconocer la existencia de una superioridad del ámbito federal sobre el estatal, aspecto modificado en la tesis del pleno de la Suprema Corte de Justicia en el caso del “Sindicato de los controladores aéreos”, cuando se ubicó en un mismo nivel a los ámbitos federal y estatal. Sobre esto, hace una valiosa distinción al señalar que la primacía implica una preferencia, pero no una anteposición de tipo jerárquico.<sup>14</sup>

Para Gudiño, la interpretación del artículo 133 debe abordarse desde la óptica de que nuestro sistema está integrado por diversos órdenes de gobierno autónomos entre sí.<sup>15</sup>

Con base en estos principios contenidos en el artículo 133 —según lo planteado por el ministro Gudiño—, debe entenderse que toda norma del sistema jurídico conlleva una presunción de constitucionalidad. Dicha presunción puede sucumbir cuando se genera una norma que sea inconstitucional y, por tanto, se vuelva indispensable el establecimiento de algún medio de protección.

En este sentido, el ministro Gudiño plantea una cuestión de suyo importante: ¿Si usamos las expresiones “[...] *que emanen de la (Constitución)*” y “[...] *que estén de acuerdo con la misma (Constitución)*”, se desprende de manera necesaria, el control difuso de la Constitución, es decir, la facultad de todos los jueces del sistema judicial para determinar cuándo una norma general no es conforme a la Constitución?<sup>16</sup> Ante esto, responde adquiriendo una postura que exime de un ejercicio directo del control difuso, al menos en cuanto a su naturaleza y a su inclusión lingüística en el texto del artículo 133.

La respuesta al cuestionamiento planteado por el propio ministro Gudiño, se da a través de una interpretación integral de la Constitución,<sup>17</sup> al señalar que la Constitución establece procedimientos ante órganos determina-

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 421.

<sup>14</sup> *Idem*.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 422.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 425.

<sup>17</sup> El análisis del ministro Gudiño se sustenta en el método sistemático de interpretación, al explicar el alcance del control difuso en función de otros instrumentos de control, que si bien de forma aislada cumple acciones distintas, gracias a dicho método, entra de forma cuasi coactiva a un estadio de armonización.

dos en los que se puede hacer valer el control de la constitucionalidad de las normas; por tanto, el contenido por el artículo 133 no puede omitirlos, sino que hace referencia —de modo implícito— a estos medios de protección.

Con base en lo anterior, la existencia de medios de control jurisdiccional como el juicio de amparo, determinan la imposibilidad de un ejercicio pleno del control difuso.

Gudiño opta por reconocer la existencia de un cierto control difuso acotado,<sup>18</sup> ya que los jueces tienen la facultad de inaplicar una norma que sea inconstitucional, una vez que ha sido declarada como tal por el órgano competente.<sup>19</sup>

Evidentemente, esta práctica poco se desprende de un verdadero control difuso, tendiendo más a un control de tipo concentrado, en la medida de que existe un monopolio por parte del Poder Judicial federal, ya que sólo éste se encuentra facultado por medio de sus resoluciones, para adecuar aquellos actos o normas al orden constitucional.

No se puede hablar de un control difuso cuando hay una limitación en el ejercicio o aplicación de algún tipo de control. Cuando el ministro Gudiño refiere que el control difuso en México se lleva a cabo pero de forma acotada, más que hacer referencia a un tipo de control, habla de la obligación que impera sobre los jueces respecto al precedente judicial.

En ese sentido, se justifica la primacía de la que habla el ministro Gudiño al inicio de su artículo, cuando plantea la primacía del orden federal sobre el estatal. Bajo este criterio, los instrumentos jurisdiccionales de protección, como es el juicio de amparo, al ser regulados y ejercidos en el ámbito federal, excluyen la posibilidad de que cualquier juez fuera de esa vía y competencia, determine la constitucionalidad de una norma.

