

# La declaratoria general de inconstitucionalidad y su función en el actual sistema de control de constitucionalidad y de protección de derechos humanos\*\*-\*\*\*

## The General Declaration of Unconstitutionality and his Function in the Current System of Control of Constitutionality and Humans Rights Protection

### RESUMEN

La reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 6 de junio de 2011 significó la modificación del principio de relatividad de la sentencia que rige en el juicio de amparo, según el cual esta solo protege a la parte que obtuvo la resolución favorable a su interés sin que los efectos pudiesen extenderse en beneficio de terceros ajenos a la controversia. La implementación de la declaratoria de inconstitucionalidad obedeció a que, en un momento, se estimó inaplazable la modificación del principio de relatividad a fin de evitar la vulneración a la supremacía constitucional e igualdad ante la ley, entre otros inconvenientes. En el presente estudio se analiza el desarrollo del principio de

\* Doctor en derecho de la Universidad Veracruzana. Contacto: carlosgomezmarinero@gmail.com. ORCID ID: 0000-0002-8433-8871.\*

\*\* El presente trabajo se retoma de la tesis de doctorado defendida por el autor para obtener el grado de doctor en derecho en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana. El documento puede consultarse en el repositorio institucional: <https://cdigital.uv.mx/handle/1944/51575>, sin que se encuentre publicado en algún otro medio. Cabe destacar que se actualizó la información sobre el ejercicio de la declaratoria general de inconstitucionalidad entre 2021 y 2022.

\*\*\* Recibido el 15 de abril de 2021, aprobado el 20 de septiembre de 2023.

Para citar el artículo: Gómez Marinero, C. M. “La declaratoria general de inconstitucionalidad y su función en el actual sistema de control de constitucionalidad y de protección de derechos humanos”, en *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, n.º 58, enero-abril de 2024, 145-181.

DOI: <https://doi.org/10.18601/01229893.n58.06>

relatividad de la sentencia en el juicio de amparo; posteriormente, se valora la idoneidad de la declaratoria general de inconstitucionalidad para resolver los problemas que planteó el principio de relatividad; y, finalmente, se plantea la necesidad de transitar hacia una nueva declaratoria general de inconstitucionalidad en que se considere su función dentro del actual sistema de control de constitucionalidad y el modelo de protección de derechos humanos.

#### PALABRAS CLAVE

Control de constitucionalidad, jurisdicción constitucional, jurisprudencia, derechos humanos, reforma judicial

#### ABSTRACT

The constitutional amendment of June 6, 2011 implied the modification of the relativity of the judgment of amparo, according to which it only protects the part that obtained the favorable resolution but without the effects about third parties unrelated to the dispute. The implementation of the declaration of unconstitutionality was due to necessary modification of the principle of relativity was deemed unpostponable in order to avoid the violation of constitutional supremacy, equality and other inconveniences. In this paper analyzes the development of the principle of relativity of the judgment of amparo; then, is valued the suitability of the general declaration of unconstitutionality to resolve the problems raised by the principle of relativity of the amparo judgment is assessed; and, finally, we propose move to new general declaration of unconstitutionality with two components: the protection of human rights and his compatibility with the current system of control of constitutionality.

#### KEYWORDS

Constitutional control, constitutional justice, case law, human rights, judicial reform

#### SUMARIO

Introducción. 1. El principio de relatividad de la sentencia en el amparo contra leyes: del modelo aceptado a los inconvenientes generados. 2. El procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas generales. 2.1. Materia de la declaratoria. 2.2. Procedimiento y consecuencias de la declaratoria general de inconstitucionalidad. 2.3. La subsistencia del principio de relatividad de la sentencia de amparo. 3. Declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo: entre constitucionalismo sustantivista y objeción democrática. 4. Declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo mexicano: entre legitimidad democrática y protección de derechos hu-

manos. 4.1. La definición de la Suprema Corte como Tribunal Constitucional. 4.2. Nombramiento de los ministros de la Suprema Corte. 4.3. Delimitación competencial de la Suprema Corte. 4.4. Uniformidad de los procesos constitucionales. 4.5. Deliberación pública y transparencia. 5. Declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo mexicano: entre control de constitucionalidad y protección de derechos humanos. 5.1. Modulación de los efectos de las sentencias de amparo y de la declaratoria general de inconstitucionalidad. 5.2. La declaratoria general de inconstitucionalidad como garantía de no repetición. Conclusiones. Referencias.

## INTRODUCCIÓN

El principio de relatividad de la sentencia en el amparo mexicano prevé que esta solo protege a la parte que obtuvo resolución favorable a su interés sin que los efectos pudiesen extenderse en beneficio de terceros ajenos a la controversia. Este principio se consideró coherente, primero, con la visualización de los jueces como pronunciadore de las palabras de la ley<sup>1</sup> y, segundo, con la función del poder judicial federal mexicano en el contexto del presidencialismo mexicano<sup>2</sup>.

Si bien hasta mediados del siglo xx el principio de relatividad de la sentencia de amparo se aceptó como un dogma irrefutable acogido sin mayor cuestionamiento<sup>3</sup>, a comienzos de la década de los años setenta iniciarían a plantearse los inconvenientes del mencionado principio que sobrevenían con la vulneración al principio de supremacía constitucional; la contravención al principio de igualdad ante la ley; así como el trámite de juicios innecesarios y repetitivos con dificultades en el acceso a la justicia y en la prontitud de esta<sup>4</sup>. Estos problemas llevaron a que, mediante la reforma a la Constitución general de la república, del 6 de junio de 2011, se introdujera la declaratoria general de inconstitucionalidad con el propósito de superar dichos obstáculos.

