



UNIVERSIDAD

PANAMERICANA

Facultad de Derecho

Posgrado en Derecho

Con Reconocimiento de Validez Oficial ante la Secretaría de Educación Pública,
bajo acuerdo número 20071033 de fecha 17 de diciembre de 2007

*“EL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN EN EL ÁMBITO DEL
DERECHO ADMINISTRATIVO,
BASES PARA SU APLICACIÓN EN EL DERECHO MEXICANO”*

Tesis que para obtener el grado de

MAESTRO EN DERECHO ADMINISTRATIVO

Sustenta el

Lic. Rodrigo Salazar Muñoz

Director de la Tesis

Dr. Luis José Béjar Rivera

A mis padres...

EL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN EN EL ÁMBITO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, BASES PARA SU APLICACIÓN EN EL DERECHO MEXICANO

Contenido

INTRODUCCIÓN.....	III
CAPÍTULO PRIMERO	
EL MODELO DE CONTROL CONSTITUCIONAL DIFUSO	1
I. EL CONTROL DE LA CONSTITUCIÓN.....	1
1. La Constitución como objeto de control.....	1
2. El control constitucional.....	4
3. Modelos jurídicos de control constitucional.....	5
II. EL GÉNESIS DEL CONTROL DIFUSO:.....	12
LA CONSTITUCIÓN ESTADOUNIDENSE DE 1787	12
III. LA CONSOLIDACIÓN DEL CONTROL DIFUSO:	17
EL CASO MARBURY VS MADISON	17
IV. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN. 23	
1. Postulados doctrinales	23
2. Propuesta de definición.....	28
CAPÍTULO SEGUNDO	
LA INTEGRACIÓN DEL MODELO DE CONTROL CONSTITUCIONAL DIFUSO EN MÉXICO	35
I. ANTECEDENTES.....	35
1. Integración del modelo constitucional americano en el constitucionalismo mexicano.	35
2. El incipiente control difuso de la Constitución de 1824.....	38
3. El control difuso en la Constitución de 1857	41
II. EL MODELO DE CONTROL DIFUSO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917.....	43
1. Debates del Congreso Constituyente relacionados con el control difuso.....	43
2. La regulación del control difuso en la Constitución de 1917	46
III. CRITERIOS DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN SOBRE EL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN, DE LA QUINTA A LA NOVENA ÉPOCA.....	50
1. Quinta Época.....	51
2. Sexta Época.....	55

3. Séptima Época.....	58
4. Octava Época.....	60
5. Novena Época.....	62
CAPÍTULO TERCERO	
LA CONSOLIDACIÓN DEL CONTROL DIFUSO EN EL MODELO MEXICANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL	67
I. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE JUNIO DE 2011	67
II. EL CONTROL CONSTITUCIONAL DIFUSO A LA LUZ DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA DÉCIMA ÉPOCA	72
CAPÍTULO CUARTO	
LA APLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO EN SEDE ADMINISTRATIVA	81
I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES	81
I. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL	86
1. Artículo 128	86
2. Artículo 1°	90
3. Artículo 133	93
II. BASES DE APLICACIÓN	96
1. Presupuestos	96
2. Instauración.....	98
3. Estudio sobre la constitucionalidad de la norma	101
CONCLUSIONES.....	107
FUENTES.....	110

INTRODUCCIÓN

Una de las principales funciones de los tribunales de lo contencioso administrativo ha consistido en revisar que las autoridades apliquen la Ley, al fungir como tribunales de legalidad. Pero, ¿qué pasa cuando la Ley aplicada por las autoridades administrativas es contraria a la Constitución o violenta derechos humanos?, ¿deberá considerarse que el acto es “legal” pese a que la Ley en la que se funda contraviene el orden constitucional?, o ¿existe algún mecanismo que faculte al tribunal administrativo para inaplicarla?

Las respuestas se encuentran en los mecanismos de control constitucional, a los que definiremos como aquellos medios de defensa de la Constitución, por medio de los cuales se reparan las violaciones a la Carta Magna y se hace prevalecer el principio de supremacía constitucional.

Lo cual nos lleva a la siguiente pregunta: ¿existe en el sistema jurídico mexicano algún mecanismo de control constitucional que competa a los tribunales de lo contencioso administrativo? El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que sí, que los tribunales administrativos deben ejercer un control constitucional: el denominado control difuso de la Constitución.

Éste trabajo pretende demostrar, mediante la investigación documental, que los tribunales administrativos deben realizar el control difuso de la Constitución con base en los artículos 1º, 128 y 133 de la Constitución mexicana. También pretende plantear algunas de las bases sobre las cuales se ejecutará el mencionado control, con el objeto de aportar nuevos elementos argumentativos que ayuden a su consolidación en el ámbito del Derecho Administrativo.

Atendiendo a que el tema central de ésta trabajo radica en el control difuso de la Constitución realizado por los tribunales administrativos, no se profundizará en el control de convencionalidad que deben realizar tales tribunales, ni mucho menos en el control de constitucionalidad que en determinado caso pudieran realizar las autoridades administrativas.

El capítulo primero contiene un estudio previo sobre los fundamentos del control constitucional en general. De la misma manera, recoge cuestiones históricas y doctrinales respecto de los distintos modelos de control constitucional, poniendo especial énfasis en el origen y en las características propias del control difuso. Con ello, pretendemos aportar los elementos necesarios para proyectar una definición y para comprender su naturaleza jurídica.

Por su parte, los capítulos segundo y tercero contienen un análisis somero sobre la integración y evolución del modelo de control difuso en el sistema normativo mexicano, desde el año en el que se adoptó la forma de gobierno federal -con la Constitución de 1824- hasta nuestros días. Para realizar el análisis, se estudiarán las disposiciones constitucionales en las que se ha fundado el control difuso desde la perspectiva de los distintos criterios que el Poder Judicial de la Federación, de la Quinta a la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación.

Finalmente, el Capítulo Cuarto contiene una propuesta sobre la base, el alcance y la forma de ejecutar el control difuso en sede administrativa, tomando como punto de partida los fundamentos constitucionales y los criterios jurisprudenciales que han apoyado su aplicación en México.

CAPÍTULO PRIMERO

EL MODELO DE CONTROL CONSTITUCIONAL DIFUSO

“La fuerza normativa de la Constitución implica un paradigma sin el cual no podría hoy entenderse el constitucionalismo fuerte, donde los derechos fundamentales son garantizados y el control de la constitucionalidad de las leyes por los jueces cobra vital importancia, sea por cualquier juez en los sistemas difusos para la desaplicación de la norma al caso particular [...]”

Eduardo Ferrer Mac-Gregor.¹

I. EL CONTROL DE LA CONSTITUCIÓN

1. La Constitución como objeto de control

Toda asociación permanente necesita de un principio de ordenación conforme al cual desarrolla su voluntad y se constituye. Tal principio será el que ponga los límites a los miembros dentro de la asociación y en relación con ésta. La

¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *El Control Difuso de Convencionalidad en el Estado Constitucional*, en FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALADÉS, Diego (Coord.), *Formación y Perspectivas del Estado en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2010, p. 158.

ordenación o el estatuto que contenga los anteriores elementos se denomina Constitución².

La Constitución ha sido considerada por diversos autores como la norma fundamental de todo sistema jurídico³, al ser la base sobre la cual se expiden las normas secundarias y se construye el sistema normativo, al establecer su unión y coherencia. Si las disposiciones secundarias cumplen con lo dispuesto por la Carta Magna se asegura la armonía del ordenamiento jurídico.

La Constitución contiene los principios y las reglas jurídicas⁴ que marcan el parámetro de actuación de los órganos supremos del Estado, los modos de creación, las relaciones entre ellos, fijan el círculo de su acción y la situación de cada uno con el poder estatal.⁵ Por ello es que los textos constitucionales contienen mandatos dirigidos a los distintos entes estatales encaminados a que éstos garanticen las condiciones necesarias para la permanencia del orden constitucional, fijando límites al ejercicio del poder.

² Para conocer las acepciones del término Constitución véase GUASTINI, Riccardo, *Estudios de teoría constitucional*, trad. GASCON Y CARBONELL, Distribuciones Fontamara, 2ª. reimpr., México, 2007, pp. 23-39.

³ Cfr. KELSEN, Hans, *Teoría general del Estado*, trad. LEGAZ, Labor, Barcelona, 1934, pp. 325-327.

⁴ Los principios poseen una fuerza deóntica intrínseca y su validez atiende a su propio contenido y naturaleza -que es anterior al derecho positivo-; además pueden cumplirse o respetarse en mayor o menor medida, al ser mandatos de optimización que impactan de manera cualitativa a todo el sistema normativo. Las reglas surgen con el derecho positivo y tienen razón de ser sólo por y a través de éste, pues tienen una fuerza deóntica externa que depende de la voluntad del legislador, debido a que su validez y razonabilidad atienden al acto legislativo que las genera. Cfr. CIANCIARDO, Juan, *Principios y Reglas: Una Aproximación desde los Criterios de Distinción*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXVI, Núm. 108, septiembre-diciembre de 2003, México, pp. 891- 906.

⁵ Cfr. JELLINEK, Georg, *Teoría general del Estado*, trad. DE LOS RÍOS, Fernando, Fondo de Cultura Económica, 3a. reimpr., México, 2000, p. 457.

Para Bidart Campos, la Constitución establece un reparto supremo, en cuanto a que constituye el mandamiento general superior dirigido a todos los órganos estatales. Por ello, afirmó que:

“[...] el reparto total desglosado en diversos repartos adjudica la competencia al congreso, al poder ejecutivo, al poder judicial; adjudica a los hombres la potencia de usar y disponer de su libertad, de su trabajo, de su propiedad, de su expresión, etc., de construir asociaciones, de efectuar peticiones a las autoridades, de disponer de garantías para protegerse, etc. [...]”⁶

Bidart Campos precisa que los repartos que son otorgados por el poder constituyente se traducen en competencias o en prohibiciones -en potencias y en impotencias- dirigidas a los distintos órganos estatales para que ejecuten diversas funciones. Para lograrlo, es necesario que el reparto originario contenido en la Constitución sea precedido de ulteriores repartos, o repartos subordinados, que den aplicación y cumplimiento al reparto original. Así: *“[...] el congreso debe hacer según lo que el reparto de la constitución debe y puede hacer; lo mismo el poder ejecutivo y los jueces [...]”⁷*. Ahora bien, el reparto subordinado que supone el mandamiento del reparto original, se traduce en una norma que describe y desarrolla éste último reparto, ya que *“[...] los repartos deben realizarse al tenor de la norma que los describe, o sea, cumpliendo la voluntad de quien emitió el mandamiento; el mandamiento debe ser obedecido y cuando lo es, la norma funciona con exactitud [...]”⁸*.

⁶ BIDART CAMPOS, German, *Filosofía del Derecho Constitucional*, Ediar, 1a. Reimpr., Argentina, 2010, p. 61.

⁷ *Ibidem*, p. 62.

⁸ *Ibidem*, pp. 63 y 64.

2. El control constitucional

Para Manuel Aragón, el control constitucional es un elemento inseparable del concepto Constitución, pues dota a la Carta Magna de operatividad y de aplicación, evitando que se convierta en un mero programa retórico. El control constitucional “[...] no forma parte únicamente de un concepto “político” de Constitución, como sostenía Schmitt, sino de su concepto jurídico, de tal manera que sólo si existe control de la actividad estatal puede la Constitución desplegar su fuerza normativa [...]”⁹.

Para Galeotti, el control constitucional puede entenderse –desde una muy general aproximación- como “[...] toda manifestación del control jurídico que se presenta en el ámbito de las relaciones del derecho constitucional [...]”¹⁰.

El control constitucional deriva de una pluralidad de medios o agentes por medio de los cuales se ejerce, tales como: las cámaras parlamentarias, los tribunales de justicia, los parlamentos, etc. Para comprender los tipos o modalidades de control constitucional hay que atender a los tipos de límites que sustentan dicho control. Limitación y control son términos interrelacionados, si los límites a los órganos no están institucionalizados, el control tampoco lo estará y será de carácter meramente social, realizándose de manera general y difusa – como el control que pueden ejercer los ciudadanos sobre los órganos estatales en las elecciones-; pero si los límites están institucionalizados, entonces las limitaciones serán vigiladas por controles institucionalizados, los cuales pueden clasificarse en políticos y jurídicos.¹¹

⁹ ARAGÓN, Manuel, *Constitución, Democracia y Control*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica Núm. 88, México, 2002, p. 81.

¹⁰ *Ibidem*, p. 125.

¹¹ *Cfr. Ibidem*, pp. 129-135.

El control jurídico se distingue del político atendiendo a su carácter objetivo y subjetivo, respectivamente. El primero parte de un parámetro objetivo y predeterminado de ejecución que se sustenta en razones jurídicas sometidas a reglas de verificación, mientras que el segundo no contiene un cánón fijo y predeterminado de valoración, pues descansa en la libre apreciación subjetiva, basada en razones políticas o de oportunidad. La segunda diferencia radica en la necesidad de realización del jurídico y el ejercicio voluntario del político; que sea necesario significa que el agente que realiza el control no puede oponerse a aplicar la sanción o la consecuencia jurídica ante la constatación mediante una anulación o inaplicación; a diferencia del voluntario, en el que el agente tiene libertad para ejercer o no el control constitucional, provocando que la imposición de la sanción no se vea necesariamente ejecutada cuando se advierta una inconstitucionalidad¹².

Para efectos de éste trabajo, no se profundizará en los controles constitucionales sociales ni políticos, ni se hará mención de la polémica que han provocado algunos autores sobre si debe prevalecer el control político sobre el jurídico, atendiendo a cuestiones democráticas¹³, ya que nos desviaría de nuestro objetivo principal: analizar el control difuso de la Constitución, que es un control de tipo jurídico.

3. Modelos jurídicos de control constitucional

Las distintas Constituciones contemplan diversos mecanismos que garantizan y controlan su efectividad y perdurabilidad, los cuales tienen por objeto reparar y resarcir las afectaciones al orden constitucional y controlar que las disposiciones constitucionales sean respetadas. Definiremos a los mecanismos de control

¹² *Cfr. Idem.*

¹³ Un ejemplo de ello, al igual que el propio Aragón, lo constituye Gargarella. *Vid. GARGARELLA, Roberto, La Dificultad de Defender el Control Judicial de las Leyes, Revista de Teoría y Filosofía del Derecho Núm. 6, abril, España, 1997.*

constitucional como los medios de defensa previstos en la Carta Magna que nulifican y reparan las violaciones a la Constitución, que garantizan que la norma fundamental sea respetada y obedecida por las normas jurídicas secundarias – sean generales o individualizadas-, al provocar que los sujetos facultados para aplicar el referido control invaliden o inapliquen, según corresponda, las normas secundarias que contravengan el orden constitucional.

La existencia de los mecanismos de control constitucional se explica por el principio de supremacía constitucional, pues por medio de ellos se garantiza que las disposiciones de la norma fundamental o suprema sean obedecidas, respetadas, cumplidas y aplicadas. El referido principio fue definido por Jorge Carpizo en los siguientes términos:

“[...] el precepto de supremacía constitucional por medio del cual se dispone que la Constitución es la ley suprema, es la norma cúspide de todo el orden jurídico, es el alma y la savia que nutre y unifica el derecho, es la base de todas las instituciones y el ideario de un pueblo.”¹⁴

Por principio de supremacía se sitúa a la Constitución en el máximo nivel jerárquico del sistema jurídico, refiriéndola como la norma de normas que contiene las bases sobre las cuales se construirá el ordenamiento jurídico. Para respetar el principio mencionado se debe impedir la vigencia de las normas secundarias que sean contrarias a la Carta Magna, mediante los mecanismos de control constitucional.

Los mecanismos de control son tan variados como textos constitucionales existen, pues cada Constitución delimita el objeto, efecto, alcance y competencia de los medios de control, ajustándolos a las necesidades de cada Estado. El

¹⁴ CARPIZO, Jorge, *Estudios Constitucionales*, Porrúa, 8ª. ed., 1ª. reimpr., México, 2012, pp. 1-2.

hecho de que los mecanismos de control constitucional sean distintos en cada sistema normativo y que su regulación y alcance dependan de cada norma fundamental, no significa que no puedan ser clasificados atendiendo a sus elementos comunes. La doctrina los ha agrupado de acuerdo a las dos principales escuelas jurídicas que rigen el Derecho en occidente: la anglosajona y la europeo-continental, correspondiendo a la primera el control difuso y a la segunda el control concentrado. Existe una tercera clasificación que corresponde a la mezcla o a la coexistencia de ambos modelos, a la que se denomina modelo mixto de control constitucional.

A. Modelo concentrado, Kelseniano o europeo de control constitucional

En el control concentrado, sólo la magistratura constitucional tiene la competencia para declarar si una norma es inconstitucional y decretar su invalidez¹⁵. Por ello, en tal modelo de control, toda controversia que se suscite con respecto a la interpretación a la Constitución o con motivo del estudio de coherencia de una norma secundaria con la Carta Magna, se concentra de manera exclusiva en un órgano denominado Tribunal Constitucional. Para Ferrer Mac-Gregor, la naturaleza jurídica de los Tribunales Constitucionales atiende a dos perspectivas: la formal y la material:¹⁶

- *Perspectiva formal:*

El Tribunal Constitucional se entiende como aquel órgano creado específicamente para conocer de manera especial y exclusiva sobre los

¹⁵ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México, mecanismo de protección nacional e internacional de los derechos humanos, Serie Cuadernos de Jurisprudencia 7*, Instituto de Investigaciones y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2012, p. 47.

¹⁶ Cfr. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México*, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Porrúa, México, 2001, p. 66.

conflictos constitucionales, alejando de tal competencia a los demás órganos jurisdiccionales. En cuyo caso, el ordenamiento fundamental otorga la competencia para resolver todo tipo de cuestiones relacionadas con la Constitución y con su aplicación a un tribunal especial que no forma parte del Poder Judicial del Estado de que se trate.

- *Perspectiva material:*

El Tribunal Constitucional se entiende como el órgano jurisdiccional, normalmente de mayor jerarquía, que tiene como función esencial la de establecer la interpretación final de las disposiciones de la Carta Magna y de decretar la invalidez de una determinada norma secundaria que la contravenga. Eso significa que el tribunal en mención forma parte del Poder Judicial del Estado y que el órgano jurisdiccional supremo es competente para conocer y resolver las cuestiones constitucionales.

La finalidad de sustraer la materia constitucional de la competencia de los órganos jurisdiccionales ordinarios se debe –principalmente- al pensamiento de Hans Kelsen, quien fue el encargado de realizar la Constitución austriaca en el año 1920.¹⁷ Kelsen explicó la necesidad del control constitucional desde la perspectiva de la regularidad normativa, la cual consiste en la relación formal y material que todos los actos jurídicos de un determinado sistema jurídico deben guardar con la Norma Hipotética Fundamental; por tal razón, sostuvo que la regularidad normativa “[...] no es, entonces sino la relación de correspondencia entre un grado inferior y un grado superior del orden jurídico [...]”¹⁸.

¹⁷ Por ello publicó sus argumentos y postulados en la “*Revue du Droit Public et de Science Politique*” en el artículo “Le garantie Jurisdictionelle de la Constitution, la Justice Constitutionnelle”. Cfr. KELSEN, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución, la Justicia Constitucional*, Trad. TAMAYO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001.

¹⁸ *Ibidem*, p. 14.

De la misma manera, Kelsen argumentó que para hacer efectivas las *garantías de la regularidad*¹⁹ se debe confiar la anulación de los actos que las contravengan a un organismo *ad hoc* que sea independiente del Parlamento. Lo anterior obedece a que existiría un eventual conflicto de intereses si se le otorga al Parlamento la función de calificar la constitucionalidad de sus propios actos y la eventual anulación de los mismos. Por tal razón, confió la anulación de las disposiciones irregulares a un Tribunal Constitucional, para que éste las derogue o las nulifique mediante una resolución con efectos *erga omnes*²⁰, dejando fuera a otros órganos estatales como jueces y autoridades administrativas. Kelsen afirmó que:

*“No es pues el Parlamento mismo con quien puede contarse para realizar su subordinación a la Constitución. Es un órgano diferente a él, independiente de él, y por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que es necesario encargar la anulación de los actos inconstitucionales –esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional- [...]”*²¹

El acto expedido por el Tribunal Constitucional que anula las disposiciones que violentan el principio de regularidad normativa tiene la naturaleza de ser materialmente legislativo, pues se concreta mediante la expedición de una norma general, abstracta e impersonal, que regula con detalle y de manera pormenorizada la derogación de una disposición con características idénticas que se considera contraria a la norma fundamental por la magistratura constitucional. En otras palabras, el nulificar o derogar un acto materialmente legislativo equivale

¹⁹ Para Kelsen las garantías de regularidad se expresan en dos dimensiones: *“las garantías preventivas tienden a advertir la realización de actos irregulares. Las garantías represivas reaccionan contra el acto irregular una vez realizado, tienden a impedir la reincidencia en el futuro, a reparar el daño que se ha causado, a hacerlo desaparecer, y eventualmente, a reemplazarlo por un acto regular”*, *Ibidem*, p. 34.

²⁰ Definiremos *erga omnes* (respecto de todos) como el ámbito de aplicación y observancia de una norma, en el que sus efectos se proyectan de manera indeterminada y general a todos sus destinatarios.

²¹ *Ibidem*, p. 52.

a establecer una norma general, puesto que la anulación de este tipo de actos tiene el mismo carácter de generalidad que el anulado.²²

A partir del año 1920, el pensamiento de Kelsen impregnó los distintos sistemas normativos de Europa continental y provocó que países como Alemania, Italia, Francia, Portugal, entre otros, incluyeran dentro de sus Constituciones la figura del Tribunal Constitucional²³.

B) Modelo difuso o americano de control constitucional

Toda vez que el modelo difuso de control constitucional es materia del presente capítulo, se abordará de manera breve en éste apartado. En razón de lo anterior, nos limitaremos a mencionar que en contraposición al modelo concentrado, propio de los sistemas jurídicos de influencia europea, se erigió el modelo de control constitucional difuso, modelo que tiene su origen en la Constitución de los Estados Unidos del año 1787 y su consolidación en la resolución al caso Marbury VS Madison.

El control difuso consiste en la facultad que otorga el texto fundamental a todos los jueces que forman parte de un Estado, con independencia de su jerarquía o materia, para inaplicar en un caso concreto las normas generales secundarias que sean contrarias a la Constitución. El mencionado control se materializa a través de normas jurídicas individualizadas con efectos *inter partes*²⁴ y se denomina difuso porque la competencia de control y tutela de las disposiciones constitucionales se encuentra repartida entre todos órganos

²² Cfr. KELSEN, Hans, *La Garantía Jurisdiccional...*, op. cit., p. 54.

²³ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *La defensa de la Constitución, Serie Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1ª. reimpr., México, 2011, p. 31.

²⁴ Rereriremos *inter partes* (entre las partes) cuando el ámbito de aplicación y observancia de una norma se proyecte a una persona o personas determinadas, de manera individualizada.

jurisdiccionales del Estado, a diferencia del concentrado en el que se otorga de manera exclusiva al Tribunal Constitucional²⁵.

C) Modelo mixto de control constitucional

Tras la segunda posguerra, particularmente en Latinoamérica, se han desarrollado distintos mecanismos de control, cuyos contenidos se desprenden de los modelos concentrado y difuso. En países como Colombia y Venezuela, las funciones de control constitucional de tipo general y concentrado son realizadas por un Tribunal Constitucional, mientras que los demás órganos jurisdiccionales ordinarios o inferiores ejercen un control difuso, mediante un examen particular sobre la inconstitucionalidad de una determinada norma que tiene como consecuencia la inaplicación de la disposición en un caso concreto²⁶.