De lo anterior debe concluirse que la Constitución establece un sistema de control difuso, ésta no deriva de la interpretación del artículo 133 constitucional, sino del párrafo séptimo del artículo 94 constitucional, así como de los artículos 192, primer párrafo, y 76 bis, ambos de la Ley de Amparo. Control mediante el cual el juez no sólo deberá concretarse a inaplicar la ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia de la Suprema Corte, de ninguna

<sup>18</sup> Gudiño Pelayo José de Jesús, *Lo confuso del control difuso*, cit., p. 435.

<sup>19</sup> El peligro de algunos métodos de interpretación, como el integral o sistemático, radica en que aspectos contenidos por la Constitución puedan ser desvirtuados en relación con su naturaleza. En este caso, aplicando no sólo un método integral sino analógico, se pretende, de manera forzosa, asimilar los alcances del control difuso, a la facultad de la Suprema Corte de determinar lo que es constitucional.

manera a pronunciarse de *motu proprio* sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley.<sup>20</sup>

Al final del artículo, el ministro Gudiño confirma que el ejercicio del control de la constitucionalidad de las normas, se dará a través de los medios de control jurisdiccional establecidos en la Constitución. Esto implica —como resultado de una interpretación integral— que sólo el Poder Judicial de la Federación podrá pronunciarse sobre la constitucionalidad de las normas, dejando sin efectos lo contenido en la segunda parte del artículo 133, ya que dicho control —desvirtuando con esto su esencia— se supedita a la existencia de los medios de protección jurisdiccionales previstos por la propia ley fundamental, en este caso, especialmente, el juicio de amparo.

### III. TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE LA INCOMPATIBILIDAD ENTRE EL JUICIO DE AMPARO Y EL CONTROL DIFUSO

Durante la efímera Octava Época jurisprudencial,<sup>21</sup> se emitieron diversos argumentos en torno a la supremacía de la Constitución. Uno de ellos fue el efectuado por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, desprendido del Amparo directo 1157/85, del 14 de marzo de 1989. El contenido de la tesis aislada en cuestión señala:

Del artículo 133 de la Carta Magna, se deriva el principio de supremacía constitucional, según el cual una norma secundaria contraria a la ley suprema, no tiene posibilidad de existencia dentro del orden jurídico. Asimismo, se desprende de dicho numeral, el llamado control difuso del Código Político que implica el que todo juzgador, federal o local, tiene el indeclinable deber de preferir la ley de leyes a cualquier otra aplicación de normas secundarias que la contraríen; es decir, toda vez que la Constitución es la ley suprema, ningún precepto puede contradecirla y como a los juzgadores les corresponde interpretar las leyes para decir el derecho, a la luz de ese numeral cimero, éstos tienen el inexcusable deber de juzgar de conformidad o inconformidad de la ley secundaria con la fundamental, para aplicar o no aquélla, según que al código político le sea o no contraria. El control difuso de la constitucionalidad de las leyes, no ha sido aceptado por la doctrina jurisprudencial. Los Tribunales de Amparo se han orientado por sostener que, en nuestro régimen

<sup>20</sup> Gudiño Pelayo, José de Jesús, *Lo confuso del control difuso*, cit., p. 436.

<sup>21</sup> La Octava Época inició el 15 de enero de 1988, y fue regulada por los Acuerdos del Pleno de 4 de febrero y 11 de agosto de 1988. Rosales Guerrero, Emmanuel, *Estudio sistemático de la Jurisprudencia*, cit., p. 499.