A partir de la configuración normativa de la declaratoria general de inconstitucionalidad, así como del número de casos que han dado lugar a esta entre el 6 de junio de 2011 y 11 de marzo de 2021 –fecha en que se modificó parcialmente la figura–, en el presente trabajo se plantea que la declaratoria de inconstitucionalidad impide solucionar los problemas que representó el principio de relatividad de la sentencia debido a que su regulación procedimental constituye un obstáculo para declarar la invalidez, con efectos generales, de

1 Montesquieu, C. *Del espíritu de las leyes*. México: Porrúa, 2015, 145.

2 Cfr. Burgoa, I. *El juicio de amparo*. México: Porrúa, 2005, 276. Noriega, A. *Lecciones de amparo* (t. II). México: Porrúa, 2004, 796.

3 Cfr. Fix Zamudio, H. *El juicio de amparo*. México: Porrúa, 1964, 189.

4 Cfr. Fix Zamudio, H. “La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n.º 10-11, 1971, 149-152.

normas estimadas inconstitucionales a través del juicio de amparo; y, por lo tanto, que debían superarse los aspectos procedimentales para permitir una posible declaratoria de inconstitucionalidad.

Además de lo anterior, se sostiene que la regulación de la declaratoria tiene el inconveniente de ser un instrumento limitado en la medida que se concentra en la “expulsión” de normas del ordenamiento acorde al paradigma de legislador negativo, lo cual obedece a un “desfase” entre el amparo y el sistema de control de constitucionalidad de los últimos veinticinco años de justicia constitucional en México.

En el presente trabajo, en primer lugar, se analiza el desarrollo del principio de relatividad de la sentencia en el amparo y el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad; posteriormente, se sostienen las razones de porqué subsiste el principio de relatividad de la sentencia y la insuficiencia del modelo actual de declaratoria general de inconstitucionalidad para superar el mencionado principio; por último, se identifican algunos elementos que se consideran necesarios para transitar hacia una nueva declaratoria general de inconstitucionalidad en que se valore su función dentro del actual sistema de control de constitucionalidad y de protección de derechos humanos.

#### 1. EL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LA SENTENCIA EN EL AMPARO CONTRA LEYES: DEL MODELO ACEPTADO A LOS INCONVENIENTES GENERADOS

El principio de relatividad de la sentencia de amparo –hasta la reforma constitucional de 31 de diciembre de 1994 que perfiló a la Suprema Corte de Justicia como Tribunal Constitucional– se desarrolló por lo menos en dos sistemas de control de constitucionalidad de normas: uno mixto a cargo tanto de un órgano político como de uno judicial, previsto en el Acta Constitutiva y de Reformas a la Constitución de 1824, aprobada en 1847 y uno judicial establecido en la Constitución federal de 1857 y que continuó en la Constitución de 1917.

El Acta de Reformas de 1847 implementó a la Constitución federal de 1824 un sistema mixto en materia de control de constitucionalidad de leyes, porque, por una parte, previó la declaración de nulidad cuando se afectaren los poderes públicos<sup>5</sup> y, por otra, contempló un mecanismo jurisdiccional para la protección de los particulares. Uno y otro sistema tenían objetos diferentes:

5 Los artículos 22, 23 y 24 del Acta de Reformas regularon el control de carácter político, precisando que las leyes de los estados que atacaren la Constitución o las leyes generales podrían declararse nulas por el Congreso a iniciativa de la Cámara de Senadores. En el caso de las normas emanadas del Congreso General, el reclamo de inconstitucionalidad podría iniciarse por el presidente, de acuerdo a su ministerio, por diez diputados, seis senadores o tres legislaturas, pudiendo quedar anulada la ley si así lo resolviera la mayoría de las legislaturas.

la anulación, cuando se afectase a los poderes públicos y el amparo para el caso de los derechos de los particulares. En lo que respecta al control constitucional en vía jurisdiccional, el artículo 25 del Acta de Reformas estableció:

Los tribunales de la Federación ampararán á cualquiera habitante de la república en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales á impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley ó del acto que lo motivare<sup>6</sup>.

El sistema mixto de control de constitucionalidad de leyes previsto en el Acta de Reformas era acorde a la tradición de la época, porque previó un juicio con rasgos individualistas (amparo) y un instrumento político con la función de declarar la invalidez general de normas (a cargo del Poder Legislativo, depositario de la soberanía popular y órgano predominante en los textos constitucionales mexicanos del siglo XIX<sup>7</sup>). Incluso, una concepción del Poder Judicial de la época derivaba de aquella que estima a los jueces como pronunciadores de las palabras de la ley<sup>8</sup>. Considerando los efectos del fallo, mientras que en la vía y órgano político la anulación de las normas era *erga omnes* ('respecto de todos' o 'frente a todos'), en la vía y órgano jurisdiccional solo se atendería al caso particular.