Para Haro, los sistemas de control mixtos, duales o paralelos operan cuando “[...] *la jurisdicción constitucional para determinados casos, está concentrada en una Corte Suprema o en un Tribunal Constitucional, a la vez que para los restantes (casos o supuestos), dicha jurisdicción es ejercida por los demás tribunales inferiores que integran el P.J. (Poder Judicial) [...]*”²⁷.

México también participa de un modelo de control constitucional mixto en el que la Suprema Corte de Justicia de la Nación actúa materialmente como un Tribunal Constitucional, al estar facultada para expedir las normas de carácter general que tienen por objeto la expulsión del sistema normativo, al invalidar con efectos *erga omnes* todas las normas generales que violenten el texto fundamental, por medio de la Acción de Inconstitucionalidad²⁸, la Controversia

²⁵ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *La defensa de la Constitución...*, op. cit., pp. 25-27.

²⁶ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *La defensa de la Constitución...*, op. cit., p. 33.

²⁷ HARO, Ricardo, *Manual de Derecho Constitucional*, Advocatus, Argentina, 2011, p. 130.

²⁸ “De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las resoluciones de la Suprema Corte de

Constitucional²⁹ y la Declaratoria General de Inconstitucionalidad³⁰. Además, la Constitución mexicana prevé distintos mecanismos de control que son realizados con resoluciones con efectos *inter partes* que corresponden con el modelo difuso, como la interpretación conforme al principio *pro personae*³¹ y el control difuso en sentido estricto que deben aplicar los jueces locales³².

II. EL GÉNESIS DEL CONTROL DIFUSO: LA CONSTITUCIÓN ESTADOUNIDENSE DE 1787

El antecedente más remoto del modelo de control difuso se remonta a la Constitución de los Estados Unidos de América del año 1787. Promulgada con posterioridad a la Guerra de Independencia suscitada entre las Trece Colonias e Inglaterra, e incluso a la Declaración de Independencia de los Estados Unidos del año 1776.

Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.” Artículo 105, Fracción II, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México.

²⁹ *“De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre: a) La Federación y un Estado o el Distrito Federal; b) La Federación y un municipio; c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal [...] la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos” Artículo 105, Fracción I, Idem.*

³⁰ *“Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.” Artículo 107, fracción II, Idem.*

³¹ En la reforma de Derechos Humanos de 2011, se incluyó la figura de la interpretación conforme a la Constitución y a los Tratados Internacionales y al efecto establece que todas las normas que reconozcan derechos humanos (del rango jerárquico que sean) se deberán interpretar y aplicar mediante el principio *pro personae*, es decir, a la luz de los dos ordenamientos, con el mayor beneficio a la persona, Cfr. Artículo 1, Idem.

³² Cfr. Artículo 133, Idem.

Después de la Guerra de Independencia, se creó un ordenamiento jurídico denominado los Artículos de Confederación y Unión Perpetua, que tuvo por objeto el establecimiento de la unión de las Trece Colonias, pero que resultaba insuficiente para asegurar la existencia y la permanencia del naciente Estado. Por ello, los distintos miembros de la clase política no perdieron tiempo en modificar el documento, sino que se dieron a la tarea de generar un proyecto de Constitución Federal. El proyecto fue firmado y aprobado por treinta y nueve delegados de los cincuenta y cinco que asistieron, aunque su aprobación estuvo condicionada a la ratificación del pueblo de cada Estado miembro de la Unión. Inmediatamente, se desató una campaña a favor y en contra del proyecto constitucional en periódicos, folletos, discursos y demás plataformas de la época.³³

Alexander Hamilton, un joven abogado que durante la revolución había sido secretario de George Washington y que se había distinguido como Coronel de Infantería, escribió una serie de artículos encaminados a defender el nuevo sistema de gobierno; para lo cual contó con la colaboración de James Madison, delegado que participó en las discusiones del proyecto y en la eventual votación de la Constitución, y de John Jay, que ocupó el puesto de Secretario de Relaciones Exteriores en el gobierno de la Confederación.³⁴ Los autores publicaron de octubre de 1787 a mayo de 1788 un total de setenta y siete artículos en tres periódicos de la ciudad de Nueva York, más otros ocho que vieron la luz pública por primera vez al editarse la colección completa de su obra a la que denominaron: El Federalista.

El Federalista es un comentario contemporáneo a la Constitución de los Estados Unidos de América. Si bien es cierto no constituye una exposición de motivos oficial o una interpretación auténtica, tiene gran autoridad para efectos de interpretación constitucional, pues Hamilton y Madison participaron en la

³³ Cfr. HAMILTON, A., MADISON, J., Y, JAY, J., *El Federalista*, trad. VELASCO, Fondo de Cultura Económica, 2ª. ed., 4ª. reimpr., México, 2012, pp. VII-XXIV.

³⁴ Cfr. *Idem*.

Convención que votó y aprobó el texto definitivo, terceando en los debates y escuchando las objeciones presentadas en contra de cada artículo.³⁵

En el Federalista, Madison precisó que la Constitución debía emanar de la voluntad popular, a través de los diputados elegidos por el pueblo para ese fin especial³⁶. Por su parte, Hamilton sostuvo la pertinencia de constituir una Unión de Estados soberanos e independientes bajo un mismo orden constitucional, estableciendo el federalismo y sustentó la necesidad de una Constitución que contenera los límites que la voluntad del pueblo impondría a los poderes constituidos. Respecto del Poder, Hamilton expresó:

“Nuestra investigación se dividirá con naturalidad en tres partes – los fines a que debe proveer el gobierno federal, la cantidad de poder necesario para la consecución de esos fines y las personas sobre las que ese poder debe actuar [...]”³⁷

De todo lo narrado sobre Hamilton, podemos inferir tres principales puntos que se relacionan con el mandato constitucional dirigido a los entes del Estado que ejercen el poder:

- *La Constitución es otorgada por el pueblo y no por un poder político.*

El mandato contenido en la Carta Magna para ejercer el poder es otorgado por el pueblo y debe ser respetado por la clase política dominante y por los entes del Estado que lo ejerzan. Por tal razón, la vigencia y aplicación de la norma fundamental estuvo condicionada a su ratificación por parte del pueblo estadounidense.

³⁵ Cfr. *Idem*.

³⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 161.

³⁷ *Ibidem*, p. 92.

- *El pueblo es quien pone límites al poder, mediante la Constitución.*

El Texto constitucional es el documento que contiene y establece los límites que la voluntad popular impuso a la clase política y a todos aquellos entes que ejercen el poder dentro del Estado. Eso significa que el poder se encuentra directamente subordinado, limitado y restringido por la voluntad del pueblo.

- *El poder debe ejercerse a la luz y bajo el amparo de la Constitución.*

En concordancia con el punto inmediato anterior, el poder se debe desplegar de conformidad con el mandato constitucional. Ello implica que el órgano que ejerza el poder sin ajustarse al texto constitucional excede y traspasa los límites del mandato otorgado por el pueblo.

Es de destacarse que para Hamilton, el Poder Judicial es el más apto, o el menos peligroso -en su terminología-, para vigilar que las facultades o potestades otorgadas a los distintos órganos de gobierno sean ejecutadas de conformidad con el mandato constitucional, ya que su principal función consiste en discernir. Por ello expresó lo siguiente:

“Quien considere con antelación los distintos departamentos del poder, percibirá que en un gobierno en que se encuentren separados, el judicial, debido a la naturaleza de sus funciones será siempre el menos peligroso para los derechos políticos de la Constitución porque su situación le permitirá estorbarlos o perjudicarlos en menor grado que los otros poderes. El ejecutivo no solo dispensa los honores, sino que posee la fuerza militar de la comunidad. El legislativo no sólo dispone de la bolsa, sino que dicta las reglas que han de regular los derechos y los deberes de todos los ciudadanos. El judicial, en cambio, no influye ni sobre las armas, ni sobre el tesoro; no dirige la riqueza ni la fuerza de la sociedad, y no puede tomar ninguna resolución activa. Puede decirse con verdad que no posee FUERZA ni VOLUNTAD (sic), sino únicamente discernimiento, y que ha de apoyarse en

*definitiva en el brazo del ejecutivo para que tengan eficacia sus fallos.*³⁸

La Constitución estadounidense contiene una disposición que otorga la facultad a todos los jueces locales para aplicar un control constitucional, al dotarlos de competencia para analizar las constituciones y leyes locales a la luz de la Constitución Federal y, en caso de contradicción, les impone el mandato de evitar su aplicación. La disposición se contempla en el artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos de América, el cual establece en su parte conducente:

“Artículo VI. Deudas, Supremacía, Juramentos

[...]

*Esta Constitución, y las Leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella y todos los tratados celebrados o que se efectúen, bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley del país y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarlos, ante cualquier disposición de la Constitución o las leyes de cualquier Estado en contrario”.*³⁹

A manera de conclusión sobre lo narrado en el presente numeral, compartimos lo que Georg Jellinek precisó de manera muy puntual sobre la Constitución de los Estados Unidos de América, a más de cien años de su promulgación:

“La Constitución es hija del poder pleno del pueblo; es la ley suprema del país y constituye el límite de la actividad de todos los actos de la Unión, así como de los Estados miembros de ésta. Al

³⁸ *Ibidem*, pp.- 330-331.

³⁹ Traducción libre del: “Article. VI. - Debts, Supremacy, Oaths [...] *This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding.*” *Constitution of the United States*, Estados Unidos de América, 1787, en <http://www.usconstitution.net/const.html> mayo de 2013.

*juez le está encomendada la función de que este límite no se rebase [...]*⁴⁰

III. LA CONSOLIDACIÓN DEL CONTROL DIFUSO: EL CASO MARBURY VS MADISON

El caso Marbury vs Madison, resuelto por la Corte Suprema de los Estados Unidos es uno de los fallos más relevantes de la jurisprudencia estadounidense, debido a los postulados que estableció en materia de control constitucional que siguen rigiendo hasta nuestros días, no obstante que fue resuelto en el año 1803, ya que consolida el control difuso de la Constitución al ampliar su ámbito de aplicación a los actos legislativos federales.

Con posterioridad al fallo, en los Estados Unidos de América, los jueces locales están obligados a realizar un control de constitucionalidad difuso, consistente en el análisis de los actos legislativos federales o locales a la luz de la Constitución Federal, provocando la consecuente inaplicación de los actos que contravengan las disposiciones constitucionales, garantizando así la supremacía de la norma fundamental sobre cualquier disposición secundaria que forme parte del sistema normativo. Por ello:

*“Además, Marbury versus Madison asienta de una vez por todas el principio de supremacía constitucional. Es decir, la sentencia no refiere solamente el papel del juez ante la ley inconstitucional, sino que trata sobre todo del lugar de la Constitución frente a la ley y, por vía de consecuencia, frente al resto del ordenamiento jurídico. La Constitución se impone en caso de que haya contradicciones entre su contenido y cualquier otra norma jurídica, nos dice Marshall en su sentencia.”*⁴¹

⁴⁰ JELLINEK, Georg, *op. cit.*, p. 469.

⁴¹ CARBONELL, Miguel “Marbury versus Madison: en los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*,

El caso surgió como resultado de una querrela política, a raíz de las elecciones presidenciales de 1800, en las que Thomas Jefferson derrotó al entonces presidente federalista John Adams. En los últimos días del gobierno de Adams, el Congreso que se encontraba dominado por los federalistas, ratificó una serie de cargos judiciales propuestos por el aún presidente; entre los que se encontraba el nombramiento de cuarenta y dos jueces de paz para el Distrito de Columbia.

Para que tales nombramientos surtieran plenos efectos, tenían que contener la estampa del Gran Sello de los Estados Unidos⁴² y debían ser entregados a los destinatarios por el Secretario de Estado, lo que constituía una mera formalidad que no afectaba el nombramiento, pues éste se perfeccionaba con la aprobación del Senado, a propuesta del Ejecutivo, según se resolvió en el caso analizado. En la especie, el Secretario de Estado saliente no logró entregar los nombramientos a cuatro de los jueces designados por el presidente Adams, entre los que se encontraba William Marbury.

El nuevo Secretario de Estado del gobierno del Presidente Jefferson, James Madison, se negó a entregar los nombramientos por una disputa política suscitada por la estrategia de los federalistas para pretender asegurar el control de la judicatura con el nombramiento de jueces afines a dicha corriente.⁴³

núm. 5, enero – junio de 2006, Editorial Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, pp. 298.

⁴² “El Gobierno federal utiliza el escudo de armas de Estados Unidos de diferentes maneras. Por ejemplo, aparece en distintas versiones en monedas, estampillas postales, papelería, publicaciones, banderas, uniformes militares, monumentos y edificios públicos, pasaportes y otros artículos que el Gobierno de los EE. UU. haya emitido, posea o utilice. Pero sólo un oficial designado por el Departamento de Estado, bajo la autoridad del Secretario de Estado, custodia del Sello, puede fijar el mismo. El Sello simboliza las creencias y los valores que los Padres Fundadores de los EE. UU. dieron a la nueva nación y quisieron transmitir a sus descendientes. La característica más prominente es el águila de cabeza blanca que sostiene el escudo compuesto por 13 rayas rojas y blancas que representan las Trece Colonias, y una parte superior azul que une el escudo y representa el Congreso. El lema, E Pluribus Unum (Todos somos uno) alude a la Unión de Estados miembros.” <http://www.usa.gov/gobiernousa/Gran-Sello.shtml> mayo de 2013.

⁴³ GARCÍA VILLEGAS, Paola, *Cuestiones de Constitucionalidad, los Tribunales Colegiados de Circuito como Tribunales Constitucionales*, Porrúa, México, 2007, p. 99.

Como consecuencia de lo anterior, William Marbury ejercitó una acción ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, solicitándole expidiera un *writ of mandamus*⁴⁴, por medio del cual se ordenara al Secretario de Estado la consecución de las formalidades necesarias para que los nombramientos de los jueces surtieran plenos efectos; lo anterior, con base en la Ley de Justicia Federal –*Judiciary Act*- de 1789.

Para comprender el fondo del asunto, resulta conveniente precisar que la competencia otorgada a la Corte Suprema para emitir el *writ of mandamus* no se encontraba prevista por el texto constitucional, sino que se desprendía de una ley federal: el *Judiciary Act* de 1789, que tuvo por objeto la ampliación de la competencia originaria de la Corte Suprema otorgada por la Constitución Federal mediante un acto legislativo federal expedido por el Congreso de los Estados Unidos de América.⁴⁵

Para resolver el caso planteado, la Corte Suprema, presidida por John Marshall, consideró que debía contestar tres preguntas:⁴⁶

- “*Has the applicant a right to the commission he demands?*” / “¿Tiene el promovente derecho al nombramiento que reclama?”⁴⁷

Al dar respuesta, la Corte Suprema consideró que la Constitución estadounidense prevía un procedimiento especial para realizar el

⁴⁴ Consistió en una facultad otorgada a la Corte Suprema para ordenar el cumplimiento *under the authority of the United States / bajo la autoridad de los Estados Unidos* de diversas obligaciones a ciertos funcionarios, entre las que se encuentra el nombramiento de los jueces. Cfr. Sec. 13, *The Judiciary Act of 1789*, Estados Unidos de América, 1789, en http://www.constitution.org/uslaw/judiciary_1789.htm mayo de 2013.

⁴⁵ GIACOMETTE FERRER, Anita, *La Declaratoria de Inconstitucionalidad de Oficio*, en *Estudios Constitucionales, Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca*, Chile, noviembre 2006, p. 267.

⁴⁶ Cfr. *MARBURY v. MADISON*, 5 U.S. 137 (1803), U.S. Supreme Court, Estados Unidos de América, 1803. Se puede consultar la transcripción de la sentencia en <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=us&vol=5&invol=137> mayo de 2013.

⁴⁷ *Idem*.

nombramiento de los jueces: (i) comenzaba con *the nomination* / *la nominación* que realiza el Presidente en un acto formal de voluntad, por medio del cual pone a la consideración del Senado la elección de los candidatos propuestos; (ii) proseguía *the appointment* / *el nombramiento*, que es un acto formal de voluntad realizado por el Presidente, que se convalida con el consentimiento del Senado; y (iii) concluía con *the commission* / *el nombramiento “formal” o “cargo”*, que puede entenderse como la competencia otorgada para realizar una determinada función, la cual se materializa con la firma del Presidente en el documento que contiene *el nombramiento* por medio del cual otorga *la* competencia al funcionario en cuestión.⁴⁸

El proceso se perfecciona con la firma del Presidente en *el nombramiento “formal”*. Existen actos posteriores que de ninguna manera podrán considerarse como integrante del proceso, como los actos formales referidos en la sentencia, consistentes en la estampa del Gran Sello y en la posterior entrega del nombramiento por el Secretario de Estado.

Por lo antes narrado es que la Corte Suprema consideró que el Gobierno en turno violó los derechos de Marbury, al no entregarle el nombramiento ya perfeccionado por el proceso previsto en la Carta Magna.

- *“If he has a right, and that right has been violated, do the laws of his country afford him a remedy?” / “Si tiene ese derecho y ese derecho fue violado, ¿las leyes de su Estado le ofrecen un remedio?”⁴⁹*

Al responder, la Corte Suprema aseguró que sí, ya que “[...] *the very essence of civil liberty certainly consist in the right of every individual to claim the protection of the laws, whenever he receives an injury [...]*” / “[...]”

⁴⁸ Cfr. *Idem*.

⁴⁹ *Idem*.

*La verdadera esencia de la libertad civil consiste en el derecho de todo individuo para reclamar la protección de las leyes, siempre que reciba una injuria [...]”*⁵⁰ y en el caso concreto, la Corte consideró que al haber sido firmado el *nombramiento* por el Presidente, le fue otorgada la competencia a Marbury para fungir como Juez del Distrito de Columbia durante cinco años y que la negativa del Secretario de Estado para estampar el Gran Sello y entregar el nombramiento violentó la Constitución y su derecho.

La Corte resolvió que al haberse violentado el derecho de Marbury para ejercer como juez, la ley debía otorgarle un medio de defensa.⁵¹

- *“If they do afford him a remedy, is it a mandamus issuing from this court?” / “Si ofrecen remedio, ¿ese remedio es la orden que expida esta Corte mediante el mandamus?”*⁵²

Ya que la competencia otorgada a la Corte Suprema para expedir el *writ of mandamus* no se contemplaba en la Constitución sino en un acto legislativo federal, se consideró que el poder legislativo federal excedió su mandato constitucional, al ampliar la competencia originaria de la Corte Suprema en *The Judiciary Act of 1789*.⁵³ La Corte Suprema consideró que no tenía competencia para expedir el *mandamus*, pues no se encontraba dentro de sus facultades constitucionales, como lo son los asuntos relacionados con los embajadores, cónsules o en los que algún Estado miembro de la Unión fuera parte, o de los que conozca en jurisdicción de apelación. Por tales razones resolvió: *“To enable this court then to issue a mandamus, it must be shown to be an exercise of appellate jurisdiction, or to be necessary to enable them to exercise appellate jurisdiction [...]” / “Para que este tribunal pueda emitir un mandamus, se debe demostrar que lo hace en ejercicio de*

⁵⁰ *Idem.*

⁵¹ *Cfr. Idem.*

⁵² *Idem.*

⁵³ *Cfr. Idem.*

una jurisdicción de apelación, o que sea necesario para que pueda ejercer su jurisdicción de apelación [...]”⁵⁴.

En conclusión, la Corte Suprema se declaró incompetente para expedir el *mandamus* porque éste no le fue solicitado mediante jurisdicción apelada, sino de manera directa, con fundamento en un acto legislativo que excede los límites constitucionales⁵⁵.

El razonamiento jurídico del *chief justice* Marshall sobre el caso Marbury vs Madison fijó un precedente a seguir por todos los jueces al conocer de un conflicto normativo entre lo dispuesto por un acto legislativo, inclusive federal como *The Judiciary Act of 1789*, y la Constitución Federal; para lo cual, el juez competente debe preferir la norma fundamental frente a cualquier acto legislativo que contravenga lo dispuesto por la primera, provocando su inaplicación en favor de la supremacía constitucional. Por tal razón, el fallo del caso Marbury vs Madison precisa lo siguiente:

“Ciertamente, todo lo que ha enmarcado a las constituciones escritas es que son contempladas como la ley fundamental y suprema de la nación, y en consecuencia, la teoría de todo gobierno debe ser tal, que un acto de la legislatura que repugne a la Constitución sea nulo.”⁵⁶

⁵⁴ *Idem.*

⁵⁵ Tuvo que acudir al *Federal District Court of Columbia* para hacer valer sus derechos, aunque Marbury no logró el fallo que necesitaba para ejercer como Juez ya que transcurrieron los cinco años que hubiera durado su encargo cuando se sobreseyó el juicio, *Cfr. GARCÍA VILLEGAS, Paula, op. cit. p. 107.*

⁵⁶ *“Certainly all those who have framed written constitutions contemplate them as forming the fundamental and paramount law of the nation, and consequently the theory of every such government must be, that an act of the legislature repugnant to the constitution is void.”* <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=us&vol=5&invol=137> mayo de 2013.

IV. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN

1. Postulados doctrinales

A continuación expondremos los postulados de algunos doctrinarios que han abordado de manera conceptual el control difuso. Los autores que abordaremos son Ricardo Haro, Héctor Fix-Zamudio y José Ramón Cossío Díaz, constitucionalista argentino, constitucionalista mexicano y ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, respectivamente.

A) Ricardo Haro

El constitucionalista argentino establece como punto de partida para el análisis del control difuso en Argentina que es preciso reconocer que el “[...] principio de supremacía en sentido estricto, ha dejado de pertenecer exclusivamente a la CN (Constitución Nacional), y se ha ampliado hacia los Tratados de Derechos Humanos mencionados en el inciso 22 y a los que posteriormente el Congreso apruebe y les otorgue jerarquía constitucional [...]”⁵⁷. Con ello, la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos forman un bloque de normas fundamentales que constituye un núcleo de constitucionalidad.

Sobre el control difuso, sostiene que en el régimen argentino se siguió lo dispuesto por el control de los Estados Unidos de América, en donde el control de constitucionalidad “[...] ha sido confiado a todos los jueces de cualquier jerarquía o fuero (sistema difuso), estableciendo como intérprete final a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como cabeza del Poder Judicial de la Federación”⁵⁸.

⁵⁷ HARO, Ricardo, *El Control de Constitucionalidad*, Zavala, 2ª. ed., Argentina, 2008, p. 63.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 64.

El autor rescata algunos fallos de la Corte Suprema argentina en los que ha establecido algunas pautas para el ejercicio del control difuso, entre los que se encuentran⁵⁹:

- *La sentencia del caso Municipalidad de la Capital c/ Isabel de Elortondo.*

La Corte Suprema resolvió en el del año 1888 que resulta elemental para la organización constitucional la atribución que tienen los tribunales de justicia para examinar las leyes que formarán parte de su decisión, para que analicen si éstas son acordes al texto constitucional y en caso de contradicción se abstengan de aplicarlas.

- *La sentencia del caso Gutiérrez, O. E.*

La Corte Suprema remarcó que la custodia de la supremacía constitucional está depositada en la competencia y en el actuar de todos los jueces nacionales y provinciales, y que: “[...] *la elemental atribución y deber de los magistrados de vigilar la compatibilidad constitucional de las leyes pertenece a todos los jueces de cualquier jerarquía y fuero, en cuanto rige entre nosotros el sistema de control judicial difuso [...]*”⁶⁰.