de derecho debe estar al sistema de competencias que nos rige, según el cual sólo el Poder Judicial de la Federación puede hacer declaraciones de inconstitucionalidad y no tiene intervención alguna la justicia local en la defensa jurisdiccional de la Constitución aun en el caso del artículo 133 de la misma, en relación con el 128 del propio ordenamiento, que impone a los juzgadores la obligación de preferir a la Ley Suprema, cuando la ley del estado o local la contraría, ya que, de acuerdo con los artículos 103 de la ley suprema y primero de la Ley de Amparo, la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes, es de la competencia exclusiva de los Tribunales Federales de Amparo, y los tribunales locales carecen en absoluto de competencia para decidir controversias suscitadas con ese motivo. Ahora bien, aun cuando el Tribunal Fiscal de la Federación, no sea un tribunal local; sin embargo, también carece de competencia para decidir sobre cuestiones constitucionales, ya que es un tribunal sólo de legalidad, en los términos del Código Fiscal de la Federación y de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, por lo que, de conformidad con el artículo 104 del precepto cimero, sólo compete al Poder Judicial Federal juzgar de las controversias que surjan contra los actos de los demás Poderes de la Unión y si bien el mismo precepto prevé la existencia de Tribunales Administrativos, pero cuyas resoluciones o sentencias pueden ser revisadas, en último extremo, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, iría contra la división de poderes que establece el artículo 49 constitucional, que el Tribunal de Anulación en México tuviese competencia para conocer de la constitucionalidad de una ley expedida por el Poder Legislativo, ya que el Poder Ejecutivo, a través de “su tribunal”, estaría juzgando actos emitidos por el Poder Legislativo. En estas condiciones, no le asiste razón a la quejosa en el sentido de que, en los términos del artículo 133 multicitado, el Tribunal Contencioso Administrativo debió examinar el concepto de nulidad donde planteaba el argumento relativo a la “ineficacia” de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal por carecer del refrendo de los Secretarios de Estado, a que se refiere el artículo 92 de la Carta Magna ya que el Tribunal Fiscal carece de competencia para pronunciarse sobre tales cuestionamientos porque el argumento de mérito no es, en absoluto, de contenido meramente legal, aun cuando el requisito del refrendo también se encuentre contemplado en una ley ordinaria, sino que alude a la constitucionalidad de dicha ley, pues si se sostuviera que la misma es “ineficaz” por carecer del refrendo, como pretende la quejosa, la consecuencia sería su no aplicabilidad en el caso concreto por ser contraria a la Ley Suprema, cuestionamiento que, lógicamente, es de naturaleza constitucional, sobre el cual el Tribunal Contencioso Administrativo no puede pronunciarse. Sin duda, uno de los aspectos más controvertidos dentro de la actividad interpretativa de la SCJN, ha sido su perspectiva acerca de control difuso de la Constitución, previsto en el segundo párrafo del artículo 133.

En dicho precepto no sólo se establece un aparente orden de primacía jerárquica, sino también se garantiza que la supremacía constitucional prevalezca en todo momento y en todo ámbito, dotándole de facultades de control a la autoridad jurisdiccional, para que con sus actuaciones asegure el predominio de la Constitución sobre cualquier ley que la pueda contrariar.<sup>22</sup>

Al inicio de la tesis citada, se especifican los alcances del control difuso conforme a lo contenido por el artículo 133. El juez constitucional utiliza el imperativo *debe*, seguido del verbo *preferir*, que ejemplifica claramente la obligación —de todo juez— de anteponer a la ley fundamental sobre cualquier ley, sea federal o estatal.

El deber de hacer prevalecer el texto constitucional sobre cualquier otro ordenamiento, se sustenta en la labor interpretativa del juez, quien por medio de la interpretación dice el derecho, y por tanto, puede determinar el por qué una ley contradice o altera a la Constitución.

Es claro que el juez cumple con los requisitos de idoneidad para fungir con la función de inaplicar toda ley que no se ajuste al orden constitucional. El juez es por naturaleza un intérprete natural de la ley fundamental, desde el caso *Marbury vs. Madison*, en el que se confirmó al Poder Judicial como defensor de la constitucionalidad por encima de los otros poderes.<sup>23</sup> A través del ejercicio racional de la interpretación —que se acentúa en la presente tesis—, el juzgador puede advertir aspectos que incidan o afecten a la ley fundamental, la cual debe permanecer intangible por ser la ley suprema.