En la Constitución federal de 1857 solo el control jurisdiccional logró tener éxito habida cuenta de que, por una parte, los miembros de la Comisión de 1856 estimaban que la anulación de leyes a cargo de los Poderes Legislativos implicaba graves conflictos de "soberanía" y, además, porque parecía que el Congreso Constituyente de 1856 "no se hubiese unido sino para asegurar los derechos del hombre y que el resto de la Constitución, no tuviera más

6 Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Historia constitucional del amparo mexicano*, México: SCJN, 2000, 56.

7 La Constitución mexicana de 1917 –a diferencia del constitucionalismo mexicano de la primera parte del siglo XIX– transitó de un modelo fundado en el monismo legislativo a otro basado en el predominio del Poder Ejecutivo. Cfr. Andrews, C. *De Cádiz a Querétaro, historiografía y bibliografía del constitucionalismo mexicano*. México: CIDE-Fondo de Cultura Económica, 2017, 146.

8 Montesquieu, C. *Del espíritu de las leyes*, cit., 145. En cada Estado –señala Montesquieu– hay tres clases de poderes: "el legislativo, el poder ejecutivo de las cosas relativas al derecho de gentes, y el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil [...]. Por el tercero, castiga los delitos y juzga las diferencias entre particulares", pero reconoció que la función de juzgar debería ser invisible y casi nula. Desde de una concepción así, la ausencia de interpretación o la simple interpretación funcional implica un aspecto de debilidad institucional del Poder Judicial". Cfr. Fix Fierro, H. "Poder Judicial", en Refugio, M. y López, S. (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*. México: UNAM, 2000, 177-180.

fin que sostenerlos; eran el objeto de las instituciones y el objeto, por tanto de la asamblea”<sup>9</sup>.

En materia de amparo contra leyes, los juristas de la época centrarían su estudio en dos cuestiones: (1) la exigencia o la necesidad de que exista un acto reclamable para la impugnación y (2) los efectos que tendrían las sentencias de amparo relacionados con el individuo beneficiado. José María Lozano explicaba que, para la procedencia del amparo contra leyes, no bastaba la existencia de una ley “anticonstitucional” que violare una garantía individual, pues “mientras la ley no se ejecuta o aplica, debe considerarse letra muerta, a nadie ofende ni causa perjuicio y sería en vano intentar un recurso para prevenir su aplicación simplemente posible”<sup>10</sup>.

Ignacio Vallarta igualmente señalaba que en materia de amparo contra leyes se requería un acto de ejecución, pues hasta entonces no existía persona ofendida legitimada para acudir al amparo, de manera que “conforme al texto supremo á que todo se subordina en el juicio, el caso de amparo se produce tanto por actos como por leyes de cualquiera autoridad, salvo nada más, que los unos y las otras impliquen las violaciones ó invasiones á que se refiere el Código, y que se trate de ejecutar ya éstos, ya aquellas”<sup>11</sup>.

Para Héctor Fix Zamudio, el pensamiento de Lozano y Vallarta –que prevaleció durante la vigencia de la Constitución de 1857–<sup>12</sup> se comprende si se toma en cuenta la filosofía liberal e individualista imperante en el siglo XIX, impresionada con el pensamiento rusioniano sobre la intangibilidad de la voluntad general, la omnipotencia legislativa y el automatismo judicial<sup>13</sup>.

La limitación de los efectos de la sentencia implicaba que esta no podía extenderse a otros casos, sino a aquellos para los cuales fueron dictadas, pues “por sí mismas no [tenían] eficacia bastante para derogar una ley, aun cuando ésta se declar[ar]e inconstitucional”<sup>14</sup>. Se aprecia, por consiguiente, que la prohibición de declaración general fue interpretada respecto de los actos futuros que podría producir la norma estimada inconstitucional al quejoso que recibió el beneficio del amparo, derivado de la relación entre la ley impugnada, el necesario acto de aplicación y la calificación del acto –y no de la ley– como inconstitucional.

9 Rabasa, E. *El artículo 14, estudio constitucional y el juicio constitucional, orígenes, teoría y extensión*. México: Porrúa, 1993, 238-239.

10 Lozano, J. *Tratado de los derechos del hombre. Estudio del derecho constitucional patrio, en lo relativo a los derechos del hombre*. México: Porrúa, 1987, 439.

11 Vallarta, I. *Cuestiones constitucionales, votos en los negocios más notables* (t. IV). México: Porrúa, 1989, 443.

12 La jurisprudencia, entonces, seguiría los lineamientos que le trazaron Lozano y Vallarta e, incluso, se plasmó en la Ley de Amparo de 1919. Cfr. Fix Zamudio, H. *El juicio de amparo*, cit., 116.

13 *Ibíd.*, 174.

14 Moreno, S. *Tratado del juicio de amparo, conforme a las sentencias de los tribunales federales* (edición facsimilar). México: SCJN, 2008, 603.

Los efectos generales de la declaración de inconstitucionalidad no se cuestionarían en esta etapa, pues en el Constituyente de 1856-1857 prevaleció la postura de evitar conflictos políticos entre las soberanías de la federación y de los estados, no obstante, de haberse autorizado declaratorias generales, estas debían ser abiertas, francas y determinantes, es decir, en una vía política y no judicial<sup>15</sup>. De este modo, la difícil concepción de enjuiciar directamente al legislador a través de la institución del amparo, delimitada por antonomasia como una institución de corte liberal e individualista<sup>16</sup>, fue un reflejo de la representación política de la Constitución.