Haro establece que el ejercicio del control difuso tiene límites que no pueden ser violentados, entre los que se encuentran⁶¹:

- Que las facultades de realización del control difuso se encuentran necesariamente sujetas a una controversia de índole judicial en la que se resuelva un caso.

⁵⁹ Cfr. *Ibidem*, pp. 64-95.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 65.

⁶¹ Cfr., *Ibidem*, pp. 66-68.

- Que la declaración de inconstitucionalidad realizada por los jueces sea realizada con prudencia, sólo cuando exista una manifiesta, clara e indubitable violación al orden constitucional.
- Que el control constitucional sea realizado dentro de la competencia delimitada por la jurisdicción del órgano que lo realiza.

El autor también plantea una problemática sobre el mecanismo de control constitucional: ¿el control difuso debe realizarse de oficio? Para responder, Ricardo Haro menciona que no obstante lo sustentado en los criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema que impiden a los jueces aplicar el control difuso si no es planteado por alguna de las partes en una causa judicial, el control constitucional debe realizarse también de oficio, en razón de lo siguiente:

“Si los jueces son autónomos en este aspecto, deben aplicar sólo el derecho válido, es decir el derecho dictado en consecuencia con la CN (Constitución Nacional) y no pueden ser determinados por el derecho invocado por las partes, pues en caso contrario la supremacía no sería de orden público. Los jueces se convertirían en meros aplicadores de un sistema jurídico parcializado por el interés de las partes, que así podrán poner los límites que deseen a la excelsa tarea de hacer justicia”⁶²

Sobre lo sustentado por el constitucionalista argentino, precisamos que además de compartir sus postulados, éstos resultan ejemplares para comprender la aplicación del control difuso en México, atendiendo a que nuestro país no tiene una tradición en su aplicación, como sí la tiene Argentina, al haber quedado rezagado del constitucionalismo nacional durante muchos años por los distintos criterios jurisprudenciales emitidos por el Poder Judicial de la Federación, según se abordará posteriormente.

⁶² *Ibidem*, p. 83.

B) Héctor Fix-Zamudio

El constitucionalista mexicano reconoce que el modelo surgido del sistema americano de control constitucional sirvió de “[...] paradigma a la abrumadora mayoría de los países americanos, de Argentina a Canadá”⁶³. Con ello, se puede inferir que el autor también consideró que pudo servir de paradigma para el sistema normativo mexicano. En su definición, el control difuso de la constitucionalidad consiste en:

“[...] la facultad atribuida a todos los jueces para declarar en un proceso concreto la inaplicabilidad de las disposiciones legales secundarias que sean contrarias a la Constitución y con efectos sólo para las partes que han intervenido en esa controversia.”⁶⁴

Para Fix-Zamudio, el sistema de control constitucional americano o difuso se caracteriza por cuatro elementos: el primero, relativo a la facultad o competencia otorgada de manera difusa a todos los jueces sin importar su jerarquía; el segundo, para resolver las cuestiones de constitucionalidad, ya sea de oficio o si es solicitada por las partes a través de un acto prejudicial o de una excepción; el tercero radica en el objeto de la sentencia, que consiste en declarar la inconstitucionalidad de una ley; y el cuarto se refiere a los efectos de la sentencia que sólo afectan a las partes de la controversia en la que se planteó o de la que surgió la inconstitucionalidad.⁶⁵

C) José Ramón Cossío Díaz

Para el ministro Cossío, el control difuso consiste en la competencia que se otorga a los órganos jurisdiccionales ordinarios para analizar si una norma es contraria a la Constitución dentro de un proceso no dirigido expresamente hacia tal

⁶³ FIX ZAMUDIO, Héctor, y, VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, 5ª. ed., Porrúa, México, 2007, p. 206.

⁶⁴ *Idem*.

⁶⁵ *Cfr. Ibidem*, p. 207.

fin. El estudio de la inconstitucionalidad se realiza de manera tangencial, en tanto que no puede ser central pues no forma parte de la litis principal⁶⁶. El ministro sostiene que en dicho tipo de control, el juzgador desaplica la norma contraria a la Constitución en un caso concreto. Al efecto señala:

“El juzgador ordinario, es decir, aquél que no tiene como competencia directa el control (concentrado) de constitucionalidad, puede encontrar, motu proprio o a instancia de parte, que una de las normas mediante las cuales debe resolver el litigio es, evidentemente a su juicio, contraria a la Constitución. Por lo mismo, que procede desaplicarla al caso concreto, es decir, a hacer como si la misma no formara parte del ordenamiento y, con base en ello, resolver lo que corresponda [...]”⁶⁷

Lo anterior obedece a que el trabajo del juzgador ordinario no consiste en determinar la validez de las normas generales invocadas o aplicables en un juicio, sino en resolver una lucha de intereses jurificados entre partes. Situación que no exime a los órganos jurisdiccionales de su obligación para aplicar el control constitucional difuso, en favor del principio de supremacía constitucional.⁶⁸ De la misma manera, se desprende de la anterior transcripción que el control difuso puede realizarse de oficio o a petición de parte, compartiendo la postura de Ricardo Haro y de Fix Zamudio.

Para el ministro, en ése tipo de control no se debe plantear de manera expresa la inconstitucionalidad de una norma general dentro de un litigio, ya que en principio las condiciones del juicio ordinario no lo permitirían, pues la discusión de tales procesos se centra en cómo se actualizan las normas en las situaciones concretas, pero no en si tales normas satisfacen el estándar de constitucionalidad.⁶⁹

⁶⁶ Cfr. COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *Primeras Implicaciones del Caso Radilla*, Revista Mexicana de Derecho Constitucional, Núm. 26, México, Junio-diciembre 2012, p. 42.

⁶⁷ *Idem.*

⁶⁸ Cfr. *Idem.*

⁶⁹ Cfr. *Ibidem*, p. 40.

2. Propuesta de definición

Definiremos al control difuso de la Constitución como aquel mecanismo de tutela de las disposiciones constitucionales realizado de oficio o a petición de parte, que es ejecutado por los órganos jurisdiccionales competentes en ejercicio de un mandato impuesto por la Carta Magna, mediante un estudio incidental sobre la regularidad de una norma general secundaria que culmina, en caso de contradicción con la norma fundamental, con una resolución declarativa con efectos relativos que decide sobre la inaplicación de la disposición irregular en un caso concreto.

De la anterior definición se pueden desprender los siguientes elementos:

- *Mecanismo de control constitucional, o de tutela de las disposiciones constitucionales.*

Como ya se ha mencionado, los mecanismos de control constitucional sirven para reparar las violaciones a la Constitución y para garantizar la unidad y la coherencia del sistema normativo, al estar encaminados a proteger el principio de supremacía constitucional. Los mecanismos de control nulifican, invalidan o inaplican la norma secundaria que violenta las disposiciones fundamentales, reparando las violaciones a la norma fundamental, dependiendo al tipo de mecanismo de control que corresponda.⁷⁰

Mediante del control difuso se inaplican en un caso concreto las disposiciones que contravengan las reglas o los principios constitucionales.

Por tal razón es que por medio de dicho mecanismo de control se corrige y

⁷⁰ En el sistema jurídico mexicano existen, por ejemplo, el juicio de amparo, las controversias constitucionales, la acción de inconstitucionalidad, etc. Cfr. ALDRETE VARGAS, Adolfo, *El control constitucional en México, La Garantía Jurisdiccional de la Constitución, la Justicia Constitucional*, Trad. TAMAYO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001.

se repara, aunque sea de manera relativa, pues no invalida la norma irregular, la falta cometida al orden constitucional, al impedir que se aplique en el caso concreto una norma irregular.

- *Realizado de oficio o a petición de parte.*

Tal y como ha quedado precisado con los argumentos vertidos por Ricardo Haro y por el ministro Cossío, el control difuso podría realizarse de oficio o a petición de parte por los órganos jurisdiccionales competentes, para que éstos ajusten su decisión a la norma fundamental y con ello eviten la aplicación de normas secundarias que sean notoria y manifestamente contrarias a la Constitución. El que sea realizado de oficio permite que los órganos jurisdiccionales tutelen y respeten en todo su actuar el principio de supremacía constitucional, a pesar de las disposiciones que existan en contrario en las normas generales, sean federales o locales.

Lo anterior, atiende a que el respeto al principio de supremacía constitucional no puede dejarse al arbitrio de las partes o a la conveniencia de alguna de ellas; sobretodo si se trata de un principio de orden público, como lo sustenta Ricardo Haro⁷¹. La Constitución debe ser respetada por todos los funcionarios y autoridades en su actuar, pues ésta contiene el reparto originario de competencia –en terminología de Bidart Campos⁷²- que adjudica directamente las potencias e impotencias que pueden realizar los órganos estatales. Los órganos estatales sólo deben hacer lo que de origen les está permitido por la Constitución y deben abstenerse de realizar aquellas actividades que están prohibidas por ésta.

Lo anterior no significa que las partes de un proceso deban abstenerse de impulsar la ejecución del control difuso; al contrario, si una persona advierte

⁷¹ *Vid., Infra*, pp. 23-25.

⁷² *Vid., Infra*, p. 3.

que en la causa jurisdiccional en la que participa se va a aplicar una norma que es contraria a la Constitución Federal, es necesario que lo haga valer ante el órgano que conozca de su asunto.

- *Ejecutado por órganos jurisdiccionales competentes en ejercicio de un mandato impuesto por la Carta Magna.*

La norma fundamental está formada por mandatos expresos dirigidos a los órganos del Estado, ya sean facultativos o restrictivos, o en la terminología de Bidart Campos de potencia o de impotencia, por medio de los cuales los dota de competencia para que actúen circunscritos a ciertos límites. Por lo que hace a los mecanismos de control constitucional, -como el control difuso, la competencia deberá estar delimitada en la Constitución con el objeto de que los órganos facultados vigilen la eficacia del orden constitucional en el sistema normativo. La propia Constitución determinará si el mandato es impuesto de manera única y exclusiva a un determinado órgano, en cuyo caso estaríamos frente a un modelo de control concentrado o directo, pero si tal mandato se impone a un universo de órganos jurisdiccionales estaremos frente al modelo de control difuso. *“Normalmente se entiende que el control difuso involucra sólo a las autoridades jurisdiccionales, sin embargo también puede implicar a las administrativas en la misión de velar por la eficacia de la Constitución”⁷³.*

Podemos afirmar que cada Constitución es un micro universo en el que el poder constituyente puede -o no- otorgar competencias a un sinnúmero de poderes constituidos para que tutelen las disposiciones y los principios constitucionales, tomando como base cualquiera de los tres modelos de control constitucional e incluso inovando sobre las formas, sujetos y

⁷³ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El control de convencionalidad...*, op. cit., p. 53.

procedimientos que participan de los distintos mecanismos de control constitucional.

En México, rige un modelo mixto de control constitucional, en el que coexisten los mecanismos de control concentrado con los difusos. Por lo que hace al control difuso, los órganos jurisdiccionales que en el ámbito federal y local deben aplicarlo, tales como los Juzgados de Distrito, Tribunales Unitarios de Proceso Federal, Tribunales Administrativos Federales, Jueces Locales, Tribunales Administrativos Locales y Tribunales Electorales Locales, según lo resuelto por el Pleno en el Expediente Varios 912/2010.⁷⁴

- *Mediante un estudio incidental sobre la regularidad de una norma general secundaria.*

Como ya se mencionó, la regularidad normativa consiste en la adecuación de una norma secundaria al texto constitucional, el cual es supremo y debe ser acatado por todas las disposiciones conforman el sistema jurídico.

El estudio de la regularidad normativa versará exclusivamente sobre las normas generales, abstractas e impersonales que puedan inaplicarse en un caso concreto. El estudio debe ser profundo y argumentativo si es solicitado por alguna de las partes. Si el estudio se ejecuta de oficio, la violación a la Constitución deberá ser tan evidente que no exista duda sobre la irregularidad normativa, pues en caso contrario se provocarían *serios trastornos en el orden jurídico y un grave desquiciamiento en la*

⁷⁴ Cfr. Resolución de la Consulta del expediente Varios 912/2010 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en COSSIO DÍAZ, José R., MEJÍA GARZA, Raúl M., y, ROJAS ZAMUDIO, Laura P., *El caso Radilla, Estudios y Documentos*, Porrúa, México, 2012, p. 882.

*organización gubernativa del país y en la graduación jerárquica en que ésta se estructura*⁷⁵ al impedir que los órganos del Estado obedezcan las leyes.

El análisis de la posible irregularidad de la disposición general secundaria es de naturaleza incidental, ya que la Litis principal del juicio o del procedimiento en el que se realizará el control difuso no tiene como objeto resolver cuestiones de constitucionalidad. El carácter incidental de dicho control “[...] *de ningún modo implica la apertura de un expediente por cuerda separada, sino que debe entenderse como la posibilidad de inaplicación durante el proceso correspondiente*”⁷⁶.

- *A través de una resolución declarativa con efectos relativos que tiene por objeto la inaplicación de una norma irregular en un caso concreto.*

El control difuso se materializa en una resolución de carácter declarativo, eso quiere decir que si con motivo del estudio que realicen los órganos competentes sobre la regularidad normativa se demuestra que una norma general resulta contraria al orden constitucional, ésta no será anulada ni mucho menos invalidada al no ser el efecto propio de ése tipo de control.

La inaplicación se realizará mediante una resolución, emitida por el órgano jurisdiccional competente para conocer sobre el asunto principal donde se pretende aplicar el control, en la que se declare que la norma general secundaria es contraria al orden constitucional y que sólo en ése caso o asunto no debe ser observada, obedecida ni aplicada, en favor de los principios de supremacía constitucional y de regularidad normativa.

Finalmente, la declaración de irregularidad normativa tendrá un efecto *inter partes*, pues la inaplicación de la norma irregular se limitará al caso

⁷⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El Juicio... op. cit.*, p. 166.

⁷⁶ Resolución de la Consulta del expediente Varios 912/2010 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en COSSIO DÍAZ, y otros, *El Caso Radilla...*, *Op. Cit.*, p. 880.

concreto, afectando sólo a las partes de éste, debido a que la norma general controlada seguirá vigente y seguirá siendo aplicable en otros casos, a menos que sea invalidada o inaplicada por algún mecanismo de control constitucional.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA INTEGRACIÓN DEL MODELO DE CONTROL CONSTITUCIONAL DIFUSO EN MÉXICO

“Siendo nula la ley contraria a la Constitución, y debiendo los jueces arreglarse á (sic) ésta á (sic) pesar de cualquiera disposición en contrario, éstos cumplen con un deber y no cometen delito alguno, al no aplicar las leyes inconstitucionales.”
Ignacio L. Vallarta.⁷⁷

I. ANTECEDENTES

1. Integración del modelo constitucional americano en el constitucionalismo mexicano.

El modelo de control constitucional difuso nació con la forma de gobierno federal, con los términos y condiciones contenidos en la Constitución estadounidense. La principal característica del federalismo consiste en que en él existen y cohabitan distintas jurisdicciones: por una parte, la otorgada a los poderes federales que

⁷⁷ VALLARTA, Ignacio, *Votos del C. Ignacio L. Vallarta*, Tomo III, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, México, 2005, p. 381.

representan la unión de todos los miembros; y por la otra, las distintas jurisdicciones correspondientes a cada Estado integrante de la unión⁷⁸.

Después de la Guerra de Independencia de los Estados Unidos, las Trece Colonias se reunieron en una federación de Estados independientes en la que se les reconoció un régimen jurídico propio contenido en sus propias Constituciones, una organización interna, una jurisdicción individual y distinta a las de los otros miembros, así como la facultad para crear sus propias leyes. Al unirse en una federación, se creó un gobierno federal común dividido en tres poderes: legislativo –integrado por un Congreso bicameral integrado por la Cámara de Representantes y la de Senadores-, ejecutivo –depositado en la figura del Presidente de la República- y judicial -encabezado por una Corte Suprema-.

El anterior esquema fue absorbido por México con posterioridad al período histórico denominado el Primer Imperio Mexicano, en el que Agustín de Iturbide fungió como emperador; al tiempo en el que Iturbide abdicó se restableció el Congreso mexicano. El día 8 de noviembre de 1823, comenzando las labores legislativas, designando a una comisión para elaborar el Plan de Constitución Política de la Nación Mexicana, se proclamó el Soberano Congreso Constituyente. El Congreso Constituyente se reunió en repetidas ocasiones para discutir, acordar y establecer las bases sobre las cuales se construiría el naciente país⁷⁹; entre ellas, la concerniente a la decisión de introducir el federalismo en México el día 12 junio de 1823⁸⁰.

⁷⁸ Cfr. TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, 14^a. ed., México, 1976, p. 109.

⁷⁹ “Artículo 15. Cuando el congreso haya dado la constitución nacional, se dispondrá lo conveniente sobre la fórmula y modo de expedir y remitir los decretos del congreso. Entre tanto se seguirá el estilo adoptado o que se determinase al tiempo de aprobarse las minutas de decretos.” Reglamento Interior del Soberano Congreso Constituyente del 25 de abril de 1823, México, 1823. Puede ser consultado en http://www.diputados.gob.mx/cedia/biblio/virtual/regla/Reg_1823.pdf mayo de 2013.

⁸⁰ El decreto estableció a la letra: “El soberano Congreso constituyente, en sesión extraordinaria de esta noche, ha tenido á (sic) bien acordar que el gobierno puede proceder á (sic) decir á (sic) las provincias estar el voto de su soberanía por el sistema de república federada, y que no lo ha declarado en virtud de haber decretado se forme convocatoria para nuevo congreso que constituya

El elemento con el que se acredita plenamente que la Constitución mexicana de 1824 se inspiró en la Constitución estadounidense, en específico por lo que hace al modelo de gobierno federal, se contiene en la exposición de motivos de la llamada Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, la cual establece en su parte conducente:

“[...] Felizmente tuvo un pueblo dócil a la voz del deber, y un modelo –haciendo referencia a la forma de gobierno federal- que imitar en la República floreciente de nuestros vecinos del Norte [...]”⁸¹

Cabe señalar que durante el siglo XIX, el constitucionalismo mexicano estuvo marcado por dos tendencias que representaban a las fuerzas políticas dominantes: la federalista, liderada por los liberales; y la centralista, encabezada por los denominados conservadores ⁸². Las ideas de centralismo ⁸³ y de federalismo como formas de gobierno son antagónicas y durante muchos años fueron punto de desencuentros, debates y guerras entre los conservadores y los liberales mexicanos.

El modelo de control constitucional difuso se entiende sólo en la forma de gobierno federativo, en el que coexisten distintas jurisdicciones que lo aplicarán. Por tal razón, en éste trabajo se abordará de manera exclusiva lo concerniente a los mecanismos de control difuso de las Constituciones mexicanas de 1824 y 1857, al ser los dos antecedentes del régimen federal de la Constitución vigente.

a la nación. Junio 12 de 1823.” Puede consultarse en GAMBOA, José M., *Leyes Constitucionales del siglo XIX*, Oficina Tip. De la Secretaría de Fomento, México, 1901, p. 301.

⁸¹ *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, 1824, en TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-1998*, Porrúa, 21ª. ed., México, 1998, p. 163.

⁸² *Cfr.* FIX ZAMUDIO, Héctor, y, VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho Constitucional... Op. Cit.* pp. 82-92.

⁸³ En el centralismo, se proclamó un gobierno central que tenía como finalidad el orden y la integridad nacional. El territorio nacional estuvo dividido en Departamentos que estaban sujetos al poder central, sin ser independientes ni soberanos.

2. El incipiente control difuso de la Constitución de 1824

El 4 de octubre de 1824, se promulgó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, la cual fue inspirada por la Constitución estadounidense de 1787 y por la española de 1812. Importó el federalismo de la estadounidense y la intolerancia religiosa y la soberanía nacional de la española.⁸⁴

La Constitución instauró la república federal mediante la unión de Estados autónomos estableciendo límites exactos entre las potestades nacionales y locales. El ejercicio del poder federal o nacional se dividió en tres: el Supremo Poder Ejecutivo de la Federación, que se depositó en una sola persona elegida por los ciudadanos denominándolo Presidente de los Estados Unidos Mexicanos⁸⁵ -contemplando la figura de vicepresidente⁸⁶-; el Poder Legislativo, que se depositó en un Congreso dividido en dos cámaras -la de Diputados y Senadores-⁸⁷; y el Poder Judicial de la Federación, que se depositó en la Suprema Corte de Justicia, los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito⁸⁸.

La Constitución de 1824 previó de manera expresa un modelo de control concentrado, pero la facultad para realizarlo no fue otorgada a la Suprema Corte ni a autoridad jurisdiccional alguna. La competencia para conocer sobre las cuestiones de constitucionalidad y para resolver las dudas que pudieran existir con las normas constitucionales fue dada de manera exclusiva al Congreso General -el cual se integraba por las dos cámaras del Poder Legislativo-. El control mencionado se reguló en el artículo 123 de dicha Constitución de la siguiente manera:

⁸⁴ Cfr. RABASA, Emilio O. *Historia de las Constituciones Mexicanas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2ª. ed. 1ª. reimpr., MÉXICO, p. 15.

⁸⁵ Cfr. Artículo 74 *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, 1824, en TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes Fundamentales... op. cit.*, p. 179.

⁸⁶ "En quien recaerán, en caso de imposibilidad física o moral del presidente, todas las facultades y prerrogativas de éste" Artículo 75 *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, *Idem*.

⁸⁷ Cfr. Artículo 7 *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, *Idem*.

⁸⁸ Cfr. Artículo 123 *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, *Ibidem*, p. 186.

“Sólo el congreso general podrá resolver las dudas que ocurran sobre inteligencia (sic) de los artículos de esta Constitución (sic) y de la acta constitutiva.”⁸⁹

El hecho de que la Constitución en cuestión haya previsto un mecanismo de control concentrado realizado por órgano legislativo y no jurisdiccional en el texto constitucional no implica que el constituyente no haya integrado algunas disposiciones análogas o de las que se pueda inferir un cierto control difuso al estilo de la Constitución estadounidense.

Si consideramos que el control constitucional difuso es aquel mecanismo de por el cual los distintos órganos jurisdiccionales facultados para ello, en el ámbito de sus respectivas competencias pueden realizar un estudio sobre la regularidad normativa de una disposición general secundaria con respecto a la norma fundamental para inaplicarla en caso de contravención, con el objeto de garantizar la efectividad del texto constitucional y el respeto al principio de supremacía constitucional en el sistema jurídico, se podría inferir que el texto constitucional de 1824 se desprende una disposición que puede regular un incipiente control difuso; en especial por lo que hace al artículo 163, disposición que establece:

“Todo funcionario público, sin excepción de clase alguna, antes de tomar posesión de su destino, deberá prestar juramento de guardar esta Constitución (sic) y la (sic) acta constitutiva.”⁹⁰

El artículo antes transcrito es el antecedente natural del artículo 128 de la Constitución vigente. En él se impuso la obligación a todos los funcionarios públicos -sin excepción de clase alguna en ejercicio de sus respectivas competencias- de hacer guardar la Constitución y ajustar sus actos al texto fundamental, al haber jurado hacer guardar la Carta Magna. De la disposición

⁸⁹ Artículo 165, *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, Ibidem*, p. 193.