Lo contradictorio de esta tesis se suscita cuando después de haber justificado el por qué debe el juez ejercer un control difuso sobre la Constitución en relación a las posibles contradicciones dimanadas de leyes federales o estatales, se argumenta que sin bien es cierto y razonable lo expuesto en la primera parte de dicha tesis, la doctrina jurisprudencial de nuestro país no ha aceptado la aplicación del control difuso, puesto que han existido criterios orientados a sostener que sólo le compete al Poder Judicial de la Federación conocer y resolver de la constitucionalidad de actos y leyes.

<sup>22</sup> Cfr. Arteaga Nava, Elisur, *Derecho constitucional*, cit., pp. 15-20.

<sup>23</sup> De esta visión sobre lo que deben hacer los jueces con las leyes inconstitucionales, parece tomar muchos aspectos no solamente la sentencia *Marbury*, sino todo el sistema de control constitucional que se lleva en los Estados Unidos. Por ejemplo, es obvio que Hamilton no se refiere a la Suprema Corte como la encargada de verificar la inconsistencia entre la ley y la Constitución, sino en general al Poder Judicial, de ahí deriva el “control difuso”, Carbonell, Miguel, “*Marbury vs. Madison*: en los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad”, en Rosario Rodríguez, Marcos del, *Supremacía constitucional*, cit., p. 43.

Si bien el artículo 133 antepone el deber de preferir a la Constitución sobre cualquier ley que la contradiga, existe también una prohibición contenida en el artículo 103 constitucional y 1o. de la Ley de Amparo, para que las autoridades locales puedan ejercer el control difuso —es decir salvaguardar la supremacía constitucional—, puesto que tal y como lo marca dicho precepto, es de competencia reservada a los tribunales constitucionales conocer de la constitucionalidad o inconstitucionalidad a través del juicio de amparo.

Por último, la tesis en cuestión señala que el Tribunal Fiscal de la Federación (como se denominaba en aquel entonces) carece de toda competencia para pronunciarse respecto de la constitucionalidad o no de un acto o ley en materia administrativa y fiscal. Aunque el Tribunal Fiscal de la Federación es de competencia federal, su restricción no radica en dicha competencia (tal y como sucede con los tribunales y jueces locales), sino que su prohibición dimana de su naturaleza, es decir por ser un tribunal de anulación por antonomasia, su función se ciñe a cuestiones legales y no de constitucionalidad.

Esta tesis de alguna forma coloca las bases del criterio actual, en el que se supedita el control de la supremacía de la Constitución, única y exclusivamente a controles y órganos federales, delimitando el control difuso más que a una protección del contenido constitucional, a una cuestión de ámbitos de competencia entre federación y estados.

#### IV. JUSTIFICACIÓN ACERCA DE LA COMPATIBILIDAD ENTRE EL JUICIO DE AMPARO Y EL CONTROL DIFUSO

Al instaurar el juicio de amparo como medio de control constitucional federal, se hizo patente la imposibilidad de que pudiera coexistir con algún otro instrumento que pudiese habilitar un tipo de control o poder a los jueces locales, tal y como ocurrió en los Estados Unidos con el establecimiento del federalismo judicial.<sup>24</sup>

<sup>24</sup> Se acepta, como presupuesto de su consagración, en primer lugar por la necesidad de fijar con toda claridad y precisión el sentido general de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte; en segundo lugar, por la conveniencia indiscutible de mantener intangible el principios de supremacía de la Constitución general frente a posibles violaciones y quebrantos por parte de los jueces locales. En mi opinión, en ningún caso se justifican los juicios de amparo en materia judicial, por lo que la intromisión de los jueces y tribunales federales mexicanos sobre el ámbito interno de los estados en materia judicial nos parece absolutamente inaceptable. Barragán Barragán, José, *El federalismo mexicano. Visión histórico constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2007, p. 111.

Esta inadecuada interpretación sobre la naturaleza del control difuso se ha perpetuado hasta la actualidad, impidiendo con ello su aplicación y condenándolo a una ineficacia permanente<sup>25</sup>.

El control difuso lejos de tener como finalidad el consolidar un control desproporcionado para los estados, con perjuicio de que pudiese derivar en una merma para el orden federal, su finalidad es —precisamente— adecuar sus acciones al contenido de la Constitución federal.