Respecto de los primeros diez años del siglo xx, José Ramón Cossío –al identificar la caracterización del juicio de amparo– explica que este se concebía como un adecuado medio de control de regularidad constitucional, conforme a los modelos existentes de la época. Al advertir algunos inconvenientes, identifica cierta prevalencia casacionista del amparo y la relatividad de los efectos de la sentencia<sup>17</sup>, no obstante, esta última circunstancia no constituyó un elemento determinante de la debilidad judicial federal<sup>18</sup>.

El principio de relatividad de la sentencia comenzaría a cuestionarse a partir de la experiencia en los tribunales constitucionales europeos. En 1971, Héctor Fix Zamudio puntualizaba que tal parecía que las instituciones inspiradas en nuestro juicio de amparo estaban sobrepasándolo, pues se seguía conservado un criterio que en aquel momento se estaba transformando “no sólo en el derecho constitucional europeo [...] sino también en varios países latinoamericanos, en los cuales se está abriendo paso la declaración general de inconstitucionalidad”<sup>19</sup>.

El potencial anulatorio del juicio de amparo como signo de su fortaleza también fue pieza clave de su debilidad, ya que a la imposible labor de la Suprema Corte de Justicia en materia de amparo judicial habría que agregar los inconvenientes generados por la jurisprudencia (imposibilidad de considerar la cosa juzgada en amparo contra leyes) y por el principio de relatividad de la sentencia según el cual esta solo se ocuparía de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos. Este modo de proceder conllevaría que aun cuando la jurisprudencia decretase la inconstitucionalidad de una ley esta no tendría efectos en contra de su validez<sup>20</sup>.

15 El diputado Ignacio Ramírez indicó en el debate del artículo 101 de la Constitución que “la derogación parcial de las leyes es un absurdo y conviene mucho más que la derogación sea franca y terminante”. Zarco, F. *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente [1856-1857]*. México: El Colegio de México-Fondo de Cultura Económica, 1957, 727-728.

16 Cfr. Fix Zamudio, H. *El juicio de amparo*, cit., 174.

17 Cossío, J. *La justicia prometida. El Poder Judicial de la Federación de 1900 a 1910*. México: Fondo de Cultura Económica-Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 2014, 116.

18 *Ibíd.*, p. 117.

19 Cfr. Fix Zamudio, H. “La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, cit., 58-59.

20 De modo que “si a cien individuos más se les aplica [la ley inconstitucional], los cien tendrán que recurrir en tiempo y cumpliendo con todos los formalismos procedimentales, ante los

Sobre la base de estos cuestionamientos, diversos autores formularían objeciones al principio de relatividad de la sentencia en materia de impugnación de normas generales, al grado de considerarlo uno de los principales problemas del juicio de amparo. A pesar de lo anterior, durante el siglo xx no se vería concretada alguna reforma sustancial en materia de amparo que no fuera la continuación de su régimen legal configurado a partir de su concepción liberal, individualista y casacionista.

Así, el juicio de amparo se erigió como el único medio de control de constitucionalidad que tuvo aplicación práctica, entre 1917 y 1987; sin embargo, ello ocurrió dentro de un sistema insuficiente para la tutela efectiva de los derechos de las personas, entre otras razones porque: (a) se ciñó a la defensa de derechos individuales<sup>21</sup>; (b) se estructuró a través de un juicio sumamente técnico<sup>22</sup>, con limitaciones restringidas en cuanto a la concepción de la autoridad responsable; y (c) en el caso de la inconstitucionalidad de normas generales, la sentencia tendría efectos únicamente para la parte promovente del amparo, acorde al principio de relatividad de la sentencia.

En este contexto, el asunto de la posible introducción de una declaración de inconstitucionalidad formó parte de los planteamientos en torno a la modernización<sup>23</sup> del amparo que se conjuntarían y sistematizarían a finales del siglo xx, fundamentalmente a partir de la propuesta de la nueva ley de amparo impulsada por la Suprema Corte de Justicia desde 2001 y que, luego de ser retomada en las instancias legislativas concluiría en la reforma constitucional del 6 de junio de 2011 que introdujo la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo.

tribunales federales. Y si los actos de aplicación son mil, pues mil quejas. ¿Qué no hay tiempo ni posibilidad de examinar tantas quejas? ¡Pues que esperen su turno!”. Castro, J. *Hacia el amparo evolucionado*, México: Porrúa, 1977, 31.

21 Rabasa, E. *El artículo 14, estudio constitucional y el juicio constitucional, orígenes, teoría y extensión*, cit., 230.

22 Fix Fierro, H. “Poder Judicial”, cit., 176. Magaloni, A. y Negrete, L. “El Poder Judicial y su política de decidir sin resolver”, en *Documentos de Trabajo*, México: Centro de Investigación y Docencia Económicas, n.º 1, 2001, 10-15. Castagnola, A. y López, S. “La Suprema Corte y el juicio de amparo durante la hegemonía del PRI”, en *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*. México: Tirant lo Blanch, 2016, 146.

23 A finales del siglo xx, la coyuntura representada por los avances en el derecho comparado, el flujo exponencial de amparos, los adelantos tecnológicos y la propia transformación de la sociedad mexicana produjeron el cuestionamiento de la academia y del Poder Judicial sobre la conveniencia del marco jurídico del amparo y su necesaria modificación. Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las propuestas de reforma que ha impulsado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de amparo*. México: SCJN, 2016, 74.