⁹⁰ Artículo 163, *Idem*.

transcrita podemos inferir que la Constitución de 1824 integró un cierto control difuso, debido a lo siguiente:

- *Constituye un mandato constitucional dirigido a todos los funcionarios públicos, sin excepción de clase alguna.*

Atendiendo a que el artículo 163 de la Constitución de 1824 no distingue entre los funcionarios que deben jurar y hacer guardar la Constitución de los que no, la obligación de respeto se dirige a cualquier persona que ejerza alguna función pública, con independencia de la materia o del ámbito local o federal⁹¹, lo que implicaría que la disposición constituye un mandato dirigido al Presidente, a los funcionarios de la Administración Pública, a los miembros del Congreso, a los integrantes de la Suprema Corte y a los miembros de los poderes de cada Estado –gobernadores y miembros de las legislaturas y judicaturas locales-.

- *El mandato impone una obligación a todos los funcionarios públicos: que cumplan y respeten los preceptos de la Carta Magna en sus actos.*

Se puede inferir del artículo transcrito que la obligación de cada funcionario consiste en hacer que sus actos y las normas que expidan sean acordes con las disposiciones constitucionales. Por ello, todo acto o norma expedido o generado por cualquier autoridad –administrativa, legislativa o judicial- debe ajustarse plenamente al texto constitucional, con independencia de lo establecido en contrario por las normas generales secundarias, para que así se guarde lo previsto en la Constitución.

⁹¹ Sobre el particular, la Constitución de 1824 señala que “Cada uno de los Estados tiene obligación: [...] III. De guardar y hacer guardar la Constitución y leyes generales de la Unión y los tratados hechos o que en adelante se hicieren por la autoridad suprema de la federación con alguna potencia extranjera.” Artículo 161, “Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos”, *Ibidem*, p. 191.

3. El control difuso en la Constitución de 1857

El Plan de Ayutla, proclamado el día 1 de marzo de 1854, tuvo por objeto derrocar al gobierno de Antonio López de Santa-Anna, nombrar un presidente interino y convocar a un Congreso Extraordinario. Juan Álvarez, como presidente interino, emitió la convocatoria para el Congreso Extraordinario, al que llamó Congreso Constituyente, órgano que comenzó sus actividades el 17 de febrero de 1856 y que estuvo conformado por 154 diputados⁹². Como era de esperarse, dentro del mismo se formaron dos grupos políticos -los liberales y los conservadores- que estuvieron en pugna hasta el año 1857 cuando se promulgó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.

En el proyecto de Constitución se votaron dos artículos que son de vital importancia para sustentar el modelo de control constitucional difuso de la Constitución de 1857: el 121 y el 126. El primero corresponde a una copia del artículo 163 de la Constitución de 1824 y el segundo a una traducción casi literal del artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos del año 1787 –fundamento del control difuso en el derecho estadounidense-.

De las crónicas realizadas por Francisco Zarco de las sesiones del Congreso Extraordinario Constituyente, no se desprende algún indicio que aclare la intención de dicho constituyente para integrar en el constitucionalismo mexicano el modelo de control difuso, pues se votaron sin discusión los artículos respectivos en la sesión del 18 de noviembre de 1856⁹³.

En los artículos 121 y 126 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del año 1857 descansa el fundamento del control difuso. Los artículos disponen lo siguiente:

⁹² Cfr. Artículo 5 “Plan de Ayutla”, en ZARCO, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, ed. de El Colegio de México, Fondo de Cultura Económica, México, 1956, p. 7.

⁹³ Cfr. ZARCO, Francisco, *Historia del... op. cit.* p. 1034.

“Art. 121. Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará juramento de guardar y hacer guardar esta Constitución y las leyes que de ella emanen.”⁹⁴

“Art. 126. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso; serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.”⁹⁵

Tomando en cuenta que los artículos transcritos fueron copiados íntegramente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 no serán analizados en este apartado.

Nos parece conveniente precisar que durante la vigencia de la Constitución de 1857, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos confirmó que los jueces locales debían aplicar el control constitucional difuso, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 126.

El primer fallo emitido por el máximo tribunal respecto del control difuso lo constituye la sentencia dictada en el juicio de amparo promovido por el licenciado Justo Prieto contra diversos procedimientos del Tribunal Supremo de Chihuahua⁹⁶. El proyecto de sentencia fue aprobado en tiempos del ministro Ignacio Vallarta, quien emitió su voto precisando que:

⁹⁴ Artículo 121 *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada y jurada por el Congreso General Constituyente, el día 5 de febrero de 1857, en Ibidem, p. 1359.*

⁹⁵ Artículo 126, *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada y jurada por el Congreso General Constituyente, el día 5 de febrero de 1857, en Ibidem, p. 1360.*

⁹⁶ “El Lic. D. Justo Prieto, como asesor del Juzgado de Hidalgo, consultó al Juez local que debía poner en libertad á (sic) unos sirvientes prófugos del servicio de su amo, juzgados conforme a una ley local, por ser ésta contraria a los preceptos de la Constitución federal [...]” el caso se puede consultar en VALLARTA, Ignacio, *op. cit.*, pp. 381-429.

“[...] Una Constitución es y debe ser respetada por los jueces como la ley fundamental. Debe pertenecer á (sic) ellos, pues, interpretar su sentido, como interpretan cualquiera otra ley que vota el Congreso. Si entre las leyes fundamental y secundaria hubiese alguna inconciliable contradicción, aquella que tiene superior fuerza y validez, debe por tanto ser preferida á (sic) ésta: en otros términos, la Constitución debe prevalecer sobre la ley secundaria, la voluntad del pueblo sobre la de sus representantes.”⁹⁷

El ministro Vallarta dejó claro que todos los jueces locales debían respetar la Constitución Federal para preservar la supremacía constitucional y que el respeto de las disposiciones constitucionales atendiendo no sólo a su jerarquía normativa sino a una cuestión de soberanía, pues no podía prevalecer la voluntad de los representantes del pueblo, al realizar las leyes, sobre la voluntad del pueblo, al momento de dictar la Constitución.

II. EL MODELO DE CONTROL DIFUSO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917

1. Debates del Congreso Constituyente relacionados con el control difuso

Después de la Revolución Mexicana, el gobierno Constitucionalista -cuyo líder era Venustiano Carranza- dominaba la clase política en casi todo México, con excepción de algunos zapatistas y villistas que mantenían cierta fuerza en el país.⁹⁸ Por ello, Carranza impulsó la idea de convocar a un Congreso Constituyente que tuviera por objeto analizar y realizar modificaciones a la Carta Magna de 1857, para dar por terminada la lucha armada y regresar al orden legal.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 398.

⁹⁸ PALAVICINI, Félix F., *Historia de la Constitución de 1917*, Tomo Primero, Edición de Autor, México, 1938, p. 57.

La idea carrancista fue bien recibida por los políticos de la época y rindió frutos al lograr la integración del Congreso Constituyente en Querétaro, el cual permaneció establecido de diciembre de 1916 a enero de 1917. Al efecto, Félix Palavicini⁹⁹, diputado integrante del Congreso, precisó:

*“Por fortuna ya se ha generalizado el criterio de revisar la Constitución de 57, y después de algunas reticencias y vacilaciones, la mayoría de nuestros correligionarios está de acuerdo en que la revisión debe efectuarla un Congreso Constituyente [...]”*¹⁰⁰

La tarde del primero de septiembre de 1916, se inauguraron las sesiones del Congreso Constituyente con la presencia de Carranza, cuando entregó el proyecto de reforma a la Constitución de 1857. Resulta conveniente precisar que el proyecto original de Constitución propuesto por Carranza¹⁰¹ suprimió el artículo 126 de la Constitución de 1857; es decir, el que reguló lo concerniente al control difuso de tal Constitución al estilo de la constitución estadounidense. Al percatarse de lo anterior, la Comisión que tuvo el encargo de estudiar la propuesta de Constitución carrancista, lo incluyó en el proyecto como el artículo 132 –actual 133-. La Comisión expresó en su dictamen:

“El proyecto de reformas suprime los artículos 12 y 126 de la Constitución de 1857 [...]”

[...]

Más importante aún es el artículo 123 (sic) –debiendo decir 126- de la Constitución de 1857, también suprimido en el proyecto, que establece la supresión¹⁰² (sic) de la ley constitucional, de las leyes emanadas de ésta y de los tratados hechos por el Ejecutivo con

⁹⁹ Cronista de la época, quien “[...] acompañó a Francisco I. Madero en su primera gira democrática por la República, precursora de la revolución de 1910. Formó parte del Gabinete de don Venustiano Carranza y a su lado promovió la conveniencia de reunir a un nuevo Congreso Constituyente. Después tomó parte de esa Asamblea como representante del Distrito Federal. En el momento de imprimir el libro citado es Presidente de la Asociación de Constituyentes, integrada por los supervivientes de aquella memorable Cámara”. *Ibidem*, prólogo.

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 33.

¹⁰¹ Para consultar el proyecto original entregado por Carranza *Vid. Ibidem*, pp.- 164-200.

¹⁰² El transcriptor se equivocó, ya que debió integrar la palabra “supremacía”, en vez de “supresión”.

aprobación del Congreso. La ley americana, en un precepto análogo (sic) 7º y 8º del proyecto, así como todos los (sic) siendo que leyes como estas son la ley suprema de la tierra. Así es entre nosotros también, y el artículo suprimido, además de esa grandiosa declaración, constituye la salvaguardia del pacto federal y su lugar preferente respecto de las Constituciones locales, pues autoriza a los jueces para ceñirse a aquél, a pesar de disposiciones en contrario que pueda haber en éstas.

La Comisión ha recogido el artículo y se ha permitido incluirlo en el número 132.¹⁰³

Respecto de la discusión del constituyente sobre el artículo 132 del proyecto -actual artículo 133- precisamos lo siguiente:

- El constituyente manifestó con claridad su voluntad de incluir en la norma fundamental una disposición análoga al artículo VI de la Constitución estadounidense, disposición que prevé y que regula todo lo concerniente al modelo de control constitucional difuso en los Estados Unidos de América.
- El constituyente expresó que existe una Ley Suprema que debe regir al sistema normativo. Con ello estableció la base del principio de supremacía.
- El constituyente expresamente reconoció que los jueces locales deben ceñir sus decisiones a la Constitución Federal sobre cualquier Constitución o ley local que exista en contrario, para garantizar el pacto federal, convalidando de manera clara y precisa la facultad que tienen los jueces locales para realizar el control difuso.

El artículo 123 de la Constitución de 1857, que obligaba a todos los funcionarios para hacer jurar y respetar la Constitución, fue integrado en el proyecto carrancista como el artículo 127 –actual artículo 128-. El artículo en

¹⁰³ *Diario de los Debates del Congreso Constituyente*, Tomo II, núm. 67, 21 de enero de 1917, p. 546.

comento fue votado en la misma sesión que el actual artículo 133, aprobándolo por unanimidad de votos, según se desprende de la siguiente transcripción:

“...Se va a proceder a la votación de los artículos 118 al 128 y del 130 al 134, suplicándose a los ciudadanos diputados no abandonen el salón y guarden compostura durante el acto de recogerse la votación.

(Se procede a la votación)

- El C. secretario: Los artículos anteriores fueron aprobados por unanimidad de 154 votos, con excepción del 123 [...]”¹⁰⁴

El día 5 de febrero de 1917, se publicó en el Diario Oficial del Órgano de Gobierno Provisional de la República Mexicana el decreto por el que Venustiano Carranza, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, promulgó la “*CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS QUE REFORMA LA DE 5 DE FEBRERO DEL 1857*”¹⁰⁵, con lo que se concluyó el proceso constituyente.

2. La regulación del control difuso en la Constitución de 1917

Antes de entrar al estudio de la regulación constitucional respecto del control difuso, resulta conveniente reiterar que las disposiciones constitucionales no son simples declaraciones de buena fe, sino que son mandatos que la voluntad popular impone a la clase política y a los entes del Estado para que ejerzan el poder que les fue conferido dentro de los límites establecidos en la Carta Magna.

Atendiendo a que el ejercicio del poder o del mandato constitucional se traduce -generalmente- en la creación de normas jurídicas, se entiende que éstas no podrán ser contrarias a las disposiciones contenidas en la norma fundamental

¹⁰⁴ *Diario de los Debates del Congreso Constituyente*, Tomo II, núm. 76, 26 de enero de 1917, p. 701.

¹⁰⁵ *Diario Oficial del Órgano de Gobierno Provisional de la República Mexicana*, tomo IV, 4ª época, 5 de febrero de 1917, p.149.

por el principio de supremacía constitucional, bajo el cual se garantiza la coherencia y la unión del sistema jurídico. Por esa razón, es que la Constitución prevé los distintos mecanismos encargados de vigilar que sus preceptos sean acatados y respetados por todos los órganos del Estado. Uno de tantos mecanismos es el denominado control constitucional difuso, el cual hemos definido en términos generales como el mecanismo de control por medio del cual los distintos órganos jurisdiccionales –que se encuentren facultados para ello, en el ámbito de sus respectivas competencias- pueden realizar un estudio sobre la regularidad de una norma general a la luz del orden constitucional, que tiene por objeto la inaplicación la norma irregular en un caso concreto.

Habiendo recalcado lo anterior, es momento de analizar si de los artículos 128 y 133 constitucionales, vigentes desde la promulgación de la Constitución de 1917, se desprende la obligación de los órganos jurisdiccionales para realizar el control difuso. Para ello, se analizará primeramente lo dispuesto por el artículo 128, cuyo texto establece:

“Art. 128.- Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.”¹⁰⁶

El anterior artículo ha permanecido sin cambios desde su promulgación en 1917, al no haber sufrido reforma alguna. De su texto se desprende la obligación originaria de todos los funcionarios públicos -sin excepción alguna, incluyendo a los órganos jurisdiccionales- para velar por la eficacia de la Constitución, al imponerles un mandato de respeto al orden constitucional, pues los dota de competencia -en el ejercicio de sus respectivas funciones- para hacer guardar lo previsto en la Carta Magna. Eso se traduce en una facultad otorgada a los funcionarios para que puedan ejercer un cierto control constitucional, ajustando su actuación a lo previsto por la Constitución, dejando de observar las normas

¹⁰⁶ *Diario Oficial del Órgano de Gobierno Provisional de la República Mexicana, op. cit., p. 159.*

generales que sean contrarias al orden constitucional, para que así hagan guardar la Constitución.

La anterior afirmación fue compartida en algunos criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Quinta Época, principalmente¹⁰⁷. Desde nuestra perspectiva, consideramos que el artículo 128 es fuente del control difuso debido a que:

- Para ser un funcionario público y pertenecer a un órgano del Estado, es indispensable estar investido de competencia.
- El requisito de la protesta constitucional da un valor legal al ejercicio de la competencia, supeditando el cumplimiento de las respectivas funciones del órgano estatal a lo dispuesto por la norma fundamental.
- El texto constitucional, en su conjunto, constituye los límites para que los funcionarios –incluyendo los órganos jurisdiccionales que realizan el control difuso- ejerzan su competencia.
- El mandato adquirido por el funcionario público para ejercer su competencia a la luz de la Constitución no es renunciable.
- Aquel funcionario que tenga competencia para crear normas jurídicas deberá vigilar que éstas sean acordes a la Constitución, para así cumplir con la obligación que tiene todo funcionario de hacerla guardar.
- Para hacer guardar el orden constitucional, el funcionario público deberá inaplicar aquellas normas generales que sean contrarias a aquél, en favor del principio de supremacía constitucional, realizando de esa manera un control constitucional respecto de las normas secundarias irregulares.

¹⁰⁷ *Vid., Supra, pp. 51-55.*

En adición a lo dispuesto por el artículo 128, la Constitución de 1917 contempla de manera específica el control constitucional difuso que deben realizar los jueces locales. En este caso, les impone la obligación de respetar las disposiciones de la norma fundamental, a pesar de las normas que en contrario puedan existir en las Constituciones o leyes locales. La competencia otorgada a tales órganos para realizar el control constitucional difuso se encuentra contenida en el artículo 133 de nuestra Carta Magna, el cual establece:

“Art. 133.- Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y todos los tratados hechos y que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso¹⁰⁸, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados.”¹⁰⁹

El anterior artículo aporta mucha claridad sobre cómo debe realizarse el control difuso en el ámbito local, aunque queda limitado en su ámbito de aplicación a los jueces locales, dejando fuera a los demás órganos jurisdiccionales; en específico, a los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la resolución al expediente Varios 912/2010 reconoce competencia para aplicarlo, entre los que se encuentran los tribunales de lo contencioso administrativo locales y federales.

Por la anterior limitación resulta indispensable analizar e interpretar el artículo 133 constitucional a la luz de lo dispuesto por el artículo 128 -y más recientemente por el 1º- para estar en posibilidades de fundar de manera adecuada la competencia constitucional que tienen los órganos jurisdiccionales no locales para aplicar el denominado control difuso de constitucionalidad.

¹⁰⁸ El artículo 133 de nuestra Constitución ha sufrido desde su promulgación una sola reforma, la publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de enero de 1934 y tuvo por objeto dotar de competencia al senado para ratificar los tratados internacionales, ya que antes de la reforma le correspondía al Congreso.

¹⁰⁹ *Diario Oficial del Órgano de Gobierno Provisional de la República Mexicana, op. cit.*, p. 160.

Es de destacarse que en México ha sido difícil que se aplique el control difuso por varias razones, entre las que se encuentran su no tan clara regulación, los criterios en contra que ha sustentado el Poder Judicial de la Federación e incluso la falta de preparación o de conocimiento por parte de las autoridades jurisdiccionales; pues muchas veces hacen caso omiso de los imperativos contenidos en el pacto constitucional con tal de hacer prevalecer la Ley.

III. CRITERIOS DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN SOBRE EL CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN, DE LA QUINTA A LA NOVENA ÉPOCA

Benito Juárez, como Presidente de la República, promulgó el 8 de diciembre de 1870 el decreto que creó el Semanario Judicial de la Federación, en el que se publicarían todas las sentencias definitivas que contengan los criterios pronunciados por los Tribunales Federales.¹¹⁰

Los criterios del Poder Judicial de la Federación se dividen por Épocas, las cuales corresponden a las etapas cronológicas en las que se agrupan las decisiones contenidas en las tesis jurisprudenciales publicadas en el Semanario Judicial de la Federación. Las Épocas se dividen en dos grandes periodos: los emitidos con anterioridad y los sustentados con posterioridad a la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año 1917. Los criterios de la Primera a la Cuarta Épocas corresponden al primer gran periodo, el cual fue denominado por la doctrina como jurisprudencia histórica atendiendo a que no tienen vigencia, pues se sustentaron con anterioridad al año 1917; mientras que los criterios de la Quinta a la Décima Épocas corresponden al

¹¹⁰ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXXIII, marzo 2011, p. XVII.

segundo gran periodo denominado jurisprudencia aplicable o vigente, al ser emitidos durante la vigencia de la Constitución de 1917.

Habiendo aclarado lo anterior, es tiempo de analizar algunos de los criterios jurisprudenciales que ha emitido el Poder Judicial de la Federación dentro del periodo comprendido entre las Quinta y la Novena Épocas, en materia de control difuso en sede administrativa, principalmente. Lo concerniente a los criterios de la Décima Época serán abordados en el Capítulo Tercero del presente trabajo.

1. Quinta Época

Las funciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación comenzaron el primero de junio de 1917, habiendo quedado establecido el nuevo orden constitucional. El 15 de abril de 1918 apareció el primer número del Semanario Judicial de la Federación de la Quinta Época.¹¹¹

Hablar de la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación es recordar los primeros años del siglo XX. En el mundo sucederían diversos movimientos políticos y sociales marcados por una necesidad de justicia frente a los abusos del poder. Por ello, se vio en los tribunales un medio eficaz para tratar de disminuir las condiciones de injusticia y pobreza que condujeron a la Revolución Mexicana. Por tanto, se asignó una mayor atención a la función de la judicatura, en especial a lo concerniente al juicio de amparo, y se amplió el control constitucional a todo tipo de actos de autoridad¹¹². Por tal razón, algunos criterios de tal Época avalan –aunque existen otros en contra¹¹³- que los jueces locales y los tribunales administrativos apliquen el control difuso de la Constitución.

¹¹¹ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXXIII, marzo 2011, p.XVIII.

¹¹² Cfr. http://www.scjn.gob.mx/libreria/Documents/AcuerGralesJurisdicPermVig/Anexo-AGP_9_11.pdf mayo 2013.

¹¹³ Un ejemplo de ellos es el criterio jurisprudencial Sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: “INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY. COMPETENCIA. Es cierto que las únicas autoridades competentes para conocer del problema de anticonstitucionalidad de

El primer criterio al cual nos referiremos es el denominado “*LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS*”¹¹⁴, el cual fue sustentado por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tal criterio desentraña el sentido de los artículos 128 y 133 de la Constitución, al considerar de manera puntual que éstos prevén la existencia una Ley Suprema y que ésta se integra por la Constitución, las leyes Federales fundadas en ella y los Tratados Internacionales. De la misma manera, contempla que dicha Ley Suprema debe ser respetada y obedecida por todos los jueces locales e incluso por los funcionarios públicos, sin excepción alguna, ya que éstos juran aplicarla y protegerla al tomar protesta de su cargo. Lo narrado implica que la protesta del cargo vincula a todos los funcionarios con la Ley Suprema.

Por su parte, la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en el criterio “*LEYES, FACULTAD DE LAS AUTORIDADES PARA DECLARARLAS INCONSTITUCIONALES*”¹¹⁵ que una Junta de Conciliación -

las Leyes son las judiciales de la Federación, como lo previene el artículo 103 constitucional, pues si bien el artículo 133 de nuestra Carta Magna establece la obligación de los Jueces de ajustar sus actos a sus disposiciones, ello no entraña ninguna regla de competencia para resolver los casos en que se reclama la violación de garantías individuales, por lo que el Fuero Federal no puede hacerse extensivo a las autoridades del orden común; así pues, la quejosa debió acudir a la vía de amparo y no en juicio ante el Tribunal Fiscal, ya que lo que vino a reclamar fue la anticonstitucionalidad de la disposición reglamentaria que le fue aplicada, y al no haberlo hecho así, dejó transcurrir el término legal respectivo, por lo cual debe sobreseerse en el juicio. Semanario Judicial de la Federación, 5ª Época, 2ª Sala, Tomo CXXIX, p. 217.

¹¹⁴ “*LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS. Los artículos 128 y 133 de la Constitución Federal, ordenan que todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su cargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen; que las mismas y todos los tratados con las potencias extranjeras, hechos y que se hicieren por el presidente (sic) de la República, con aprobación del congreso, serán la Ley Suprema de toda la Unión, y que los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario, que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados. Del contenido de las disposiciones legales transcritas, se deduce, con toda claridad, que no sólo la Constitución sino también las leyes que de ella emanen, tienen el carácter de Ley Suprema y que a todas ellas se refiere la protesta que deben rendir los funcionarios al tomar posesión de sus cargos, y como la excepción que establece el artículo 133 de la Constitución, se concreta a las leyes que dicten los Estados de la unión, es claro que tratándose de una ley que tenga ese origen, las autoridades judiciales aplican inexactamente las disposiciones constitucionales mencionadas, al fundar sus resoluciones en una ley que se encuentra en pugna con la Constitución Federal. TERCERA SALA*”. Semanario Judicial de la Federación, 5ª Época, 3ª Sala, Tomo XLII, p. 3710.