El control difuso, en su sentido original, no conlleva que los jueces estatales estén facultados para efectuar valoraciones o interpretaciones constitucionales *per se*, su deber se limitará a inaplicar aquellas leyes que contraríen a la Constitución, es decir, deben actuar como un legislador en sentido negativo.<sup>26</sup>

Estos aspectos elementales nunca han sido considerados a profundidad, trayendo consigo que el control difuso desde su instauración, se haya visto como una figura incompatible con el instrumento de control jurisdiccional por antonomasia de la Constitución: el juicio de amparo.<sup>27</sup>

Con el devenir de los años, se fue haciendo patente la transformación interpretativa en el contenido de la cláusula de supremacía, asimilándola como un enunciado regulador de la jerarquía normativa del sistema.

Si la adecuación del principio de supremacía bajo la óptica jerárquica ha sido complicada, ¿qué tan difícil será modificar esa visión retornando a un esquema competencial? Es decir, ¿qué tan viable sería su aplicación?

Si bien, la tendencia ha sido conceptualizar el artículo 133 como un sistema de jerarquías, esto no implica que no sea posible redireccionar la interpretación constitucional hacia una noción originalista, en cuanto al reconocimiento del sistema de competencias, con algunas inclusiones marcadas por el contexto actual, mismas que analizaremos más adelante.

Una de las ventajas que traería consigo adoptar una visión competencial por parte del Tribunal Constitucional, sería el fortalecimiento, en un primer

<sup>25</sup> Entendiendo como eficacia constitucional que las normas contenidas en la ley fundamental sean cumplidas a cabalidad, de lo contrario se merma sustancialmente la supremacía de la Constitución. *Cfr.* Bidart, Campos, Germán, *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, *cit.*, pp. 183 y 184.

<sup>26</sup> *Cfr.* Kramer, Donald T., *Operation and Effect of Constitutions and Amendments*, *cit.*, pp. 7-16.

<sup>27</sup> Posturas como la de Felipe Tena Ramírez y recientemente de José de Jesús Gudiño Pelayo, como se analizó en el capítulo respectivo, sostienen que el contenido del artículo 133 no puede aplicarse directamente, sino que debe realizarse sistemáticamente, atendiendo la existencia de los medios de control constitucional previstos en otros artículos constitucionales como el 103 y 107.

aspecto, del denominado “bloque constitucional” o “Ley Suprema”, el cual se ha visto desdibujado y reducido como consecuencia de esta perspectiva vertical y jerárquica del sistema.

Hoy más que nunca se requiere del reconocimiento de un núcleo supremo, en donde se alberguen los principios y derechos fundamentales que fortalezcan y eficienten la función del Estado constitucional democrático.<sup>28</sup>

Para consolidar un bloque de constitucionalidad, se requiere abandonar la noción de la supremacía jerárquica, ya que sólo dentro de un sistema competencial, es viable reconocer la existencia de un ámbito supremo. Dicho ámbito se integra por normas jurídicas que poseen un grado de primacía respecto al resto de las normas integrantes del sistema.

Un bloque de constitucionalidad como el establecido en el sistema constitucional norteamericano —que como se señaló nació bajo la premisa de preservar la estabilidad de la Unión— permitiría —como ocurre en diversos sistemas— resaltar la primacía de los derechos humanos como elementos supremos de vigencia externa e interna.<sup>29</sup>

La aplicación de un esquema de competencias permitiría evitar posibles controversias entre las atribuciones de los estados y la federación, facilitando con ello una mejor aplicación y eficacia en la distribución de competencias prevista por el artículo 124 de la Constitución, y por ende, de la cláusula de supremacía constitucional.

Inclusive, las facultades de tipo general o de coordinación —las cuales son excepciones a la regla de atribución expresa de competencias— se encontrarían mejor dimensionadas bajo un esquema de esta índole, teniendo mayor flexibilidad en la actuación de los distintos órdenes.