## 2. EL PROCEDIMIENTO DE DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO CONTRA NORMAS GENERALES

### 2.1. MATERIA DE LA DECLARATORIA

El artículo 107, fracción II, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el procedimiento de la declaratoria general de inconstitucionalidad “no será aplicable a normas generales en materia tributaria”, disposición que excluye uno de los principales temas objeto de impugnación en el amparo contra normas generales<sup>24</sup>.

Este supuesto de excepción significa la subsistencia del principio de relatividad de la sentencia de amparo en una materia importante desde un punto de vista cuantitativo como lo son las normas tributarias. La exclusión de esta clase de normas ha obedecido al posible impacto negativo en las finanzas públicas<sup>25</sup>, ello aunado a la lectura histórico-política del constitucionalismo nacional que pretendía evitar choques entre los poderes constituidos.

Esta clase de objeciones no son ajenas a otras realidades, pues la deferencia hacia el Poder Legislativo es característica de los modelos de revisión judicial débiles<sup>26</sup>; además de aquellos que plantean ejercicios dialógicos como reconciliación entre la revisión judicial y sus objeciones, como ocurre con los casos canadiense, británico y neozelandés<sup>27</sup> en donde existe la posibilidad de que el Poder Legislativo extienda la vigencia de una norma por periodos no mayores a cinco años, “no obstante” las tensiones (y su incompatibilidad con ciertas garantías) que pueda tener con la Carta de Derechos<sup>28</sup>, como ocurre en el caso canadiense<sup>29</sup>.

24 La procedencia del amparo en materia fiscal, desde sus inicios, fue cuestionada y rechazada hasta el comienzo de la quinta época del *Semanario Judicial de la Federación* bajo la tesis de Ignacio Vallarta según la cual el Poder Judicial es incompetente “para averiguar qué grado del impuesto es el uso legal del poder, y en qué grado comienza el abuso de la facultad de imponerlo” y que el único medio de defensa era el “castigo” del sufragio. Cfr. Góngora, G. *La lucha por el amparo fiscal*, México: Porrúa, 2010, 43-137.

25 Cfr. *Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 100, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. 7.

26 Roa, J. *Control de constitucionalidad deliberativo. El ciudadano ante la justicia constitucional, la acción pública de inconstitucionalidad y la legitimidad democrática del control judicial al legislador*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2019, 451-454.

27 Tushnet, M. *Constitutionalism and judicial review*. Lima: Palestra, 2013, 106-107. Waldron, J. *Contra el gobierno de los jueces. Ventajas y desventajas de tomar decisiones por mayoría en el Congreso y en los tribunales*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2018, 56-57.

28 Gargarella, R. “El nuevo constitucionalismo dialógico frente al sistema de los frenos y contrapesos”, en *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Gargarella, R. (comp.), Buenos Aires: siglo XXI, 2014, 119. De Montalvo, F. “Las

A partir de la reforma constitucional en materia judicial de marzo de 2021 se pretendió eliminar, sin éxito, el obstáculo de la materia tributaria pues dicha salvedad no es acorde con una concepción jurídica de la Constitución, ya que inclusive desde la perspectiva de los cuestionamientos a la revisión judicial de la legislación, tratándose de las normas tributarias, es evidente que no se está frente a decisiones que impliquen desacuerdos en la sociedad en materias como el aborto, la libertad de expresión, el matrimonio igualitario, entre otros respecto de los que se cuestione la intervención del Poder Judicial<sup>30</sup>.

## 2.2. PROCEDIMIENTO Y CONSECUENCIAS DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD

Conforme a lo establecido en el artículo 107, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el procedimiento de declaratoria de inconstitucionalidad se rige conforme a lo siguiente:

Quando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Quando los Tribunales Colegiados de Circuito establezcan jurisprudencia por reiteración, o la Suprema Corte de Justicia de la Nación por precedentes, en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, su Presidente 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<sup>31</sup>.

cláusulas *notwithstanding* y *override* del constitucionalismo canadiense”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 30, 2012, 294-395.

29 Cfr. Tushnet, M. *Constitucionalismo y judicial review*, cit., 106-107.

30 Waldron, J. *Contra el gobierno de los jueces. Ventajas y desventajas de tomar decisiones por mayoría en el Congreso y en los tribunales*, cit., 57.

31 Texto vigente a partir de la reforma constitucional del 11 de marzo de 2021. El texto original (reforma del 6 de junio de 2011) no distinguía entre precedentes y jurisprudencia emitidos por la Suprema Corte y los Tribunales Colegiados de Circuito, respectivamente. El texto, entre junio de 2011 y marzo de 2021, señalaba: “Quando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente. Quando 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

A partir de esta regulación se ha señalado que el procedimiento de declaratoria podría cumplir con un carácter discursivo si, además, el legislador tuviera la posibilidad de debatir la interpretación a través de una respuesta legislativa; sin embargo, la función del diálogo con el legislador no fue un planteamiento que se hubiere realizado en el procedimiento de reforma constitucional y legal en materia de amparo.