¹¹⁵ “*LEYES, FACULTAD DE LAS AUTORIDADES PARA DECLARARLAS ANTICONSTITUCIONALES. Si el quejoso en un juicio de amparo, no demuestra que el artículo*

tribunal administrativo del trabajo-, está facultada para dejar de aplicar aquellas disposiciones cuya contravención a la Constitución Federal sea manifiesta, argumentando que todas las autoridades comunes deben ajustar sus procedimientos a la Constitución, por medio del control constitucional que tengan a su alcance, el cual tendrá por objeto la inaplicación de aquellas normas que sean notoriamente contrarias a los preceptos constitucionales; pero que si la contradicción no resulta manifiesta entonces el tribunal administrativo no podrá inaplicar la norma que se tilda de inconstitucional, pues esa facultad le corresponderá, en todo caso, a la Suprema Corte o a los Jueces de Distrito.

El criterio mencionado resulta trascendental para sustentar el modelo de control constitucional difuso realizado por los órganos jurisdiccionales administrativos para que dejen de observar aquéllas leyes que sean notoriamente contrarias a la Constitución. El criterio reconoce que la Constitución mexicana está protegida por distintos mecanismos de tutela constitucional, al aceptar que las autoridades comunes tienen la facultad de inaplicación normativa respecto de las leyes que sean notoriamente contrarias a la Constitución –correspondiendo al modelo de control difuso- y que el Poder Judicial de la Federación tiene la facultad exclusiva para pronunciarse respecto de las normas generales sobre las que exista duda sobre su inconstitucionalidad o sobre las que no se advierta una

479 de la Ley Federal del Trabajo, no es anticonstitucional, sólo sería exigible la prueba si la cuestión planteada hubiese versado sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del citado precepto, pero no cuando la queja se concretó únicamente a impugnar que la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, hubiera tenido facultad para interpretar la ley y para dejar de aplicar ese artículo, aduciendo como fundamento para hacerlo, que era anticonstitucional, y si el Juez de amparo admite que la Junta como encargada de aplicar la ley y autorizada, por lo mismo, para interpretarla, sí tuvo facultad para declarar anticonstitucional el citado artículo 479, y para dejar aplicarlo por este motivo, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 133 de la Constitución Federal, las autoridades comunes deberán ajustar sus procedimientos a las disposiciones de dicha Constitución Federal, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan existir en otras leyes o Constituciones Locales, lo que quiere decir que tratándose de disposiciones manifiestamente contrarias a la Constitución Federal, las autoridades comunes deberán abstenerse de aplicarlas, sin que esto signifique que tratándose de un precepto de ley, que no está en contradicción manifiesta con texto expreso alguno de la Constitución, y cuya inconstitucionalidad sólo podría sostenerse con razonamientos que no pueden derivarse de una manera clara y precisa de la misma ley, pueda una autoridad común declarar anticonstitucional un precepto de esta naturaleza, no estando facultada para hacer semejante declaración, toda vez que esa facultad sólo la tienen la Suprema Corte o los Jueces de Distrito, en su caso. CUARTA SALA". *Semanario Judicial de la Federación, 5ª Época, 4ª Sala, Tomo XLVI, p. 2966.*

manifiesta e indudable violación al orden constitucional -correspondiendo con el modelo de control concentrado-, debido a que corresponde al Poder Judicial de la Federación la facultad de interpretar en definitiva lo dispuesto por la Carta Magna.

Los criterios de la Quinta Época no sólo consideraron viable que el control difuso fuera realizado por los jueces locales y por los tribunales administrativos, como los son las Juntas de Conciliación y Arbitraje o el entonces Tribunal Fiscal¹¹⁶, sino que también consideraron que las autoridades administrativas deben ajustar sus actos al texto Constitucional para evitar la aplicación de las leyes que contravienen el orden constitucional de manera clara y manifiesta mediante lo que en doctrina se conoce como autocontrol constitucional. Otro ejemplo, lo constituye el criterio sustentado por la Segunda Sala denominado “AMPARO CONTRA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNOS PRECEPTOS DE UNA LEY”, el cual establece en su parte conducente:

*[...] Como consecuencia de lo anterior, debe darse oportunidad a las autoridades administrativas para que cumplan sus obligaciones, especialmente, la que tiene cualquier autoridad de colocar por encima de todos sus actos, la Carta Magna. Esta obligación consignada concretamente en el artículo 133, respecto a los Jueces de los Estados, existe sin necesidad de texto expreso, tocante a todas las autoridades del país, por lo que, cuando alguna autoridad administrativa aplica una inconstitucional, lo que hace es desconocer la Constitución de la República [...]*¹¹⁷

¹¹⁶ “CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL PARA EXAMINARLA Y ESTATUIR SOBRE ELLAS. Dentro de la órbita de sus atribuciones legales, las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación puede, al resolver las cuestiones de su competencia, decidir, conforme al artículo 133 de la Carta Magna, (que ordena que todas las autoridades del país arreglarán sus actos o resoluciones a lo que en ella se establece, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en otras leyes), si la ley que apoya los actos impugnados es o no constitucional, ya que ningún ordenamiento secundario y ningún acto de autoridad, pueden prevalecer contra la Constitución General de la República. Ahora bien, no puede considerarse jurídica la abstención de una de dichas Salas, para resolver un caso sometido a su decisión, dictando sobreseimiento en el juicio, por considerarse incompetente para conocer sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley de donde derivó el acto, pues a ello equivale ese sobreseimiento, ya que deja de estimar y analizar la cuestión que se le hubiere propuesto, infringiendo con ello los artículos 14 y 16 constitucionales. SEGUNDA SALA”. *Semanario Judicial de la Federación*, 5ª Época, 2ª Sala, Tomo LXXII, p. 2570.

¹¹⁷ *Semanario Judicial de la Federación*, 5ª Época, 2ª Sala, Tomo LXXIII, p. 75.

Si bien es cierto que en la Quinta Época no existió uniformidad en los criterios jurisprudenciales sobre la aplicación del control difuso en sede administrativa, también es cierto que de los criterios expuestos se desprende que en tal Época estuvo vigente el referido control.

2. Sexta Época

Este periodo comenzó con la publicación de las ejecutorias del primero de julio de 1957 y terminó con la publicación del día quince de diciembre de 1968. Fue la consecuencia de la introducción de algunas reformas en el Poder Judicial Federal, las cuales tuvieron que ver principalmente con la distribución de competencias entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los demás tribunales federales. También es el resultado de la modificación de la forma de publicación de los criterios en el Semanario Judicial de la Federación.¹¹⁸

Durante la Sexta Época, se emitieron distintos criterios jurisprudenciales relacionadas con el control difuso realizado por los jueces locales, algunos a favor¹¹⁹ y otros más en contra, como el sustentado por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a continuación transcribo:

“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE, POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMUN. No existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que imponga a la autoridad judicial común, por aplicación literal del artículo 133 constitucional, la obligación de calificar la

¹¹⁸ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXXIII, marzo 2011, p. XVIII.

¹¹⁹ Como por ejemplo, la tesis denominada: “CONSTITUCION. SU APLICACION POR PARTE DE LAS AUTORIDADES DEL FUERO COMUN CUANDO SE ENCUENTRA CONTRAVENIDA POR UNA LEY ORDINARIA.” Si bien es verdad que las autoridades judiciales del fuero común no pueden hacer una declaración de inconstitucionalidad de la ley, si están obligadas a aplicar en primer término la Constitución Federal, en acatamiento del principio de supremacía que estatuye el artículo 133 de la propia Carta Magna, cuando el precepto de la ley ordinaria contraviene directamente y de modo manifiesto, una disposición expresa del pacto federal. *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. Época, 3a. Sala, Volumen LX, Cuarta Parte, p. 177.

constitucionalidad de las leyes que norman el contenido de sus resoluciones; si bien es cierto que ocasionalmente ha llegado a sustentarse tal tesis, la mayoría de los precedentes se orientan en el sentido de considerar que sólo el Poder Judicial de la Federación puede calificar la constitucionalidad de las leyes a través del juicio constitucional de amparo.”¹²⁰

El anterior criterio es sumamente curioso, pues establece que no obstante que del artículo 133 constitucional se desprende que los jueces locales deben aplicar el control difuso, no existe Jurisprudencia alguna de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que expresamente permita su ejecución, por lo que ésta no debiera realizarse.

Nosotros nos preguntamos: ¿acaso es necesario que la Suprema Corte de Justicia de la Nación habilite a través de una Jurisprudencia los controles constitucionales o cualquier disposición que se contenga en la Carta Magna para que ésta sea respetada y aplicada? y si, por ejemplo, no existiera una Jurisprudencia –en un hipotético- que expresamente permitiera la aplicación de la interpretación conforme al principio *pro personae* –de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1º constitucional-, ¿dicha interpretación no deberá ejecutarse hasta en tanto no se reconociera jurisprudencialmente?

Consideramos que la respuesta a las dos cuestiones es negativa, pues si bien es cierto que el Poder Judicial de la Federación establece en definitiva la interpretación constitucional, eso no significa que:

- El objeto de la Jurisprudencia no consiste en habilitar disposiciones constitucionales, pues la Constitución está precisamente para ser obedecida por todos los funcionarios públicos y por todos los órganos jurisdiccionales del país –incluyendo al Poder Judicial de la Federación-, atendiendo al principio de supremacía constitucional.

¹²⁰ *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. Época, 3a. Sala, Vol. CXXXV, 4ª. Parte, p. 37.

- Nuestro máximo tribunal tiene facultades para interpretar la Constitución, pero no para invalidar sus disposiciones, ni para provocar su inaplicación, por considerar que tales disposiciones son “contrarias al orden constitucional”. No hay que perder de vista que el Poder Judicial de la Federación es un poder constituido, y como tal no puede estar por encima de la Constitución, ya que no tiene facultades que son propias de un poder constituyente (el cual sería el único facultado para derogar las disposiciones de la Carta Magna).

Los criterios en contra de la aplicación del control difuso por parte de los tribunales administrativos aumentaron a partir de la Sexta Época. Un ejemplo de los criterios que están en contra del control constitucional difuso en sede administrativa es el siguiente:

“TRIBUNAL FISCAL, FACULTADES DEL, PARA EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO.

Las autoridades gubernativas deben cumplir las formalidades esenciales del procedimiento, aunque las mismas no estén prevenidas en la ley secundaria, y no siempre resulta indispensable atacar de inconstitucionalidad la ley, dado que, como lo ha resuelto esta Suprema Corte de Justicia, no obstante que el Tribunal Fiscal de la Federación no está facultado para declarar la inconstitucionalidad de una ley, tal tesis no impide que el propio tribunal sea competente para examinar y decidir si se ajusta o no a la Carta Magna un acto administrativo que no tiene los caracteres de una ley. En efecto, conforme al artículo 202, inciso b), del Código Fiscal, son causas de anulación la omisión o el incumplimiento de las formalidades de que deben estar revestidos la resolución o el procedimiento impugnados. El tribunal de la materia está facultado para anular un acuerdo de la autoridad gubernativa, tanto si no se llenaron los requisitos previstos por la norma legal correspondiente, cuanto en el caso de que se hayan omitido las formalidades esenciales del procedimiento.

SEGUNDA SALA”¹²¹

¹²¹ *Semanario Judicial de la Federación*, 6ª Época, 2ª Sala, Volumen CXXX, Tercera Parte, p. 80.

De los criterios sustentados por la Segunda Sala de la Suprema Corte¹²² en la Sexta Época se desprende que el entonces Tribunal Fiscal de la Federación carecía de competencia para aplicar el control difuso, pues no podía inaplicar las leyes que fueran contrarias al texto constitucional, ya que –según los criterios- dicho tribunal contaba con la facultad de declarar nulos los actos administrativos que no cumplieran con los requisitos procedimentales previstos en la Constitución Federal. Por ello, sólo consideró que el Tribunal Fiscal era competente para examinar y decidir si un acto administrativo se ajusta o no a la Carta Magna.

De los criterios antes expuestos se desprende que en la Sexta Época se limitó el ejercicio del control difuso en sede administrativa, en franca violación a lo dispuesto por artículos 128 y 133 constitucionales.

3. Séptima Época

Abarcó del primero de enero de 1969 hasta el 14 de enero de 1988. Fue la consecuencia de las reformas y adiciones a la Constitución y a la Ley de Amparo efectuadas en el año 1968, por medio de las cuales se dotó de competencia a los Tribunales Colegiados de Circuito para integrar jurisprudencia y para conocer de los juicios de amparo directo.¹²³

En esta Época, el Poder Judicial de la Federación abandonó por completo los criterios a favor del control difuso realizado por los tribunales administrativos, consolidando la naturaleza del Tribunal Fiscal como un tribunal de legalidad. En

¹²² Otro ejemplo lo constituye la tesis: “TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, FACULTADES DEL, PARA EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO. Conforme al artículo 202, inciso b), del Código Fiscal, son causas de anulación la omisión o el incumplimiento de las formalidades de que deben estar revestidos la resolución o el procedimiento impugnados. El tribunal de la materia está facultado para anular un acuerdo de la autoridad gubernativa tanto si no se llenaron los requisitos previstos por la norma legal correspondiente, cuanto en el caso de que se hayan omitido las formalidades esenciales del procedimiento consagrados por la Constitución. SEGUNDA SALA”. *Semanario Judicial de la Federación*, 6ª Época, 2ª Sala, Volumen CXXXII, Tercera Parte, p. 146.

¹²³ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXXIII, marzo 2011, p. XIX.

ése periodo se emitieron una infinidad de criterios que prohibieron la aplicación del control difuso, incluso por los jueces locales. Un criterio, de los pocos que existen, sustentado en la Séptima Época que está a favor del control constitucional difuso realizado por los órganos jurisdiccionales locales es el siguiente:

*”LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS. SU VIOLACION (sic)
ALEGADA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACION (sic).*

Si bien es cierto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado en sus ejecutorias que sólo la autoridad judicial federal puede calificar la constitucionalidad de las leyes, fuera de esta especial hipótesis, las autoridades judiciales deben apegar estrictamente sus resoluciones a los preceptos constitucionales, teniendo en cuenta la supremacía constitucional establecida en el artículo 133 de la Constitución Federal; por tanto, si ante un tribunal de apelación se alega la violación de tales normas, como agravio, tiene el deber ineludible de examinarlas y repararlas cuando las estime fundadas.

TERCERA SALA”¹²⁴

A decir de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sólo el Poder Judicial de la Federación tenía la facultad de conocer sobre la constitucionalidad de las leyes; pero reconocía la obligación de las autoridades judiciales locales de apegar sus resoluciones de manera estricta a los preceptos constitucionales, en favor del principio de supremacía constitucional establecido en el artículo 133 de la Constitución.

Otro criterio relacionado con el anterior es el previsto en la tesis *“LEYES, INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS. COMPETENCIA PARA DECLARARLA”*¹²⁵

¹²⁴ *Semanario Judicial de la Federación, 7ª Época, 3ª Sala, Vol. 32, 4ª parte, p. 21.*

¹²⁵ *“LEYES, INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS. COMPETENCIA PARA DECLARARLA. La inconstitucionalidad de una ley sólo puede ser declarada por los tribunales del Poder Judicial de la Federación, dentro del juicio de amparo, conforme al artículo 103 de la Constitución Federal. Y los demás tribunales, federales o locales, sólo podrán abstenerse de aplicar una ley local, por estimarla inconstitucional, cuando su texto sea directamente violatorio de un mandato constitucional, sin necesidad de efectuar ninguna interpretación de ambos textos, como sería, por ejemplo, el caso de que una ley local estableciese la pena de mutilación, prohibida explícitamente y sin necesidad de mayor exégesis, por el artículo 22 de la citada Constitución. Esta es, en efecto, la correcta interpretación de la disposición del artículo 133 de la Constitución Federal, y se ve que así*

sustentada por un Tribunal Colegiado de Circuito que establecía que los jueces locales sólo podían abstenerse de aplicar una ley local cuando fuera directamente violatoria de un mandato constitucional. Para explicarlo, el Colegiado sostuvo que en un hipotético en el que se previera la pena de mutilación en una alguna ley secundaria, ésta debía inaplicarse al estar prohibida de manera expresa por la Constitución, ante la contravención de la norma secundaria con lo previsto en la Carta Magna. Con ése criterio, se dejó fuera de la competencia de los órganos jurisdiccionales locales cualquier margen de interpretación respecto de la constitucionalidad de alguna norma.

4. Octava Época

La Octava Época inició el 15 de enero de 1988 y culminó el 2 de febrero de 1995.¹²⁶ Ésta Época puso fin a los criterios en favor del control difuso de la Constitución. En ella sólo se expidieron tesis jurisprudenciales que consideraron al Poder Judicial de la Federación como el único órgano facultado para decidir y conocer sobre la inconstitucionalidad de las disposiciones secundarias, en franca contravención a lo dispuesto por los artículos 128 y 133 de nuestra Carta Magna¹²⁷.

debe ser, porque si todas las autoridades judiciales pudiesen declarar la inconstitucionalidad de las leyes, aun en los casos en que su declaración requiriese de una interpretación más o menos sencilla, o más o menos complicada, de los textos, ello dejaría a las autoridades legislativas y administrativas sin la posibilidad de plantear la cuestión en juicio de amparo, ante los tribunales del Poder Judicial Federal, cuando la declaración las lesionara en su carácter de autoridades, y dicha declaración no podría ser revisada por dicho Poder Judicial. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.” Semanario Judicial de la Federación, 7ª Época, TCC, Vol. 38, 6ª parte, p. 53.

¹²⁶ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXXIII, marzo 2011, p. XIX.

¹²⁷ Nos permitimos ejemplificar el abandono del control difuso con dos tesis, la primera de ellas niega que el Tribunal Fiscal pueda realizarlo y la segunda que los jueces ordinarios: “*TRIBUNAL FISCAL. CARECE DE COMPETENCIA PARA JUZGAR SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES. El Tribunal Fiscal de la Federación carece de competencia para estudiar y resolver sobre la inconstitucionalidad de una ley, ya que tal facultad corresponde al Poder Judicial de la Federación a través del juicio de amparo. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO*” *Semanario Judicial de la Federación*, 8ª Época, TCC, Tomo XV-1, p. 280.; mientras que la segunda establece: “*CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMUN. La negativa de un tribunal de apelación para conocer de violaciones a las garantías individuales es correcta, ya que esa*

Un ejemplo de lo anterior lo constituye la tesis aislada denominada “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES”¹²⁸, la cual fue

autoridad carece de facultades para resolver al respecto, estando únicamente autorizados para ello los tribunales federales, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 103, fracción I, de la Constitución, no obstante que el artículo 133 de esa Ley Suprema ordene que los jueces deberán estarse a lo marcado por la Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados; toda vez que este último precepto debe ser entendido en el sentido de que las autoridades deberán acatar tales disposiciones, pero en caso de no hacerlo así, de tal forma que transgredan en perjuicio de algún individuo sus derechos individuales, sólo serán los tribunales federales quienes podrán determinar si se violaron tales garantías y, en su caso, proteger a la persona afectada. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO”. Semanario Judicial de la Federación, 8ª Época, TCC, Tomo XII, p. 181.

¹²⁸ “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES. 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 de derecho debe estarse 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

expedida por un Tribunal Colegiado de Circuito. En nuestra opinión, el criterio constituye un claro ejemplo de cómo el Poder Judicial de la Federación ha sobreinterpretado la Constitución y ha ido incluso en contra de lo dispuesto expresamente por la norma fundamental, tal y como se analizará posteriormente.

El Colegiado argumentó que no obstante lo dispuesto por los artículos 128 y 133 constitucionales que imponen a los “*juzgadores la obligación de preferir a la Ley Suprema, cuando la ley del estado o local la contraría (sic)*”¹²⁹, dentro del sistema jurídico mexicano no tenía cabida el control constitucional difuso, puesto que la Constitución contemplaba, según su dicho, un mecanismo concentrado de control constitucional, por medio del cual se faculta de manera exclusiva al Poder Judicial de la Federación para conocer y resolver sobre cualquier cuestión de constitucionalidad.

En nuestra opinión, la interpretación del Colegiado no puede ser más contraria al texto fundamental, ya que éste contempló desde su promulgación un modelo de control constitucional mixto, en el que coexisten y se mezclan los modelos concentrado y difuso, según quedó demostrado con los criterios de las Quinta y Sexta Épocas.

5. Novena Época

Inició el día 4 de febrero de 1995 y culminó el día 4 de octubre de 2011. Su origen estuvo marcado por las reformas constitucionales que otorgaron nuevas atribuciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para declarar la invalidez

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. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO". Semanario Judicial de la Federación, 8ª Época, TCC, Tomo III, 2ª parte, p. 228.

¹²⁹ *Idem.*

absoluta de las normas generales secundarias que violenten la Constitución, mediante la Controversia Constitucional y las Acción de Inconstitucionalidad.¹³⁰

El criterio más importante, por lo que hace al control difuso de la Constitución mexicana de la Novena Época, lo constituye la Jurisprudencia 74/1999, por medio de la cual el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación impidió que en el sistema jurídico mexicano se aplicara el control difuso, consolidando de esa manera un modelo concentrado de control constitucional.

"CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.

El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que "Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.". En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.

PLENO¹³¹

Consideramos que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación excedió sus facultades al emitir la anterior Jurisprudencia, en razón de lo siguiente:

¹³⁰ Cfr. http://www.scjn.gob.mx/libreria/Documents/AcuerGralesJurisdicPermVig/Anexo-AGP_9_11.pdf mayo 2013.

¹³¹ *Semanario Judicial de la Federación*, 9ª Época, Pleno, Tomo X, p. 5.

- La facultad de la Corte y del Poder Judicial de la Federación para expedir los criterios jurisprudenciales respecto de las disposiciones constitucionales se debe limitar a desentrañar su sentido, al realizar una interpretación.
- El efecto que tuvo la Jurisprudencia antes citada fue el de invalidar de las disposiciones previstas en los artículos 128 y 133 de la Constitución, debido a que la Jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria para todos los órganos jurisdiccionales del estado mexicano, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 192 de la entonces vigente Ley de Amparo¹³².
- El acto de interpretación constitucional no debe tener el efecto de sustraer del sistema jurídico lo previsto en la Constitución; ya que ni la Suprema Corte ni los Tribunales Federales pueden actuar como un constituyente negativo que pueda derogar un mandato constitucional.
- No resulta lógico que un poder constituido, o creado a través de la Constitución, pueda tener las facultades que son propias de un poder constituyente -o de creación constitucional-, el cual es -en todo caso- el que posee la facultad exclusiva de eliminar la vigencia y aplicación de una disposición constitucional mediante una reforma a la Carta Magna, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 135 constitucional¹³³.

¹³² “Artículo 192.- La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.” Ley de Amparo, México, abrogada en 2013.

¹³³ “Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.” Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México.

- Del Título Tercero, Capítulo IV de la Constitución¹³⁴, que regula todo lo concerniente al Poder Judicial de la Federación, no se desprende ni se infiere competencia alguna que haya sido conferida u otorgada a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ni a los Tribunales Federales para invalidar disposiciones constitucionales, por considerarlas contrarias al orden constitucional.
- De las disposiciones constitucionales sólo se desprende la facultad que tienen los Tribunales Federales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación para realizar un control constitucional respecto de aquellas normas secundarias que sean contrarias a la Constitución, pero de ninguna manera se puede entender que dicho control puede aplicarse a las normas que están contenidas precisamente dentro de la Carta Magna, como lo son los artículos 128 y 133 constitucionales.

¹³⁴ Cfr. Artículos 94 al 107, *Idem*.