En un sistema flexible se alienta la cooperación, las acciones conjuntas y, con ello, el desarrollo de políticas en beneficio de la ciudadanía, las cuales podrán ser ejercidas simultánea o sucesivamente por los distintos ámbitos de competencia.<sup>30</sup>

Las facultades generales o de coordinación comprenden aquellas materias que conforme al texto constitucional, se encuentran posibilitados para ser ejecutadas, de forma conjunta por los distintos ordenes de gobierno,<sup>31</sup>

<sup>28</sup> Cfr. Alexy, Robert, *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2003, pp. 36 y 37.

<sup>29</sup> Cfr. Rey Cantor, Ernesto, *Celebración y jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos*, 2a. ed., Colombia, Ediciones Ciencia y Derecho, 2007, pp. 168-170.

<sup>30</sup> Serna de la Garza, José María, *Federalismo y sistemas de distribución*, cit., p. 207.

<sup>31</sup> Cfr. Dalla Via, Alberto Ricardo, *Manual de derecho constitucional*, Argentina, Lexis Nexos, 2004, p. 129.

sin que esto altere de alguna forma la esfera competencial de éstos. Las facultades generales, concretadas en leyes generales, como consecuencia de la aplicación del sistema de competencias, actuarían en una esfera plenamente identificada y distinta al ámbito de competencia federal, estatal y municipal.

Estas definiciones de ámbitos competenciales implican el reconocimiento de un ámbito *sui generis* que integra, simultáneamente, a los distintos ordenes de gobierno, quienes fungen como cotitulares y coejecutores de estas facultades. Su espacio de aplicación se basa en las materias que regula y no por un ámbito territorial determinado.

Otra ventaja que traería consigo una estructura competencial sería el fortalecimiento del ámbito municipal, como un verdadero ámbito de gobierno, ya que en la actualidad su figura es muy endeble y limitada, siendo en la mayoría de las ocasiones subsumido en sus acciones por la esfera estatal.<sup>32</sup>

De alguna forma, el esquema jerárquico, al no reconocer espacios competenciales, merma la vigencia y fuerza de la competencia municipal. Es notorio que ni en la redacción del artículo 133, ni en la del artículo 124, se reconoce expresamente la existencia —como ámbito de competencia— al municipio, trayendo consigo que a éste se le ubique en un estado de indeterminación respecto a su naturaleza.<sup>33</sup>

Una interpretación constitucional en sentido activista, en la que se reconoce que dentro de la cláusula de supremacía se regula una estructura competencial y no jerárquica de normas, permitirá —con una mayor facilidad— la aplicación del control difuso como instrumento de salvaguarda de la ley suprema y coadyuvante en el mantenimiento del orden constitucional, junto a los otros medios de control jurisdiccional de la Constitución, y en especial salvaguardando los derechos fundamentales a la par del juicio de amparo.

El control difuso mantiene la vigencia y funcionamiento del sistema competencial, revisando que los actos estatales no discurren sobre atribuciones que no le corresponden. En la medida en que un sistema constitucional posea diversos medios de protección, se garantizará su solvencia orgánica y sustancial.

La interpretación de la Suprema Corte, por tanto, debe tender al reconocimiento del bloque constitucional o “Ley Suprema” como ámbito de

<sup>32</sup> Los controles políticos y financieros que ejercen los estados sobre los municipios, inhabilitan cualquier posibilidad de que éstos vivan una autonomía plena.

<sup>33</sup> Cfr. Rendón Huerta Barrera, Teresita, *Derecho municipal*, 4a. ed., México, Porrúa, 2007, pp. 125 y 126.

competencia supremo, así como el ámbito estatal, general y municipal, los cuales estarán ubicados en estancos propios, con una interacción constante, sin que guarden entre sí algún tipo de prelación, pues la materia atribuida a sus competencias, definirá el espacio de actuación de cada uno, esto derivado —precisamente— del contenido de la cláusula de supremacía.