Para Roberto Niembro, la viabilidad de las respuestas legislativas ordinarias, además de atender al carácter falible, revisable y provisional de las decisiones democráticas, es consecuente con el respeto que en un sistema democrático debe haber hacia las creencias y argumentos de los demás en un contexto de desacuerdo<sup>32</sup>. En este sentido, la justificación de la revisión que hace el Poder Judicial respecto de los órganos legislativos no conllevaría entregarle al Judicial la última palabra, incluso, como la jurisprudencia no vincula al legislador ordinario, este podría responder a una declaratoria con una ley idéntica a la invalidada, lo cual –a decir del autor– cumpliría con los postulados de una teoría discursiva<sup>33</sup>.

No obstante, la configuración del procedimiento de declaratoria –en realidad– no tendría por objeto, en sentido estricto, que la jurisprudencia sea la que tenga efectos generales<sup>34</sup>. Por otra parte, es cuestionable que la explicación “discursiva” se enfoque en el control de constitucionalidad de normas en el juicio de amparo y no en relación con los otros medios de control de constitucionalidad, pues pareciera que el “remedio” del procedimiento de declaratoria obedeció a la reminiscencia de las propuestas tendentes a evitar un “choque” entre el Poder Judicial y los poderes constituidos.

Ahora bien, una vez que se notificó al órgano emisor de la norma la jurisprudencia por reiteración o por precedentes, el artículo 107, fracción II, de la Constitución prevé la posibilidad de la declaratoria general de inconstitucionalidad a partir de dos condiciones, la primera, que transcurran noventa días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad y, segunda, que la declaratoria fuera aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos de los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Respecto a los alcances que tendría la votación –mayor o menor de ocho votos– de la resolución o jurisprudencia que no proviniese del Pleno de la Suprema Corte, sino de alguna de sus salas o tribunales colegiados de circuito, se ha discutido si al votar a favor de la declaratoria se estaría “avalando” un

los términos de la ley reglamentaria. Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria”.

32 Niembro, R. “El paradigma discursivo y el nuevo procedimiento dialógico para la declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo mexicano”, en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, n.º 2, 2013, 53.

33 *Ibíd.*, 53.

34 Cfr. Hernández, J. *La Suprema Corte y el constitucionalismo dialógico. Un estudio sobre jueces y democracia en México*. México: Tirant lo Blanch, 2019, 142.

criterio que el Pleno no compartiera<sup>35</sup>. Sobre el particular, se estima necesario superar la contradicción que encierra el contenido del artículo 234 de la Ley de Amparo en términos de que “la declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la resolución o jurisprudencia que le dio origen”, pues si esto no es permisible es incongruente que se cuestione su contenido por parte del Pleno de la Corte como “condición” para la aprobación de la declaratoria general de inconstitucionalidad.

Por otra parte, además de los inconvenientes de la exclusión de la materia tributaria y de la vinculación de la jurisprudencia por reiteración como única vía para la aprobación de la declaratoria, se advirtió la posibilidad de que la Suprema Corte no analizara el contenido de una nueva disposición que expidiera el órgano legislativo. En este sentido, la Corte<sup>36</sup> reconoció que las reglas aprobadas en el Acuerdo General 15/2013<sup>37</sup> impedían analizar el nuevo contenido de una norma, pues ello implicaría realizar un nuevo control abstracto de constitucionalidad de la norma distinto al de la declaratoria general de inconstitucionalidad.

De tal suerte que, en el caso de que se emita otra norma por parte del ente legislativo que, *prima facie*, reiterare los vicios de inconstitucionalidad, para el Pleno de la Corte esta constituiría un “nuevo acto” cuyo contenido no podría analizar, ya que con ello se estaría ejerciendo un control *sui generis* distinto al autorizado por la Constitución.

### 2.3. LA SUBSISTENCIA DEL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LA SENTENCIA DE AMPARO

La declaratoria general de inconstitucionalidad no ha sido un instrumento eficaz aun para los restringidos límites con que fue diseñada: imprimir efectos generales *erga omnes* a las sentencias de invalidez derivadas de los amparos indirectos en revisión. En más de once años de ejercicio solo se han dado dos

35 Se ha destacado la existencia de razones formales y materiales para rechazar o aprobar la declaratoria general de inconstitucionalidad. Las razones formales serían el acuerdo o desacuerdo respecto de la existencia de la jurisprudencia o el transcurso del plazo de noventa días otorgado al órgano legislativo. La razón material tendría que ver con el desacuerdo con el criterio jurídico contenido en la jurisprudencia, es decir, un disenso de fondo con el criterio subyacente a la invalidez de la norma. Cfr. Rivera, M. “¿La tumba de Otero? Naturaleza, funcionamiento y problemáticas de la declaratoria general de inconstitucionalidad en México”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 26 (1), 2022, 82.

36 En la sesión del 23 de febrero de 2017. Cfr. la versión taquigráfica de la sesión pública del 23 de febrero de 2017, 18-34.