CAPÍTULO TERCERO

LA CONSOLIDACIÓN DEL CONTROL DIFUSO EN EL MODELO MEXICANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL

“[...] se reelaboró de forma completamente novedosa el sistema de control constitucional en el país [...] De un modelo de control constitucional concentrado exclusivamente en los órganos del Poder Judicial de la Federación y sólo en tres procesos específicos se pasó a un sistema mixto.”
José Ramón Cossío Díaz.¹³⁵

I. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE JUNIO DE 2011

El 6 y el 10 de junio de 2011, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación dos importantes reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que impactaron directamente en la administración de justicia. La primera de ellas concierne fundamentalmente al juicio de amparo, institución protectora de los derechos fundamentales por excelencia en el sistema jurídico mexicano, que tuvo por objeto la modificación de los artículos 103 y 107 constitucionales -entre otros- para el efecto de ampliar la procedencia del juicio hacia aquellos actos de autoridad *“que violen los derechos humanos reconocidos*

¹³⁵ COSSIO DÍAZ, José R. y OTROS, *El Caso Radilla... Op. Cit.*, p. X.

y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte”¹³⁶; también tuvo el efecto de ampliar la legitimación para promover el juicio a las personas que tengan algún interés legítimo o colectivo, entre otras disposiciones.

Otra cuestión de vital importancia para el efectivo cumplimiento de las disposiciones constitucionales y de respeto a los derechos humanos¹³⁷ que se introdujo en la reforma constitucional, radica en la facultad que se le otorgó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para actuar como un legislador negativo, al dotarla de competencia para expulsar a todas aquellas normas de carácter general que sean contrarias al orden constitucional mediante la Declaratoria General de Inconstitucionalidad¹³⁸; mecanismo de control que se suma la competencia de la Corte para conocer sobre Acción de Inconstitucionalidad y de Controversia Constitucional.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos, publicada el 10 de junio de 2011 en el Diario Oficial de la Federación, ofrece dos principales novedades:

- *El cambio en la concepción de la materia, de garantías a derechos humanos.*

¹³⁶ Artículo 103, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México.

¹³⁷ Existen diversas teorías que definen la naturaleza de los derechos humanos, entre las que se encuentran: la legal, según la cual “*la norma positiva es la fuente real de los derechos humanos*”; la subjetiva, a través de la cual se justifica la existencia de los derechos humanos como “*una instancia que contribuye al desarrollo de la autonomía de cada individuo y cobran particular relevancia de los derechos que configuran un espacio de inmunidad del sujeto respecto de otros individuos, de la sociedad o del Estado para el libre ejercicio de diversas actividades*”; la axiológica, supone que éstos tienen un fundamento ético ya que la “*existencia de los derechos es algo deseable, importante y bueno para el desarrollo de la vida humana*”; la objetiva, pone al ser humano como centro de los derechos y se explica desde la perspectiva de la dignidad humana o desde las necesidades que tiene el ser humano para su subsistencia. Cfr. RAMÍREZ GARCÍA, José Saúl y PALLARES YABUR, Pedro de Jesús, *Derechos Humanos*, Oxford, México, 2011, pp. 40-56.

¹³⁸ Artículo 107, fracción II, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México.

Se modificó la denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución, para pasar de “garantías individuales” a “derechos humanos y sus garantías”. Ello entrañó una evolución agigantada en la conceptualización de los derechos de los ciudadanos que deben ser tutelados en el texto constitucional, al dejar de lado el concepto de garantías individuales que son otorgadas -casi de manera graciosa- por el Estado al de los derechos humanos -y sus garantías- que son reconocidos en el texto constitucional, atendiendo a que tales derechos son inherentes a la persona y por tanto son preexistentes al Estado, por lo que el papel de éste último sólo se limita a reconocerlos pero jamás a crearlos ni a generarlos¹³⁹.

- *Interpretación conforme al principio pro personae: la base del control difuso de constitucionalidad y de constitucionalidad.*

El segundo párrafo del artículo 1 de la Carta Magna reconoce que todas las normas que reconozcan derechos humanos se deberán interpretar a la luz de la propia Constitución y de los tratados internacionales de la materia, siempre atendiendo al mayor beneficio del interesado, por el principio *pro personae*¹⁴⁰.

En ese caso, la Constitución seguirá siendo el conjunto de normas de mayor jerarquía que fije el límite formal y material para negociar, aprobar y ratificar los tratados internacionales; pero cuando éstos últimos formen parte del sistema jurídico y ofrezcan una mayor protección a los derechos humanos deberán prevalecer sobre lo dispuesto en la Carta Magna,

¹³⁹ Cfr. Artículo 1o. *Idem*.

¹⁴⁰ El principio *pro personae* supone que cuando existen distintas interpretaciones posibles respecto de una situación jurídica concreta, se deberá elegir aquella norma que ofrezca una protección más amplia para el titular de los derechos humanos y se regula en el Artículo 1º constitucional. Cfr. *Idem*.

siempre que se respeten los límites que establece la Constitución para el ejercicio del derecho humano de que se trate¹⁴¹.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos tiene injerencia en el control difuso de la Constitución, pues en el párrafo tercero, en relación con el segundo, del artículo 1º se establece la obligación del Estado mexicano, en todos sus niveles de gobierno y de todos los funcionarios públicos, sin excepción alguna, para promover, respetar, proteger y garantizar tales derechos; al efecto señala:

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados

¹⁴¹ De conformidad con lo dispuesto por el Pleno en la Contradicción de tesis 293/2011, de cuya resolución se emitió la siguiente Jurisprudencia: “*DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.” Semanario Judicial de la Federación, 10ª Época, Pleno, viernes 25 de abril de 2014, tesis P./J. 20/2014.*

internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

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.”¹⁴²

De esta forma queda claro que todo derecho humano reconocido por la Constitución genera obligaciones de cumplimiento y respeto para que las autoridades, con independencia del nivel jerárquico que ocupen o de la modalidad bajo la que estén organizados, ajusten sus actos y vigilen que con éstos no se violenten los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

Lo anterior se traduce en el mandato constitucional irrenunciable para todo funcionario público de respetar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, al facultarlos para realizar un control de constitucionalidad o de convencionalidad¹⁴³, cuando adviertan una violación de las normas generales secundarias a lo previsto por la Constitución o en los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, respectivamente. Así, en el ámbito competencial de la autoridad u órgano estatal de que se trate, mediante la interpretación de las normas aplicables a la luz del principio *pro personae*, para que en última instancia se aplique el ordenamiento que mejor tutele el derecho humano en cuestión.

¹⁴² Artículo 1º, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.

¹⁴³ Para Eduardo Ferrer Mac-Gregor “El ‘control difuso de convencionalidad’ constituye un nuevo paradigma que deben ejercer todos los jueces mexicanos. Consiste en el examen de compatibilidad que siempre debe realizarse entre los actos y normas nacionales, y la Convención americana sobre derechos humanos (Cadh), sus protocolos adicionales, y la jurisprudencia de la Corte interamericana de derechos humanos (Corte idh), único órgano jurisdicción del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, que interpreta de manera “última” y “definitiva” el Pacto de san José.” FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Interpretación Conforme y Control de Constitucionalidad, el Nuevo Paradigma para el Juez Mexicano*, en CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (Coord.), *La reforma de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011, p. 340.

II. EL CONTROL CONSTITUCIONAL DIFUSO A LA LUZ DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA DÉCIMA ÉPOCA

Las reformas constitucionales en materia de amparo y derechos humanos de 2011 provocaron que el Pleno de la Corte emitiera el acuerdo general número 9/2011, con el que se dio inicio a la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación el día cuatro de octubre de 2011.¹⁴⁴

Los paradigmas tradicionales bajo los cuales se construyó el sistema jurídico mexicano que impregnaron los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación hasta la Novena Época fueron superados al iniciar la Décima Época como consecuencia del denominado Caso Radilla¹⁴⁵, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado Mexicano para que investigue los hechos e identifique, juzgue y sancione a los responsables del caso, mediante el establecimiento de medidas de satisfacción que garanticen la no repetición de los actos, determinando el paradero del señor Radilla, entre otras

¹⁴⁴ Cfr. http://www.scjn.gob.mx/libreria/Documents/AcuerGralesJurisdicPermVig/Anexo-AGP_9_11.pdf mayo 2013.

¹⁴⁵ El señor Rosendo Radilla Pacheco fue detenido en un retén militar en el Estado de Guerrero el 25 de agosto de 1974, después del cual no se supo su paradero. Pero no fue sino hasta el año 1992 que los familiares denunciaron su desaparición ante el Ministerio Público Federal en el Estado de Guerrero, mediante una denuncia de desaparición forzada de personas, la cual se reservó por falta de indicios. El 20 de octubre de 2000, se interpuso otra denuncia ante el Ministerio Público del Fuero Federal, que tuvo por objeto la consignación del General Francisco Quiroz Hermosillo, en agosto de 2005. El Juez federal declinó su competencia en razón del fuero militar. En contra de la resolución de incompetencia se presentó una demanda de amparo, la cual fue desechada de plano por el Juzgado de Distrito; en contra de tal determinación se interpuso un recurso de revisión que confirmó el criterio de que el tribunal militar es el órgano competente para conocer de tal asunto. El juez militar sobreseyó el asunto arguyendo que ya había prescrito el delito de asesinato cometido en contra de Rosendo, por lo que los familiares presentaron una nueva denuncia en el año 2007 por la presunta desaparición forzada de personas. A la par, en el año 2001 se presentó una denuncia contra el estado mexicano ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual fue admitida en el año 2005. El estado mexicano fue condenado en el año 2009. Cfr. COSSIO DÍAZ, José y Otros, *El Caso Radilla... op. cit.*, pp. 6-8.

cuestiones¹⁴⁶. El párrafo de la sentencia que tiene una especial repercusión en los mecanismos de control constitucional en México es el siguiente:

“339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente 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 mermadas 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 esa 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.”¹⁴⁷

El párrafo 339 de la sentencia marca la pauta para que los jueces de los Estados miembros de la Convención Americana sobre Derechos Humanos apliquen el control de convencionalidad *ex officio*, analizando si las normas internas –locales o federales- respetan lo dispuesto por la Convención Americana y por la interpretación que de ésta ha hecho la Corte Interamericana en sus fallos, para inaplicar la norma general violatoria, haciendo valer lo dispuesto por la Convención y/o por su interpretación. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido en que las Jurisprudencias de la Corte Interamericana son vinculantes para el Estado mexicano, con independencia si México fue condenado en los fallos que dieron lugar a los criterios interamericanos¹⁴⁸.

¹⁴⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 14.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 354

¹⁴⁸ De conformidad con lo resuelto en la Contradicción de Tesis 293/2011: *“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes*

La sentencia del Caso Radilla fue analizada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Consulta Varios 912/2010. El fallo marca una serie de cambios paradigmáticos en el sistema jurídico mexicano. La encargada del proyecto fue la ministra Luna Ramos y el encargado del engrose fue el ministro Cossío Díaz, quien se pronunció en la sesión del 14 de julio de 2011 -fecha en la cual fue votado el proyecto- de la siguiente manera:

“Aquí viene el efecto que quiero proponer; además, para lograr este efecto resulta necesario que el Pleno –me parece– modifique la jurisprudencia P/J 74/1999, en la que se interpretó el artículo 133 de la Constitución Federal, en el sentido de que el control difuso de la constitucionalidad de normas generales no está autorizado para todos los jueces del Estado Mexicano, sino –se haría en este asunto como ya lo votamos y lo determinamos– que esto me parece tiene que ser propio de un expediente distinto, derivado de este asunto y de esta votación en un expediente de modificación de jurisprudencia.”¹⁴⁹

La medida antes transcrita fue aprobada por mayoría de 7 votos¹⁵⁰ y estableció el cambio en la concepción que hasta el momento se tenía respecto de los mecanismos de defensa constitucional, al marcar el fin de los criterios sustentados en las Épocas Octava y Novena que consideraron que en el sistema jurídico mexicano sólo debía regir el modelo de control concentrado realizado por el Poder Judicial de la Federación con la restauración de la vigencia del control

para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.” Semanario Judicial de la Federación, 10ª Época, Pleno, viernes 25 de abril de 2014, tesis P./J. 21/2014.

¹⁴⁹ Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el jueves 14 de julio de 2011, en *Ibidem*, p. 832.

¹⁵⁰ Los ministros Pardo, Aguirre y Aguilar votaron en contra.

difuso, consolidando así el modelo mixto de control constitucional que rige a nuestro sistema normativo. Por ello, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió el criterio jurisprudencial denominado "CONTROL DIFUSO" que tuvo por objeto la interrupción de las Jurisprudencias relacionadas con la consolidación del modelo de control concentrado y con la prohibición del difuso, que emitió en la Novena Época¹⁵¹.

La reinscripción del control difuso y la consolidación del modelo mixto de control constitucional que rige en México se corrobora con la resolución de la Consulta Varios 912/2010, por medio de la cual el Pleno reconoce de manera expresa que la Constitución Mexicana está protegida por los siguientes mecanismos de control constitucional¹⁵²:

- Control Concentrado. Realizado por los tribunales de amparo del Poder Judicial de la Federación, mediante los siguientes mecanismos: Controversias Constitucionales, Acciones de Inconstitucionalidad, Amparo Indirecto y Amparo Directo.
- Control por Determinación Constitucional Específica. Ejecutado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuando advierta que una ley secundaria es contraria al texto constitucional. En cuyo caso, sólo la inaplicará en un caso determinado¹⁵³.

¹⁵¹ "CONTROL DIFUSO. Con motivo de la entrada en vigor de los párrafos segundo y tercero del artículo 1o. constitucional modificados mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, debe estimarse que han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales P./J. 73/99 y P./J. 74/99, de rubros: "CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN." y "CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.". PLENO" *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, Pleno, Tomo I, p. 549.

¹⁵² Cfr. Resolución del Expediente Varios 912/2010 en COSSÍO DÍAZ, José Ramón y Otros, *El Caso Radilla...*, Op. Cit. pp. 876-880.

¹⁵³ "Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema

- Control Difuso. Aplicado por el resto de los tribunales: en el ámbito federal, será ejecutado por los Juzgados de Distrito –en los procesos cuya litis principal no verse sobre la constitucionalidad de actos o normas-, por los Tribunales Unitarios de Proceso Federal y por los tribunales administrativos, entre los que se encuentran el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje; mientras que en el ámbito local será ejecutado por los jueces locales, tribunales administrativos locales y juzgados o tribunales electorales locales.
- Control por Interpretación más Favorable: Ejecutado por el resto de las autoridades del país, entre las que se encuentran las administrativas. En ejercicio del artículo 1º constitucional.

En el fallo mencionado¹⁵⁴, el Pleno estableció las reglas para ejecutar el control difuso de la Constitución, tomando como base la interpretación conforme al principio *pro personae* que deben realizar los órganos jurisdiccionales en relación con los siguientes pasos:

- *Primer paso: realizar una interpretación conforme en sentido amplio.*

Los órganos jurisdiccionales y las autoridades del país deben interpretar el ordenamiento jurídico a la luz de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia.

- *Segundo paso: realizar una interpretación conforme en sentido estricto.*

Corte de Justicia de la Nación.” Artículo 99, párrafo 6º, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México.

¹⁵⁴ Cfr. Resolución del Expediente Varios 912/2010 en COSSÍO DÍAZ, José Ramón y Otros, *El Caso Radilla*, Op. Cit. pp. 876-880.

Partiendo de la constitucionalidad de la ley aplicable, si existen distintas interpretaciones jurídicamente válidas, los órganos jurisdiccionales deben preferir la que provoque que la ley interpretada proteja de una mejor manera los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

- *Tercer paso: aplicar el control de constitucionalidad o de convencionalidad.*

Se inaplicará la ley, cuando los dos pasos anteriores no puedan llevarse a cabo. Si se inaplica la norma general para dar primacía a las disposiciones constitucionales que reconozcan un derecho humano estaremos frente a un control de constitucionalidad, pero si se da primacía a las disposiciones que reconocen ése derecho en un Tratado Internacional o en una Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos estaremos frente a un control de convencionalidad. Se aplicará uno u otro control atendiendo al principio *pro personae*.

Recientemente, el Pleno ha interpretado el alcance del artículo primero constitucional en la Jurisprudencia derivada de la Contradicción de Tesis 293/2011. Al efecto, reconoció que los derechos fundamentales constituyen el parámetro de regularidad normativa en la interpretación constitucional, con independencia del ordenamiento en el que se encuentren reconocidos, pues la Constitución y los Tratados Internacionales no se relacionan en términos jerárquicos. Además, nuestro máximo tribunal afirmó que debido a que la Constitución Federal es la norma fundamental del sistema jurídico mexicano, las demás normas –incluyendo a los Tratados Internacionales- deben ser acordes con élla, por lo que en toda interpretación relacionada con derechos humanos deben prevalecer y se deben respetar los límites que la Constitución establece para el

ejercicio de tales derechos, en cumplimiento a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 1º constitucional.¹⁵⁵

Resulta conveniente destacar que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que en materia de control difuso *“La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación.”*¹⁵⁶ Nuestro máximo tribunal, también ha sostenido respecto

¹⁵⁵ Cfr. *“DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL “PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.”* Semanario Judicial de la Federación, 10ª Época, Pleno, viernes 25 de abril de 2014, tesis P./J. 20/2014.

¹⁵⁶ *“PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que 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 reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa 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 reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos;*

a la ejecución del control difuso de constitucionalidad que éste “[...] *no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de 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 es parte.*”¹⁵⁷

En concordancia con lo anterior, el Pleno ha reconocido que en México no sólo tiene cabida el modelo de control difuso de la Constitución, sino que éste sirve para garantizar de una mejor manera la efectividad del orden constitucional y el respeto a los derechos humanos en un modelo mixto de control constitucional en el que coexisten dos modelos de control constitucional: por una parte, el concentrado o directo de la Constitución que sólo puede ser ejercido por el Poder Judicial de la Federación, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 103, 105 y 107 de nuestra Carta Magna; y por la otra, el difuso que puede ser realizado por los órganos jurisdiccionales ordinarios, con base en lo dispuesto por los artículos 1º y 133 constitucionales:

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD.

De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado

y, c) *Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de 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 es parte.” Semanario Judicial de la Federación, 10ª Época, Pleno, Libro III, Tomo I, p. 552.*

¹⁵⁷ *Idem.*

en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde 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 que se encuentren en cualquier norma inferior. 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 (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.
PLENO¹⁵⁸

Con la reintegración del control difuso en el sistema normativo mexicano se consolidó un modelo de control constitucional que garantiza la máxima efectividad de las disposiciones constitucionales, el respeto a los derechos humanos y un pleno acceso a la justicia; pues los ciudadanos no deben agotar las instancias necesarias para acudir ante la jurisdicción federal para atacar la constitucionalidad de una ley, pues bastará con que hagan valer la violación a los ordenamientos fundamentales en los procesos ordinarios, para que en éstos se inaplique la norma que violente el orden constitucional, mediante el control difuso.

¹⁵⁸ Nota: "En la resolución emitida el 25 de octubre de 2011 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en el punto único se determinó: "Único. Han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son los siguientes: 'CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.' y 'CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.'", conclusión a la que se arribó en virtud del marco constitucional generado con motivo de la entrada en vigor del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011." *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, Pleno, Libro III, Tomo I, p. 535.

CAPÍTULO CUARTO

LA APLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO EN SEDE ADMINISTRATIVA

“Constitución y administración pública son dos realidades complementarias que se entienden y explican en un marco de mutuas interacciones y relaciones que permiten comprender el alcance y la funcionalidad de la función administrativa según cual sea el modelo de Estado definido en cada Constitución.”

Jaime Rodríguez-Arana.¹⁵⁹

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

La ejecución del control difuso en sede administrativa fue apoyado por diversos criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Quinta y la Sexta Épocas del Semanario Judicial de la Federación, por medio de los cuales se reconoció que los tribunales administrativos estaban facultados para efectuar un control de constitucionalidad, consistente en la inaplicación de las normas

¹⁵⁹ RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime, *Aproximación al Derecho Constitucional Administrativo*, Novum, México, 2011, p. 1.

generales secundarias que contravengan la norma fundamental en un caso concreto¹⁶⁰. El criterio del Poder Judicial de la Federación fue cambiando hasta llegar al punto de no reconocer validez al control difuso en el sistema jurídico mexicano¹⁶¹. Gracias a las reformas constitucionales del año 2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció que, al igual que otros órganos jurisdiccionales, los tribunales administrativos locales y federales deben ejecutar el control difuso de la Constitución, para evitar la violación de derechos humanos y la afectación al orden constitucional.

Resulta conveniente precisar que con motivo del principio de supremacía constitucional, la Constitución -en su conjunto- se impone como la norma de normas. El texto íntegro de la Carta Magna debe fungir como el paradigma del control difuso, para que éste cumpla con su función: la de tutelar los principios de supremacía y de regulatidad normativa¹⁶². Atendiendo a ello, resulta erróneo considerar que el mencionado control deba limitarse a las normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales, pues equivaldría a reconocer que la Constitución contiene normas de jerarquía distintas: unas que sí deban tutelarse y otras que no. Por tal razón, sostenemos que sólo se cumplirá con el principio de supremacía constitucional cuando se respete íntegramente la Constitución en todo acto de autoridad.

La ejecución del control difuso en el ámbito del Derecho Administrativo se circunscribe a la competencia de los tribunales de lo contencioso administrativo, en tanto que deja fuera del ámbito competencial de las autoridades administrativas, atendiendo a que el control difuso sólo puede realizarse por órgano jurisdiccional y a que las autoridades administrativas sólo podrían, en determinado caso, ejercer el autocontrol de la Constitución¹⁶³. El autocontrol

¹⁶⁰ *Vid., Infra*, pp. 51-55.

¹⁶¹ *Vid., Infra*, pp. 62-67.

¹⁶² *Vid., Infra*, pp. 1-5.

¹⁶³ Para Kelsen el autocontrol es: “[...] aceptado en mayor o menor medida por los diferentes derechos y que puede calificarse como el principio de la autolegitimación (*Selbstlegitimation*) de los actos de las autoridades públicas [...]” KELSEN, Hans, *La Garantía... op. cit.*, p. 38.

consiste en la facultad que tienen las autoridades para ceñirse a lo dispuesto por la Carta Magna cuando exista una ley inconstitucional que sea aplicable en un caso concreto. Distintos doctrinarios, como Jorge Carpizo, han sustentado la viabilidad del autocontrol, ya que las autoridades administrativas no son simples agentes mecánicos que deban aplicar la Ley de manera irracional, pues deben atender a su constitucionalidad al momento de emitir sus actos, para cumplir con el principio de supremacía constitucional¹⁶⁴.

Por lo que hace al fundamento, ejecución y alcance del control difuso que debe aplicar el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió una Jurisprudencia denominada “CONTROL DIFUSO, SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO”¹⁶⁵. Puntualizamos los siguientes puntos

¹⁶⁴ Cfr. CARPIZO, Jorge, *Estudios Constitucionales*, Porrúa, 8ª. ed., México, 2012, pp. 27-31.