El beneficio para los ciudadanos de contar con diversos controles redundan en la ampliación de posibilidades de elección de éstos, pero sobre todo, en la seguridad y certeza de confiar en medios que garanticen la salvaguarda y vigencia de su dignidad.

El juicio de amparo es ante todo un medio de control y protección constitucional, diseñado para proteger la integridad de las personas. La protección del aspecto sustancial de la Constitución, no puede supeditarse única y exclusivamente en un instrumento de defensa, sino por el contrario, en la medida de que se generen medios de control efectivos, los derechos fundamentales se verán realmente salvaguardados, permitiendo la ampliación de la vigencia y del espectro de aplicación de éstos.

De igual forma, el limitar la protección de los derechos fundamentales y el orden constitucional, a un nivel de competencia determinado (ámbito federal), o a un procedimiento constitucional (juicio de amparo) determinado, no conlleva al establecimiento de un *status* adecuado en la protección y vigencia de los derechos fundamentales.

Por ello, no es incompatible la existencia de un medio de control como el difuso, con otro como el juicio de amparo. Es indispensable insistir que en la medida de que existan controles jurisdiccionales en función, la conservación del orden constitucional será menos compleja y mucho más eficiente.

Hay que dejar atrás paradigmas y visiones retrogradadas, que lejos de tener una solvencia y justificación jurídica, recaen en argumentos relativistas y falaces. El hecho de que los jueces locales puedan inaplicar una norma jurídica por ser contraria a los contenidos constitucionales, no implica la atracción o acumulación de facultades de control desorbitadas, o que pudiesen poner en entre dicho la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Federación. Por el contrario, sumergiéndonos en el origen y razón de ser del control difuso, el hecho de que los jueces locales posean la facultad de inaplicar aquellas leyes que no se adecuen a la ley fundamental, implica la sujeción de éstos a la supremacía de la Constitución, y de cierta forma, la coadyuvancia en el mantenimiento del orden constitucional, junto con el resto de los órganos e instrumentos jurisdiccionales, en aras de un permanente y mayor beneficio en la vigencia y respeto de la esfera jurídica de las personas.

## V. CONSIDERACIONES FINALES

Es necesario integrar a la vida constitucional, medios complementarios de control jurisdiccional de la Constitución, con el fin de solventar de mejor manera la eficacia de los contenidos de ésta.

La ineficacia del control difuso, surgida de la inaplicación de esta figura en el sistema jurídico mexicano, redundará de alguna forma en el debilitamiento de la supremacía constitucional. Por tanto, es indispensable la activación del control difuso, como un complemento prioritario en el sistema de defensa constitucional.

Es evidente que la coexistencia del control difuso y medios de control constitucional como el juicio de amparo, es sustentable y viable, puesto que como se advirtió, la protección constitucional a un determinado medio de protección, carece de toda justificación. En la medida en que los jueces locales se involucren en el control jurisdiccional de la Constitución, se asegurará la coparticipación de los distintos niveles de gobierno en la custodia de la eficacia constitucional.

En tal caso, urge una evolución (positiva) en el sentido de la interpretación constitucional efectuada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dejando sin efectos el criterio acuñado por el maestro Tena Ramírez y retomado —en cierto sentido— por el ministro Gudiño Pelayo, al considerar que el artículo 133 debe entenderse bajo una lógica interpretativa de tipo sistemático, sin considerar su contenido singular. Es decir, el control difuso “acotado” producto de la interpretación sistemática del mencionado artículo, es sin duda, la consagración del poder judicial, como competencia monopolizadora del control constitucional.

Esta interpretación, como se señaló, además de haber desvirtuado la naturaleza del control difuso, ha sesgado e impedido la aplicación de un verdadero federalismo judicial.

Esperemos que la idea de concebir la compatibilidad del juicio de amparo con el control difuso, no se diluya en arquetipos abstractos, y pueda aplicarse en un plano real, la coexistencia de estos controles, que sin pretender ser demasiado redundantes, permitan el fortalecimiento del sistema de protección constitucional de nuestro país.