37 El punto quinto del Acuerdo General 15/2013 del Pleno de la Suprema Corte que regula la declaratoria señala que “si antes de los 90 días contados a la notificación que se realice a la autoridad emisora de la norma general entra en vigor una nueva norma, el procedimiento de declaratoria se debe declarar sin materia”, lo que posibilita que se pueda expedir una norma con vicios de inconstitucionalidad similares y no se analice el tema, como ocurrió en el expediente 2/2016, en el que se reconoció esa limitante.

casos de declaratoria general de inconstitucionalidad –los expedientes 6/2017 y 1/2018–: en el primer asunto, la invalidez se refirió a una multa en materia de telecomunicaciones y radiodifusión por la multa a los concesionarios; y en el segundo, la invalidez se refirió al tema del consumo lúdico de la marihuana en que la labor de la Corte tuvo el alcance de un legislador negativo y no un órgano protector de derechos a través de la modulación de sus fallos o del empleo de medidas exhortativas. En otros temas, como el matrimonio igualitario –expedientes 1/2016, 2/2017 y 3/2017–, no ha prosperado la protección de derechos, pues las declaratorias no han sido emitidas a pesar de la existencia de jurisprudencia temática de la Suprema Corte de Justicia<sup>38</sup>.

La declaratoria general de inconstitucionalidad, entretanto, ha sido un instrumento útil para remover los obstáculos que tradicionalmente representó el principio de relatividad de la sentencia, tratándose de la impugnación de actos y normas a partir del planteamiento sobre la afectación de intereses legítimos u omisiones legislativas. Hasta 2011, varios precedentes de la Suprema Corte de Justicia reiteraban la limitación en la reparación individualizada, propia del juicio de amparo, sin que se pudiesen adoptar medidas que, intrínsecamente, tuvieran efectos generales respecto de personas que no hubiesen impugnado las leyes o sus reformas<sup>39</sup>.

El principio de relatividad de la sentencia de amparo subsiste respecto de aquellas normas generales cuya inconstitucionalidad fuere así declarada por la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación –hasta en tanto no se logre la declaratoria general de inconstitucionalidad–. En este sentido, la declaratoria en el amparo no ha superado de manera satisfactoria el principio de relatividad de la sentencia, si se considera su eficacia práctica y los efectos delimitados a las sentencias de invalidez<sup>40</sup>.

38 Aunque a partir de la reforma judicial de marzo de 2021 se incrementó el número de expedientes de declaratoria general de inconstitucionalidad –dos en 2021 y 12 en 2022–, a la fecha continúan siendo solo dos asuntos en los que se ha declarado, con efectos generales, la invalidez de disposiciones jurídicas a través del juicio de amparo.

39 La función de la declaratoria general de inconstitucionalidad no ha sido la invalidez directa de normas generales, pero sí ha permitido modular el principio de relatividad, como ocurrió en los amparos en revisión 1359/2015 y 265/2020 de la Primera Sala. En el primero, ordenó al Congreso de la Unión legislar en materia de comunicación social y en el segundo, adecuar las leyes generales y federales con el objetivo de emitir la legislación única en materia procesal civil y familiar.

40 Esta figura, en el mejor de los casos, matiza el principio de relatividad de la sentencia de amparo que no solo había sido un obstáculo para declarar la invalidez con efectos generales de normas estimadas inconstitucionales en los precedentes del Poder Judicial de la Federación, sino que permite resolver problemas de justiciabilidad de derechos, basada en intereses legítimos u omisiones legislativas por parte del legislador. Desde ese punto de vista, la declaratoria general de inconstitucionalidad hace posible transitar a la obtención de beneficios para terceros que no impugnaron un acto u omisión, pues el fallo puede traer como consecuencia la remodelación de un servicio hospitalario, medidas para una restauración ecológica o que un órgano legislativo emita una ley reglamentaria.

La declaratoria general de inconstitucional no constituye una ruptura con el tradicional principio de relatividad de la sentencia, pues su objeto –la declaración de invalidez de una norma general con efectos *erga omnes*– se reduce a un ajuste que facilita la continuidad y permanencia del principio, sin que en la regulación de la declaratoria se incorporen medidas adoptadas por tribunales constitucionales contemporáneos. Aun con una posible simplificación del procedimiento, continuarían las objeciones o inconvenientes de la figura de la declaratoria, porque siguen sin incorporarse las declaratorias de interpretación conforme como sí lo hacían las primeras propuestas de ley de amparo desde finales del siglo pasado, particularmente las aportaciones de Héctor Fix Zamudio a partir del anteproyecto de ley de amparo de 2001<sup>41</sup>.

La reforma constitucional en materia judicial de 2021 mantiene la visión de la declaratoria general de inconstitucionalidad desde la perspectiva del legislador negativo y evita resolver los problemas que plantea la práctica, principalmente en relación con la valoración de la resolución o jurisprudencia por parte de la Suprema Corte como requisito para la emisión de la declaratoria con la paradoja de que no puede modificar su contenido en el momento de autorizar la declaratoria. A su vez, la simplificación omite tomar en cuenta la articulación de la declaratoria general de inconstitucionalidad con los otros medios de control constitucional –particularmente con la acción de inconstitucionalidad–, pues la declaración general de inconstitucionalidad de normas, hasta la fecha, parte de presupuestos, funciones y alcances muy distintos.

### 3. DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL AMPARO: ENTRE CONSTITUCIONALISMO SUSTANTIVISTA Y OBJECCIÓN DEMOCRÁTICA

El debate en el constitucionalismo actual se da en una tensión entre la Constitución sustantiva –que pone en el centro del sistema democrático a los derechos cuya protección se da en los tribunales– y las tesis procedimentales y deliberativas –que cuestionan la intervención de los tribunales en el proceso democrático y consideran que la mejor sede sería la legislativa/popular y no la judicial–.