¹⁶⁵ “CONTROL DIFUSO, SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO . Si bien es cierto que, acorde con los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las autoridades jurisdiccionales ordinarias, para hacer respetar los derechos humanos establecidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, pueden inaplicar leyes secundarias, lo que constituye un control difuso de su constitucionalidad y convencionalidad, también lo es que subsiste el control concentrado de constitucionalidad y convencionalidad de leyes, cuya competencia corresponde en exclusiva al Poder Judicial de la Federación, a través del juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad. La diferencia entre ambos medios de control (concentrado y difuso), estriba en que, en el primero, la competencia específica de los órganos del Poder Judicial de la Federación encargados de su ejercicio es precisamente el análisis de constitucionalidad y convencionalidad de leyes, por tanto, la controversia consiste en determinar si la disposición de carácter general impugnada expresamente es o no contraria a la Constitución y a los tratados internacionales, existiendo la obligación de analizar los argumentos que al respecto se aduzcan por las partes; en cambio, en el segundo (control difuso) el tema de inconstitucionalidad o inconventionalidad no integra la litis, pues ésta se limita a la materia de legalidad y, por ello, el juzgador por razón de su función, prescindiendo de todo argumento de las partes, puede desaplicar la norma. Ahora bien, en el juicio contencioso administrativo, la competencia específica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es en materia de legalidad y, por razón de su función jurisdiccional, este tribunal puede ejercer control difuso; sin embargo, si el actor formula conceptos de nulidad expresos, solicitando al tribunal administrativo el ejercicio del control difuso respecto de determinada norma, de existir coincidencia entre lo expresado en el concepto de nulidad y el criterio del tribunal, éste puede inaplicar la disposición respectiva, expresando las razones jurídicas de su decisión, pero si considera que la norma no tiene méritos para ser inaplicada, bastará con que mencione que no advirtió violación alguna de derechos humanos, para que se estime que realizó el control difuso y respetó el principio de exhaustividad que rige el dictado de sus sentencias, sin que sea necesario que desarrolle una justificación jurídica exhaustiva en ese sentido, dando respuesta a los argumentos del actor, pues además de que el control difuso no forma parte de su litis natural, obligarlo a realizar el estudio respectivo convierte este control en concentrado o directo, y transforma la competencia genérica del tribunal

respecto de la Jurisprudencia que fija las bases para la ejecución del control difuso en sede administrativa:

- *Respecto de la naturaleza del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.*

Reconoce que el Tribunal Fiscal es un tribunal de legalidad y que debido a su naturaleza jurisdiccional está facultado para ejecutar el control difuso de las normas generales que contravengan lo dispuesto por la Constitución. Criterio que resulta aplicable por analogía a los tribunales administrativos locales.

- *Respecto de la litis natural del juicio de nulidad.*

La litis del juicio tramitado ante el Tribunal Fiscal radica en analizar la legalidad de los actos, dejando fuera de la litis natural las cuestiones relativas a la inconstitucionalidad o inconventionalidad de las normas a las que se les pretenda aplicar el control difuso.

- *Respecto del fundamento constitucional del control difuso.*

administrativo en competencia específica. Así, si en el juicio de amparo se aduce la omisión de estudio del concepto de nulidad relativo al ejercicio de control difuso del tribunal ordinario, el juzgador debe declarar ineficaces los conceptos de violación respectivos, pues aun cuando sea cierto que la Sala responsable fue omisa, tal proceder no amerita que se conceda el amparo para que se dicte un nuevo fallo en el que se ocupe de dar respuesta a ese tema, debido a que el Poder Judicial de la Federación tiene competencia primigenia respecto del control de constitucionalidad de normas generales y, por ello, puede abordar su estudio al dictar sentencia. Si, además, en la demanda de amparo se aduce como concepto de violación la inconstitucionalidad o inconventionalidad de la ley, el juzgador sopesará declarar inoperantes los conceptos de violación relacionados con el control difuso y analizar los conceptos de violación enderezados a combatir la constitucionalidad y convencionalidad del precepto en el sistema concentrado.” Semanario Judicial de la Federación, 10ª Época, 2ª Sala, 11 de abril de 2014, Tesis: 2a./J. 16/2014.

La Segunda Sala de la Corte refiere como únicos fundamentos constitucionales para la aplicación del control difuso en sede administrativa los artículos 1º y 133 de la Constitución.

- *Respecto del paradigma del control: normas de derechos fundamentales.*

La Jurisprudencia circunscribe el paradigma del control difuso en sede administrativa a las normas generales secundarias que violenten normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales, dejando fuera las demás normas contenidas en la Constitución.

- *Respecto de la instauración: de oficio o a petición de parte.*

La Segunda Sala reconoce que el control difuso puede llevarse a cabo a petición de parte, con motivo de la solicitud expresa que realice el actor en los conceptos de nulidad respectivos, pero también reconoce que el control puede aplicarse de oficio, pues “[...] el juzgador por razón de su función, prescindiendo de todo argumento de las partes, puede desaplicar la norma [...]”¹⁶⁶.

- *Respecto de la resolución de control difuso.*

El Tribunal Fiscal podrá inaplicar la norma expresando las razones jurídicas de su decisión, pero si sólo considera que la norma no debe inaplicarse en el caso concreto sólo bastará que señale en la resolución que la norma en cuestión no violenta derechos humanos.

¹⁶⁶ *Idem.*

I. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció respecto de los órganos jurisdiccionales competentes para aplicar el control difuso en la resolución a la Consulta Varios 912/2010, estableciendo de manera específica que que todos los tribunales administrativos –locales y federales- deben aplicar el mencionado control, tomando como fundamento lo dispuesto por los artículos 1º y 133 de la Carta Magna¹⁶⁷. Sostenemos que tales artículos resultan insuficientes para sustentar la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, pues el primero limita la ejecución del mecanismo de control a las disposiciones constitucionales que reconocen derechos humanos, mientras que el segundo sería aplicable sólo por analogía a dicho tribunal, al tratarse de un órgano federal, ya que el artículo 133 constitucional sólo refiere a la competencia de los jueces locales para aplicar el control. Por tal razón, es que tratándose de la facultad del también conocido como Tribunal Fiscal para ejecutar el control difuso consideramos pertinente rescatar lo dispuesto por el artículo 128 de nuestra Carta Magna, para estar en posibilidades de hacer una interpretación sistémica que nos permita sustentar su competencia.

1. Artículo 128

En nuestra opinión, el artículo 128 constitucional constituye la base originaria de todo control constitucional y del control difuso. La disposición contiene el mandato que la voluntad popular impuso a todos los órganos del Estado para ejercer el poder o las facultades que se les otorgaron dentro de los límites que establece la propia Constitución. El mencionado artículo prevé el máximo mandato que un

¹⁶⁷ *Vid. Infra.*, pp. 72-81.

pueblo puede hacer a los órganos y organismos estatales, al vincular su actuación al cumplimiento y al respeto de todos los imperativos contenidos en la Carta Magna. El artículo en comento establece lo siguiente:

“Art. 128.- Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.”¹⁶⁸

Los destinatarios de la disposición constitucional transcrita son todas las autoridades del Estado mexicano, sin excepción alguna. El artículo no hace distinciones respecto del tipo de autoridades o de funcionarios que deben respetarla, al estar dirigida a los federales, estatales o municipales. Todo órgano estatal opera a través de sus funcionarios, los cuales están revestidos de competencia para realizar los actos que son propios de su encargo. Tales actos pueden consistir en un sinnúmero de tareas, entre las que se encuentra la de creación normativa.

Desde nuestra óptica, los controles constitucionales sólo podrán ser ejercidos y realizados por aquellos funcionarios o autoridades que tengan la facultad de expedir normas jurídicas. Lo anterior obedece a que, si bien es cierto que el artículo 128 obliga a todos los funcionarios públicos al cumplimiento de las normas constitucionales, no significa que todos puedan realizar un control constitucional, puesto que éste sólo podrá ejecutarse cuando el órgano estatal competente emita un acto de creación normativa, por medio del cual controle una norma general secundaria que contravenga el orden constitucional, al invalidarla o inaplicarla dependiendo del mecanismo de control constitucional de que se trate.

Consideramos que el artículo 128 contiene la competencia¹⁶⁹ originaria de todo funcionario, incluyendo a los tribunales administrativos, pues vincula el

¹⁶⁸ *Diario Oficial del Órgano de Gobierno Provisional de la República Mexicana, op. cit., p. 159.*

¹⁶⁹ Competencia es “[...] una investidura legal que permite al funcionario o titular, que debe reunir determinados requisitos, la realización o ejercicio de los actos administrativos, expresando la

ejercicio de su nombramiento al cumplimiento y al respeto del texto fundamental. Eso quiere decir que no sólo obliga a las autoridades a cumplir con las disposiciones de la norma fundamental, sino que también los faculta para que ejerzan todos aquellos actos que sean necesarios para que se garantice el efectivo cumplimiento al orden constitucional, para que así hagan guardar lo que dicta la Constitución.

Para abonar a lo antes expuesto, retomaremos el postulado de Bidart Campos y lo relacionaremos con el artículo 128 constitucional. El jurista considera que “*La Constitución hace un reparto supremo -reparto constituyente-, en cuanto es el mandamiento general superior [...] El reparto de la constitución –adjudicando potencia e impotencia- es efectuado por un repartidor que es el autor de la Constitución: el constituyente*”¹⁷⁰.

El poder constituyente fue quien estableció expresamente en el artículo 128 que la totalidad de los funcionarios públicos deben realizar o ejecutar un acto previo a tomar su encargo y a ejercer su ámbito competencial, consistente en hacer guardar –antes que cualquier otra norma- lo previsto por la Constitución, evidentemente por respeto al principio de supremacía constitucional¹⁷¹.

Lo anterior significa que la disposición analizada constituye el reparto de repartos previstos en la Carta Magna, pues vincula la actuación de los funcionarios con el respeto de toda disposición fundamental y con la tutela de los demás repartos que contiene la Constitución. El reparto originario de respeto a la Constitución previsto en el artículo 128 se desdobra en dos dimensiones:

voluntad contenida en la ley [...]”. SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo, Primera Parte*, 9ª ed., México, 1979, p. 245.

¹⁷⁰ BIDART CAMPOS, German, Op. Cit. P. 61.

¹⁷¹ Situación que también fue corroborada por los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Quinta Época, *Vid. Infra.*, pp. 51-55.

- *Potencia:*

Facultando a todas las autoridades para que respeten todo lo que la Carta Magna dispone, inobservando lo que en contrario disponga una norma secundaria, para hacer guardar lo previsto por la Constitución; como sucedería -en un hipotético- cuando una autoridad deba realizar un acto de expropiación en el que deba fundar su acto en una ley que no contemple el pago de indemnización, en cuyo caso la autoridad debería fundar su acto en lo previsto por el artículo 27 constitucional¹⁷², para hacer prevalecer el principio de supremacía.

- *Impotencia:*

Prohibiendo a todas las autoridades para que realicen lo que les está expresamente negado por la Carta Magna, sin importar que una norma secundaria las faculte para realizar la conducta prohibida, con el objeto de hacer guardar lo previsto por la Constitución; como sucedería -en otro hipotético-, cuando una norma secundaria establezca como pena de una determinada conducta la mutilación, en contravención a lo dispuesto por el artículo 22 constitucional¹⁷³, en cuyo caso la autoridad que conozca del caso deberá de abstenirse de aplicar la pena establecida en la ley secundaria, para hacer prevalecer el principio de supremacía constitucional.

Sostenemos que la protesta que realizan los funcionarios antes de ejercer su encargo para hacer guardar la Constitución constituye el vínculo legal o el nexo que existe entre el ejercicio de la competencia propia de su encargo y la

¹⁷² “Artículo 27. [...] Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.” *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México.

¹⁷³ “Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado”. *Ídem*.

competencia originaria prevista en el artículo 128. Los repartos ulteriores son materializados en la competencia específica del órgano de que se trate¹⁷⁴.

En el caso que nos ocupa, afirmamos que la competencia de los tribunales de lo contencioso administrativo también está ligada al reparto o competencia originaria o general contenida en el primer mandato previsto en el artículo 128 constitucional. Por ello es que el Tribunal Fiscal y los tribunales administrativos locales deben velar porque se respete el orden y la supremacía constitucional, no obstante que su competencia para aplicar el control difuso no se encuentre delimitada de manera expresa en el artículo 133 constitucional.

2. Artículo 1°

El artículo primero constituye un apoyo fundamental, aunque limitado, a lo previsto por los artículos 128 y 133 constitucionales en materia de control difuso, pues circunscribe la ejecución del mencionado control a las disposiciones constitucionales que reconocen derechos humanos. El artículo primero vincula la competencia de todas las autoridades del país –entre las que se encuentran los tribunales de lo contencioso administrativo- al respeto de las normas que mejor reconozcan y garanticen el respeto de los derechos humanos en el país, ya que todos los órganos estatales deben ajustar su actuación a la protección y al respeto irrestricto de tales derechos, siempre que éstos se reconozcan en la Constitución o en los Tratados Internacionales de la materia.¹⁷⁵

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado el mencionado artículo en la Contradicción de Tesis 293/2011, que fue votada en la

¹⁷⁴ Cfr. BIDART CAMPOS, Germán, *op. cit.*, pp. 62-63.

¹⁷⁵ Cfr. Artículo 1, *Idem*.

sesión del 3 de septiembre de 2013, en la que se resolvió, entre otras cosas, lo siguiente¹⁷⁶:

- Que todos los derechos fundamentales tienen una misma jerarquía – constitucional- con independencia de la fuente de su origen, conformando un bloque constitucional de derechos fundamentales que se integra -en el mismo rango jerárquico- por los de reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales.
- Que la extensión y el contenido de los derechos humanos se debe valorar por el margen de aplicación nacional, pues la integración de los derechos humanos de fuente internacional no implica una supremacía frente a los de fuente nacional.
- Que cualquier limitación o modalidad a los derechos humanos debe analizarse caso por caso, mediante un test de ponderación, razonabilidad y proporcionalidad, en el cual se tome en cuenta el principio *pro personae* y la cláusula de interpretación conforme, así como los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad que establece la Constitución, y los tratados internacionales y las resoluciones de la Corte Interamericana, para armonizar dichos límites y restricciones a la luz del artículo 1° constitucional.
- Que la autoridad nacional cuenta con un margen de acción para realizar lo anterior, siempre que en la interpretación y aplicación de las normas se respeten los límites que la Constitución establece para el ejercicio de los derechos humanos.

¹⁷⁶ Cfr. Resolución del Expediente Varios 912/2010 en COSSÍO DÍAZ, José Ramón y Otros, *El Caso Radilla*, Op. Cit. pp. 876-880.

En la sesión del Pleno en la que se que resolvió la contradicción de tesis 293/2011, la ministra Sánchez Cordero precisó lo siguiente respecto al principio *pro personae* y a la interpretación conforme:

“El principio pro-persona, se basa en que los derechos inherentes a la persona reconocidos jurídicamente como universales; y como les decía, como mandatos de optimización, deben ser protegidos por el Estado, por sus instituciones, por sus agentes, por sus empleados, por sus funcionarios y servidores públicos, y en este caso considero que la aplicación y la operación del principio pro-persona se manifiesta a través de tres reglas: La conservación de la norma más protectora; la aplicación de la norma más favorable en presencia de conflictos normativos que requieren la primacía de uno de estos derechos, así como la interpretación con el sentido más protector en cuanto a desentrañar el sentido y la visión más favorable.”¹⁷⁷

En ése orden de ideas, podemos afirmar que el artículo primero constitucional obliga a todas las autoridades estatales, sin distinción alguna en el ámbito de sus respectivas competencias, a aplicar un control constitucional que tenga por objeto la inaplicación de las normas secundarias que violenten las normas fundamentales que reconocen derechos humanos en la Constitución, al hacer conservar la vigencia de la norma más protectora del derecho de que se trate, después de realizar la interpretación conforme en sentido amplio y la interpretación conforme en sentido estricto, de conformidad con lo resuelto por el Pleno en la Consulta Varios 912/2010.

Afirmamos que el artículo primero constitucional no debe fungir como el fundamento primario del control difuso en el ámbito del derecho administrativo y que tal disposición es complementaria a lo dispuesto por el 128, ya que si se tomara como el único fundamento del mencionado control limitaría el ámbito de aplicación del mecanismo de control constitucional a las disposiciones

¹⁷⁷ Contenido de la Versión Taquigráfica de la versión Pública ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el martes 3 de septiembre de 2013. Visible en https://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/03092013PO.pdf mayo de 2014.

constitucionales que reconozcan un derecho fundamental, dejando de lado a las demás disposiciones constitucionales que también deben ser tuteladas por el mecanismo de control en favor del principio de supremacía constitucional.

3. Artículo 133

Si bien es cierto que el artículo 133 constitucional contiene todo lo relativo al control difuso en sentido estricto -el realizado por los jueces locales para preferir la Constitución Federal sobre los ordenamientos locales-, no quiere decir que tal disposición sea inaplicable por analogía a los órganos administrativos, atendiendo a su naturaleza materialmente jurisdiccional.

En las Quinta y Sexta Épocas del Semanario Judicial de la Federación, las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideraron que el entonces Tribunal Fiscal podía aplicar el control difuso al estilo de los jueces locales, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 133, en relación al 128¹⁷⁸. En la Quinta Época, la Segunda Sala de la Corte definió la naturaleza del Tribunal Fiscal de la siguiente manera:

“TRIBUNAL FISCAL, NATURALEZA DEL.

No es exacto que el Tribunal Fiscal de la Federación no tenga propiamente el carácter de tribunal y que sea una simple dependencia de la Secretaría de Hacienda, ya que, de conformidad con el artículo 1o. de la Ley de Justicia Fiscal, fue creado con las facultades que este ordenamiento le otorgó, contándose entre ellas, la de dictar sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión, pero siendo independiente, tanto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como de cualquiera otra autoridad administrativa.

¹⁷⁸ Vid. *Infra.*, pp. 51-58.

SEGUNDA SALA.¹⁷⁹

Además, existen otros criterios que sustentan la naturaleza jurídica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa como tribunal ordinario. Un ejemplo de esos criterios es el sustentado por el Cuarto Tribunal Colegiado del Tercer Circuito en la tesis: *“JURISPRUDENCIA EN LA QUE SE DECLARA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY. LOS TRIBUNALES ORDINARIOS COMO EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA ESTÁN OBLIGADOS A APLICARLA, AUN ANTE LA AUSENCIA DE CONCEPTO DE IMPUGNACIÓN, A FIN DE HACER PREVALECER LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMO LEY SUPREMA.”*¹⁸⁰

Lo anterior, también se corrobora con lo dispuesto por el artículo 217 de la Ley de Amparo, que establece el principio de obligatoriedad de las Jurisprudencias expedidas por el Poder Judicial de la Federación a todos los órganos jurisdiccionales del Estado mexicano. La obligación de respetar y obedecer lo dispuesto por las Jurisprudencias emitidas por los órganos competentes sólo impacta en la esfera competencial de los órganos jurisdiccionales y no así –por ejemplo- a las autoridades administrativas. Por ello:

“[...] el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, quien aún ante la ausencia de conceptos de impugnación, está obligado a aplicar la jurisprudencia en que se haya declarado la inconstitucionalidad de la ley, si en ésta se encuentra apoyado el acto impugnado, a fin de hacer efectivo el principio de supremacía constitucional en los términos del artículo 133 de la Carta Magna, máxime que, con ello, el tribunal administrativo no excede su esfera competencial, en virtud de que, por una parte, la aplicación de la jurisprudencia no implica un pronunciamiento de constitucionalidad, sino sólo la anulación del acto por el vicio consistente en su transgresión al artículo 16 de la Constitución

¹⁷⁹ Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, 2a. Sala, Tomo LXXI, p. 6627.

¹⁸⁰ Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, T.C.C., Tomo XXIII, enero de 2006, p. 2398.

Política de los Estados Unidos Mexicanos, al encontrarse fundado en una ley declarada por la jurisprudencia inconstitucional y, por otra, tal aplicación tendría efectos limitados puesto que sólo se realizaría en los casos concretos que se sometan a su jurisdicción.”¹⁸¹

Hay que precisar que los tribunales de lo contencioso administrativo no están facultados para declarar la inconstitucionalidad de las normas generales, pues dicha tarea correspondiente exclusivamente a los órganos competentes del Poder Judicial de la Federación y que ello no los exime de la obligación que tienen tales tribunales de respetar el mandato constitucional contenido en el artículo 133, en relación con el 1° y el 128, para inaplicarlas las normas generales secundarias cuando adviertan que son contrarias al orden constitucional.

Reiteramos que el “*Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa está obligado a efectuar el Control Difuso de Constitucionalidad [...]*”¹⁸² atendiendo a su

¹⁸¹ Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, T.C.C., Tomo XXIII, enero de 2006, p. 2398.

¹⁸² “*TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. ESTÁ OBLIGADO A EFECTUAR EL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD. Con motivo de la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el diez de junio de dos mil once en el Diario Oficial de la Federación, se rediseñó la forma en que los órganos del sistema jurisdiccional mexicano deberán ejercer el control de constitucionalidad, por lo que ahora todas las autoridades del Estado Mexicano, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que aquél es parte, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Por ello, cuando en el juicio contencioso administrativo se aduzca que una norma aplicada en el acto cuya nulidad se demanda transgrede algún principio contenido en la Constitución Federal, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no puede válidamente omitir su estudio bajo el argumento de que las cuestiones de inconstitucionalidad están reservadas al Poder Judicial de la Federación. Esto es así, porque en la jurisprudencia 1a./J. 18/2012 (10a.), de rubro: "CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011).", la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que en el sistema jurídico mexicano actual, los juzgadores nacionales, tanto federales como del orden común, están facultados para emitir pronunciamiento en respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales, con la limitante de que éstos (entre los que se ubican analógicamente los que integran los tribunales administrativos), no pueden declarar la inconstitucionalidad de normas generales, pero sí deberán inaplicarlas cuando consideren que no son conformes con la Constitución o con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, por lo que se concluye que el órgano jurisdiccional mencionado está obligado a efectuar el control difuso de*

naturaleza jurisdiccional, ya que: “ [...] en el juicio contencioso administrativo, la competencia específica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es en materia de legalidad y, por razón de su función jurisdiccional, este tribunal puede ejercer control difuso”¹⁸³.

II. BASES DE APLICACIÓN

Enunciaremos tres elementos básicos que bajo nuestra perspectiva se deben analizar al momento de plantear y ejecutar el control difuso en sede administrativa: los presupuestos que deben considerarse antes de hacerlo valer, la forma de instauración y las características esenciales del estudio de la inconstitucionalidad de la norma general que se pretende controlar.

1. Presupuestos

Antes de plantear la ejecución del control difuso, resulta conveniente realizar un análisis previo del caso concreto, examinando sus circunstancias con el objeto de verificar si el planteamiento para solicitar o para aplicar el control constitucional resulta viable. Sin afán de ser exhaustivos, enunciamos tres presupuestos del control difuso, sin los que el referido control sería inviable en sede administrativa:

- *Que el acto administrativo carezca de vicios que produzcan su nulidad lisa y llana.*

constitucionalidad y de convencionalidad.” Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, T.C.C., Tomo 2, agosto de 2012, p.2016.

¹⁸³ *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, 2ª Sala, 11 de abril de 2014, Tesis: 2a./J. 16/2014.

De declararse la nulidad lisa y llana del acto administrativo, resultaría ocioso para el tribunal administrativo entrar al estudio de la constitucionalidad de las normas aplicadas para ejecutar el control difuso, a menos que la aplicación de dicho control constitucional provoque en el actor un mayor beneficio¹⁸⁴.

Un ejemplo de los vicios que producen la nulidad lisa y llana del acto administrativo es que éste haya sido expedido por autoridad incompetente¹⁸⁵. La incompetencia de las autoridades administrativas es una de las cuestiones que, por ejemplo, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa debe resolver de manera preferente y de oficio, por tratarse de una cuestión de orden público¹⁸⁶.

- *Que no exista alguna Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación en la que se haya declarado la constitucionalidad de la Ley a la que se pretende aplicar el control difuso.*

De ser así, los tribunales administrativos deben acatar lo dispuesto por la Jurisprudencia, con fundamento en lo dispuesto por la Ley de Amparo vigente¹⁸⁷. Ello, atendiendo a la naturaleza jurisdiccional del tribunal administrativo y a que el control concentrado de la Constitución prevalece sobre el difuso ejercido por el Poder Judicial de la Federación, al ser el tipo de control que fija la interpretación constitucional mediante la Jurisprudencia¹⁸⁸.

¹⁸⁴ Cfr. Art. 51, Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, México.

¹⁸⁵ “La incompetencia puede ser en razón de la materia, del grado, del territorio, de la cuantía o del tiempo, según se presente la irregularidad en alguno de esos aspectos de la competencia” DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis H., y, LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Compendio de Derecho Administrativo*, 4ª ed., Tomo I, Porrúa, México, 2008, p. 294.

¹⁸⁶ Cfr. Art. 51, Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, *Op. Cit.*

¹⁸⁷ Cfr. Art. 217, Ley de Amparo, México.

¹⁸⁸ Cfr. Resolución del Expediente Varios 912/2010 en COSSÍO DÍAZ, José Ramón y Otros, *El Caso Radilla*, *Op. Cit.* pp. 876-880.

- *Que en el caso concreto resulte procedente la aplicación del control de convencionalidad pero no el de constitucionalidad.*

Se estará frente a un control de convencionalidad y no de constitucionalidad cuando después de realizar la interpretación conforme en sentido amplio y en sentido estricto de la norma general que se va a controlar, no existiera interpretación válida para armonizarla con los ordenamientos fundamentales y que con ello el tribunal administrativo inaplique la norma en favor de un Tratado Internacional en materia de derechos humanos, siempre que se respeten los límites que la Constitución establece para el ejercicio de tales derechos¹⁸⁹, o en favor de una Jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, sin importar si México fue parte en el proceso del cual emana el criterio interamericano¹⁹⁰, siempre que éstos ofrezcan una mayor protección a la persona que la ofrecida por el texto constitucional y que se respeten los límites que la Constitución establece para el ejercicio de los derechos humanos.

2. Instauración

El control difuso en sede administrativa puede hacerse valer de dos maneras: de oficio o a petición de parte:

- *De oficio.*

La facultad que tienen los tribunales administrativos para aplicar el control difuso debe ser tomada con mucha cautela. No se pretende que al menor indicio los tribunales provoquen la inaplicación de las normas de derecho

¹⁸⁹ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, Pleno, viernes 25 de abril de 2014, tesis P./J. 20/2014.

¹⁹⁰ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, Pleno, viernes 25 de abril de 2014, tesis P./J. 21/2014.

positivo. Al contrario, consideramos que es una facultad que debe ejercerse sólo cuando las normas generales violenten de manera clara, evidente y manifiesta el texto constitucional.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que “[...] la expresión *ex officio* que se predica del control judicial significa que los juzgadores tienen la facultad de controlar las normas que van a aplicar de cara a la Constitución y a los tratados internacionales de los que México sea parte, por el simple hecho de ser jueces”¹⁹¹.

La facultad de oficio se sustenta, en primer lugar en el principio de supremacía constitucional, principio fundamental y eje rector de nuestro ordenamiento. El principio de supremacía es de orden público y su respeto

¹⁹¹ “CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU SIGNIFICADO Y ALCANCE. La expresión *ex officio* no significa que siempre y sin excepción, los jueces deban hacer obligatoriamente el control de constitucionalidad de los derechos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; dicha expresión significa que ese tipo de control lo pueden hacer por virtud de su cargo de jueces, aun cuando: 1) no sean jueces de control constitucional; y, 2) no exista una solicitud expresa de las partes. En ese sentido, no debe pasarse por alto que el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente varios 912/2010 (cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla Pacheco), determinó que el control a cargo de los jueces del país que no formen parte del control concentrado, debía realizarse incidentalmente durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Así, la expresión *ex officio* que se predica del control judicial significa que los juzgadores tienen la facultad de controlar las normas que van a aplicar de cara a la Constitución y a los tratados internacionales de los que México sea parte, por el simple hecho de ser jueces, pero no que “necesariamente” deban realizar dicho control en todos los casos, en cualquiera de sus tres pasos: 1) interpretación conforme en sentido amplio; 2) interpretación conforme en sentido estricto; y, 3) inaplicación; sino en aquellos en los que incidentalmente sea solicitado por las partes o adviertan que la norma amerita dicho control, sin hacer a un lado los presupuestos formales y materiales de admisibilidad. En ese sentido, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el control *ex officio* no necesariamente debe ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones. Lo anterior supone que los jueces, en el ámbito de su competencia, antes de proceder al control *ex officio* en los tres pasos referidos, debieron resolver o despejar cualquier problema relacionado con presupuestos de procedencia o admisibilidad.” *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, 1ª Sala, Libro 1, Tomo 1, diciembre de 2013, p. 512.

no debe quedar al arbitrio de alguna de las partes del juicio, ni mucho menos del tribunal administrativo¹⁹².

Otra razón para aplicar de oficio el control difuso de la Constitución radica en la obligación *ex officio* que tienen todos los órganos jurisdiccionales del estado mexicano, entre los que se encuentran los tribunales administrativos, para realizar el control difuso de convencionalidad. Por tanto, si del estudio que realicen los órganos jurisdiccionales de manera oficiosa sobre la convencionalidad de la norma general se llegara a concluir que ésta debe inaplicarse por hacer prevalecer una disposición que reconozca un derecho fundamental en la Constitución, entonces en función del principio *pro personae* se debe ejecutar el control de constitucionalidad.

- *A petición de parte.*

Al momento de promover la demanda, el actor planteará la pertinencia del control difuso de la Ley en la que se fundó el acto, para provocar la eventual nulidad del acto administrativo. El actor tendrá que hacerlo valer en los conceptos de nulidad, solicitándole al tribunal administrativo la ejecución del control difuso¹⁹³, expresando las razones por las que considera que éste debe ser aplicado, sosteniendo la inconstitucionalidad de las normas generales que se desean controlar o inaplicar en el caso concreto.

También se podrá plantear el control difuso, si después de fijada la litis alguna de las partes advierte una inconstitucionalidad respecto de alguna norma procesal que se pretenda aplicar durante el procedimiento seguido ante el tribunal administrativo, en cuyo caso deberá plantearse de manera incidental, al no versar sobre el asunto principal, pero “[...] *de ningún modo*

¹⁹² *Vid. Infra.*, pp. 1-5.

¹⁹³ Semanario Judicial de la Federación, 10ª Época, T.C.C., Tomo 2, agosto de 2012, p. 2016.

*implica la apertura de un expediente por cuerda separada, sino que debe entenderse como la posibilidad de inaplicación durante el proceso correspondiente*¹⁹⁴.

3. Estudio sobre la constitucionalidad de la norma

Para realizar el estudio sobre la regularidad de la norma secundaria que se pretende controlar mediante el control difuso de constitucionalidad por considerarla inconstitucional, se debe distinguir el tipo de norma constitucional con la que se desea contrastar, pues la Constitución no sólo prevé normas que reconocen derechos humanos, pues contiene otros tipos de normas que pueden ser violentadas por las normas generales.

El primer paso para realizar el estudio radica en ubicar la disposición presuntamente violada por la norma general. Una vez ubicada, se analizará el tipo de disposición constitucional al que pertenece, el que dará la pauta sobre la que se analizará la procedencia del control, correspondiendo a dos principales clasificaciones: las normas constitucionales que reconocen o regulan derechos humanos y las normas constitucionales que no reconocen ni regulan derechos humanos.

- *Control difuso atendiendo a disposiciones constitucionales que reconocen derechos humanos.*

En ése supuesto, el control difuso se aplicará tomando como base lo dispuesto por el artículo 1º constitucional, en relación con el 133. Por tanto,

¹⁹⁴ Resolución de la Consulta del expediente Varios 912/2010 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en COSSIO DÍAZ, y otros, *EL CASO RADILLA...*, *Op. Cit*, p. 880.

el control dependerá de la interpretación conforme y del principio *pro personae*, de conformidad con lo resuelto por el Pleno en la resolución a la Consulta Varios 912/2010¹⁹⁵.

En razón de lo anterior, el tribunal administrativo tendrá que realizar una interpretación conforme en sentido amplio de la norma general a la que se pretende aplicar el control difuso, a la luz del derecho humano reconocido en la Constitución que se presume vulnerado, y en caso de existir una interpretación jurídicamente válida entonces no se aplicará el control constitucional. Tampoco se aplicará el control constitucional si después de realizar la interpretación conforme en sentido estricto existieran distintas interpretaciones jurídicamente válidas de la norma general que se pretende controlar a la luz del derecho humano que se estima violado.

Por tanto, el control constitucional sólo se ejecutará si no existe una interpretación jurídicamente válida en la que se pueda armonizar la norma general secundaria con las disposiciones constitucionales que reconozcan derechos humanos. Atendiendo a que en ése caso, resultaría inviable la realización de la interpretación conforme en sentido amplio y en sentido estricto, por lo que tomando como base el principio *pro personae* respetando los límites que la Constitución establece para el ejercicio de los derechos humanos se inaplicará la norma general mediante la ejecución del control difuso en sede administrativa.

Sobre lo aquí expuesto, recogemos la tesis sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la que sintetiza la anterior argumentación y en la que aporta un nuevo elemento a considerar en el examen sobre la constitucionalidad o convencionalidad de la norma que se pretende controlar: que se advierta la potencial violación de la norma a los

¹⁹⁵ Vid. *Infra.*, pp. 67-72.

derechos humanos y que provoque sospechas sobre su invalidez. La tesis establece lo siguiente:

“CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO.

La autoridad judicial, para ejercer el control ex officio en los términos establecidos en el expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe asegurarse que se ha actualizado la necesidad de hacer ese tipo de control, es decir, en cada caso debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación, lo cual ocurre cuando se está en presencia de una norma que resulta sospechosa o dudosa de cara a los parámetros de control de los derechos humanos. De este modo, cuando una norma no genera sospechas de invalidez para el juzgador, por no parecer potencialmente violatoria de derechos humanos, entonces no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad exhaustivo, porque la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no se ha puesto siquiera en entredicho. Lo anterior es así, porque como se señaló en el citado expediente Varios, las normas no pierden su presunción de constitucionalidad sino hasta que el resultado del control así lo refleje, lo que implica que las normas que son controladas puedan incluso salvar su presunción de constitucionalidad mediante la interpretación conforme en sentido amplio, o en sentido estricto.”¹⁹⁶

- *Control difuso atendiendo a otras disposiciones constitucionales.*

La Constitución no sólo contiene disposiciones que reconocen derechos humanos, sino que también contiene otras que tienen por objeto establecer la forma de Estado y de gobierno, la competencias de los órganos estatales, los procesos de creación normativa, etc.

¹⁹⁶ *Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, 1ª Sala, Libro 3, Tomo I, p. 639

Tomando como estandarte el principio de supremacía constitucional¹⁹⁷ y lo dispuesto por el artículo 128¹⁹⁸, en relación con el 133, sostenemos que debe realizarse el control difuso de la Constitución respecto de las normas generales secundarias que violenten las disposiciones constitucionales que no tengan por objeto reconocer derechos humanos, para que los órganos jurisdiccionales locales hagan guardar y respeten lo ordenado por la Constitución.

El estudio sobre la inconstitucionalidad de la norma general a la que se le pretende aplicar el control difuso por ser contraria a una disposición constitucional que no tenga por objeto reconocer derechos humanos quedará limitado. Para que los tribunales administrativos puedan aplicar el control difuso en éste caso, la violación a la Constitución deberá ser tan evidente que no quepa duda sobre la inconstitucionalidad de la norma general, ya que tales tribunales carecen de competencia para interpretar disposiciones constitucionales pues tal competencia corresponde de manera exclusiva a los órganos que ejercen el control concentrado de la Constitución.

Partiendo de la indudable inconstitucionalidad de la norma que se pretende controlar, a manera de ejemplo, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa estaría obligado a realizar el control difuso de una Ley Federal que establezca un impuesto, si el actor acredita que en el proceso legislativo del cual emanó la ley la Cámara de Diputados no fungió como cámara de origen sino como revisora, en franca e indudable violación a lo dispuesto por el artículo 72, letra H. La Disposición establece a la letra lo siguiente:

¹⁹⁷ *Vid. Infra.*, pp. 1-5.

¹⁹⁸ *Vid. Infra.*, pp. 90-93.

“H. La formación de las leyes o decretos puede comenzar indistintamente en cualquiera de las dos Cámaras, con excepción de los proyectos que versaren sobre empréstitos, contribuciones o impuestos, o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero en la Cámara de Diputados.”¹⁹⁹

En otro ejemplo, un tribunal contencioso local deberá realizar el control difuso respecto de normas generales locales que tengan por objeto regular la protección de datos personales en posesión de los particulares. En ése caso, también existe una franca e indudable violación a lo previsto por el texto constitucional, atendiendo a que la competencia para legislar en dicha materia corresponde de manera exclusiva al Congreso de la Unión, según lo dispone el artículo 73 XXIX-O de la Constitución. Se verifica la inconstitucionalidad de la Ley atendiendo a las reglas del pacto federal, expresamente reconocidas por el artículo 124 constitucional, disposición que establece:

“Artículo 124. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”²⁰⁰

De la disposición antes transcrita se desprende que en materia de competencia local, los Estados no deben invadir las competencias expresamente conferidas a la Federación, pues de hacerlo estarían contraviniendo de manera indudable lo previsto en la Constitución Federal.

Antes de concluir éste trabajo, debemos aclarar que su finalidad no radicó en polemizar con lo resuelto en la Jurisprudencia de la Segunda Sala sobre la

¹⁹⁹ *Constitución Política...*, Op. Cit.

²⁰⁰ *Idem.*

ejecución del control difuso en el también denominado Tribunal Fiscal, ni con otros criterios jurisprudenciales o doctrinales que han apoyado la aplicación del control difuso en sede administrativa. Nuestro objetivo se concentró en generar argumentos que ayuden a la consolidación del control difuso como uno de los ejes fundamentales de la justicia contencioso administrativa.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- De la investigación documental, se demostró que el constitucionalismo mexicano integró el control difuso inspirándose en la Constitución estadounidense del año 1787.

SEGUNDA.- Del estudio realizado a los artículos 128 y 133 de la Constitución mexicana, a la luz de los antecedentes históricos y de los criterios jurisprudenciales del Poder Judicial de la Federación sustentados de la Quinta a la Séptima Época, inclusive, se concluye que la Constitución de 1917 incluyó el control difuso junto con el control constitucional concentrado.

TERCERA.- Se demostró que los criterios del Poder Judicial de la Federación relacionados con el control difuso tuvieron una evolución negativa, al pasar del reconocimiento y aplicación de dicho mecanismo en la Quinta Época a su desconocimiento e invalidación en la Novena Época, momento en el que se consolidó el modelo de control concentrado que rigió hasta la Décima Época.

CUARTA.- Se acreditó que la llegada de la Décima Época marca la consolidación de los mecanismos de control constitucional en México y que en ella se materializó el modelo mixto de control constitucional que rige actualmente. En el modelo mixto coexisten los mecanismos de control concentrado, que competen al Poder Judicial

de la Federación, con los de control difuso, que deben realizar los órganos jurisdiccionales, unidos al control de interpretación conforme, que debe ejecutarse por el resto de las autoridades del país para proteger los derechos humanos.

QUINTA.- Se demostró que el control difuso tiene dos finalidades: tutelar el principio de supremacía constitucional y salvaguardar los derechos humanos.

SEXTA.- Por lo que hace al control difuso en el ámbito del Derecho Administrativo, se comprobó que la competencia de aplicación se circunscribe a los tribunales de lo contencioso administrativo, tomando como base los artículos 1º, 128 y 133 constitucionales.

SÉPTIMA.- Se demostró que los tribunales administrativos, en tanto que son órganos materialmente jurisdiccionales, tienen la obligación de aplicar el control constitucional difuso para inaplicar normas generales que violenten la totalidad de los principios y de las reglas contenidos en la Constitución.

Se concluyó que el control difuso se materializará en resoluciones con efectos inter partes, que tengan por objeto la invalidación en un caso concreto de las normas generales secundarias que contravengan dos tipos de normas constitucionales:

- *Normas constitucionales que reconocen derechos humanos.*

En tal caso, el tribunal de lo contencioso administrativo deberá fundar el control difuso tomando como base lo dispuesto por los artículos 1º y 133 constitucionales. El control será viable siempre que no haya sido posible realizar la interpretación conforme en sentido amplio ni la interpretación en

sentido estricto y siempre que se respeten los límites establecidos que la Constitución establece para el ejercicio de los derechos humanos.

- *Normas diversas a las que reconocen derechos humanos en la Constitución.*

En tal caso, el tribunal de lo contencioso administrativo deberá sustentar el control difuso con base en el principio de supremacía constitucional y deberá fundar su actuación con base en lo dispuesto por los artículos 128 y 133 constitucionales. En éste supuesto, el control sólo podrá realizarse si existe una clara, manifiesta e indudable violación de la norma general secundaria a lo previsto en la Constitución.

FUENTES

I. BIBLIOGRÁFICAS

1. ALDRETE VARGAS, Adolfo, *El control constitucional en México, La Garantía Jurisdiccional de la Constitución, la Justicia Constitucional*, Trad. TAMAYO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001.
2. ARAGÓN, Manuel, *Constitución, Democracia y Control*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica Núm. 88, México, 2002.
3. BÉJAR RIVERA, Luis José, *El Acto Administrativo y su Finalidad*, Porrúa, México, 2011.
4. BIDART CAMPOS, German, *Filosofía del Derecho Constitucional*, Ediar, 1a. Reimpr., Argentina, 2010
5. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, Porrúa, 32ª. ed., México, 1995.
6. CARBONELL, Miguel “Marbury versus Madison: en los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 5, enero – junio de 2006, Editorial Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México.
7. CARPIZO, Jorge, *Estudios Constitucionales*, Porrúa, 8ª. ed., 1ª. reimpr., México, 2012.
8. CIANCIARDO, Juan, *Principios y Reglas: Una Aproximación desde los Criterios de Distinción*”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXVI, Núm. 108, septiembre-diciembre de 2003, México.
9. COSSIO DÍAZ, José R., MEJÍA GARZA, Raúl M., y, ROJAS ZAMUDIO, Laura P., *El caso Radilla, Estudios y Documentos*, Porrúa, México, 2012.
10. COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *Primeras Implicaciones del Caso Radilla*, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Núm. 26, México, Junio-diciembre 2012.
11. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis H., y, LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Compendio de Derecho Administrativo*, 4ª ed., Tomo I, Porrúa, México, 2008.
12. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *El Control Difuso de Convencionalidad en el Estado Constitucional*, en FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALADÉS, Diego

- (Coord.), *Formación y Perspectivas del Estado en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2010.
13. ———, *Interpretación Conforme y Control de Constitucionalidad, el Nuevo Paradigma para el Juez Mexicano*, en CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (Coord.), *La reforma de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011.
 14. ———, *Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México*, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Porrúa, México, 2001.
 15. FIX ZAMUDIO, Héctor, y, VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, 5ª. ed., Porrúa, México, 2007.
 16. GAMBOA, José M., *Leyes Constitucionales del siglo XIX*, Oficina Tip. De la Secretaría de Fomento, México, 1901.
 17. GARCÍA VILLEGAS, Paola, *Cuestiones de Constitucionalidad, los Tribunales Colegiados de Circuito como Tribunales Constitucionales*, Porrúa, México, 2007.
 18. GARGARELLA, Roberto, *La Dificultad de Defender el Control Judicial de las Leyes*, Revista de Teoría y Filosofía del Derecho Núm. 6, abril, España, 1997.
 19. GIACOMETTE FERRER, Anita, *La Declaratoria de Inconstitucionalidad de Oficio*, en *Estudios Constitucionales, Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca*, Chile, noviembre 2006.
 20. GUASTINI, Riccardo, *Estudios de teoría constitucional*, trad. GASCON Y CARBONELL, Distribuciones Fontamara, 2ª. reimpr., México, 2007.
 21. HAMILTON, A., MADISON, J., Y, JAY, J., *El Federalista*, trad. VELASCO, Fondo de Cultura Económica, 2ª. ed., 4ª. reimpr., México, 2012.
 22. HARO, Ricardo, *El Control de Constitucionalidad*, Zavala, 2ª. ed., Argentina, 2008.
 23. ———, Ricardo, *Manual de Derecho Constitucional*, Advocatus, Argentina, 2011, p. 130.
 24. JELLINEK, Georg, *Teoría general del Estado*, trad. DE LOS RÍOS, Fernando, Fondo de Cultura Económica, 3ª. reimpr., México, 2000.
 25. KELSEN, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución, la Justicia Constitucional*, Trad. TAMAYO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001.
 26. ———, *Teoría general del Estado*, trad. LEGAZ, Labor, Barcelona, 1934.
 27. PALAVICINI, Félix F., *Historia de la Constitución de 1917*, Tomo Primero, Edición de Autor, México, 1938.
 28. RABASA, Emilio O. *Historia de las Constituciones Mexicanas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2ª. ed. 1ª. reimpr., MÉXICO.
 29. RAMÍREZ GARCÍA, José Saúl y PALLARES YABUR, Pedro de Jesús, *Derechos Humanos*, Oxford, México, 2011.
 30. RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime, *Aproximación al Derecho Constitucional Administrativo*, Novum, México, 2011.

31. SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo, Primera Parte*, 9ª ed., México, 1979.
32. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El control de convencionalidad y el Poder Judicial en México, mecanismo de protección nacional e internacional de los derechos humanos, Serie Cuadernos de Jurisprudencia 7*, Instituto de Investigaciones y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2012.
33. ———, *La defensa de la Constitución, Serie Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1ª. reimpr., México, 2011.
34. TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, 14ª. ed., México, 1976.
35. ———, *Leyes Fundamentales de México 1808-1998*, Porrúa, 21ª. ed., México, 1998.
36. VALLARTA, Ignacio, *Votos del C. Ignacio L. Vallarta*, Tomo III, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, México, 2005.
37. ZARCO, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, ed. de El Colegio de México, Fondo de Cultura Económica, México, 1956.

II. LEGALES

1. *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 1824.
2. *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 1857.
3. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 1917.
4. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, vigente.
5. *Plan de Ayutla*, México, 1854.
6. *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*.
7. *Ley de Amparo*, México, antes de 2013.
8. *Ley de Amparo*, después de 2013.
9. Reglamento Interior del Soberano Congreso Constituyente del 25 de abril de 1823, México, 1823.
10. *The Constitution of the United States*, Estados Unidos de América, 1787.
11. *The Judiciary Act of 1789*, Estados Unidos de América, 1789.
12. *Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo*, México.

III. PUBLICACIONES

1. *Diario de los Debates del Congreso Constituyente*, México, 1917.
2. *Diario Oficial del Órgano de Gobierno Provisional de la República Mexicana*, México, 1917
3. MARBURY v. MADISON, 5 U.S. 137 (1803), U.S. Supreme Court, Estados Unidos de América, 1803.
4. *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, Tomo IV, Números 13 y 14. Enero-junio, México, 1942.
5. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 5, enero – junio de 2006, Editorial Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México.
6. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*.

IV. INTERNET

1. <http://biblio.juridicas.unam.mx>
2. <http://caselaw.lp.findlaw.com>
3. <http://www.constitution.org>
4. <http://www.diputados.gob.mx>
5. <http://www.scjn.gob.mx>
6. <http://www.usa.gov>
7. <http://www.usconstitution.net>