Sustentar la prevalencia de un modelo sustantivista de la Constitución, de conformidad con el establecimiento de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, que justifica el fortalecimiento del sistema de control de constitucionalidad en México desde las reformas judiciales de 1987-1994, no implica desconocer parte de las objeciones contramayoritarias<sup>42</sup> que se realizan al modelo de revisión judicial de la legislación<sup>43</sup>.

41 Zaldívar, A. *Hacia una nueva ley de amparo*. México: Porrúa-UNAM, 2013, 223.

42 Ferreres, V. *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*. Barcelona: Marcial Pons, 2011, 43. En relación con la dificultad contramayoritaria, se dan tres

No obstante, existen elementos que permiten considerar que algunas de esas objeciones no se actualizan<sup>44</sup> o, incluso, las medidas que los críticos del modelo de revisión judicial pugnan para atemperarlas ya se encuentran incorporadas en el sistema actual<sup>45</sup>. Uno de esos casos es la existencia de una mayoría calificada para declarar la invalidez con efectos generales de una norma<sup>46</sup> por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la amplia posibilidad del legislador de emitir normas similares a las estimadas inconstitucionales en vía ordinaria e, inclusive, mediante reformas a la Constitución.

En materia de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, la eventual invalidez que declare la Suprema Corte de Justicia de la Nación requiere de una mayoría calificada de por lo menos ocho ministros. Se ha señalado que esta regla no tiene ningún sostén lógico, ya que los tribunales no deciden sobre la base de voluntades políticas, sino de interpretaciones y valoraciones jurídicas; no obstante, con la votación calificada se pretende

circunstancias: menor legitimidad democrática del juez constitucional; rigidez de la Constitución como dificultad para que el parlamento modifique la ley; y controvertibilidad interpretativa de la Constitución.

43 A propósito, se comparte la posición de Víctor Ferreres cuando señala que se debe estar dispuesto a pagar el precio que el control judicial de la ley supone en términos de valores democráticos intrínsecos, pero ello no implica que se pueda tratar de articular el sistema de control judicial de constitucionalidad de forma que se minimice su tensión con la democracia. Ferreres, V. *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*, cit., 148-149.

44 Varios de los temas en los que se debate la legitimidad/intromisión del Poder Judicial no se explican en la misma lógica de otros sistemas jurídicos, principalmente el norteamericano. Casos como las cláusulas *notwithstanding* y *override* canadienses –en que determinadas normas se consideran inmunes al control de constitucionalidad o a la vigencia de las normas inconstitucionales por un periodo determinado– se pueden explicar en México, pero con una mentalidad distinta, no la de una perspectiva deliberativa, sino la de la «comprensión» política de la Constitución, aun cuando los obstáculos procedimentales se han pretendido explicar desde la perspectiva dialógica. Aunque en el procedimiento legislativo que originó la reforma constitucional de amparo no se advierta esa circunstancia

45 También, en lo que respecta al caso mexicano, el cuestionamiento a la legitimidad del control de constitucionalidad de leyes no se da en similares condiciones que el derecho norteamericano, pues, si bien tradicionalmente se contó con un instrumento para realizar este tipo de control de constitucionalidad, lo cierto es que este se dio en un contexto de autorestricción por parte del propio Poder Judicial de la Federación en la interpretación constitucional. Esto, aunado a los alcances limitados de los propios fallos, a diferencia de la fuerza del precedente, y a que los ministros de la Suprema Corte de Justicia, tradicionalmente, no han tenido una duración vitalicia en el cargo, y cuando así se previó se contó con la posibilidad del retiro forzoso.

46 En este sentido, en la conferencia “Judicial review and political legitimacy”, Waldron formuló dos propuestas concretas: repensar las mayorías con las cuales se decide sobre la constitucionalidad de la ley para establecer una mayoría más exigente que la mayoría simple a fin de que un tribunal pueda invalidar una ley y asumir enfoques de deferencia al momento de evaluar la constitucionalidad de la ley y antes de conceder todas las pretensiones de quienes impugnan los actos normativos. Roa, J. “Justicia constitucional, deliberación y democracia en Colombia: Jeremy Waldron reflexivo en Bogotá”, en *Revista Derecho del Estado*, n.º 44, 2019, 77.

sostener el principio constitucional democrático y la presunción de constitucionalidad de las normas que requieren un amplio consenso racionalizado.

La presunción de constitucionalidad de la ley significa que, en caso de duda, el juez debe decidir a favor de la constitucionalidad de la ley<sup>47</sup> y para justificar esa presunción se consideran tres argumentos: el epistémico, porque la solución del legislador democrático es en mayor grado probable que sea correcta en lugar de la que pudiera dar un juez por su propia cuenta; el de igual dignidad política, porque cuando una decisión es controvertida, respecto de la cual personas razonables pueden discrepar, el juez debe presumir la validez de la ley en respeto al sentido de igual dignidad de las personas; y el de la corregibilidad de los errores, porque es más fácil corregir el error de declarar válida una ley que declararla inválida<sup>48</sup>.

Como señala Ferreres Comella, existen razones que justifican que la ley se beneficie de una presunción moderada de constitucionalidad, pero ello no significa que el juez crea que la inconstitucionalidad de la ley deba ser indubitable, patente, manifiesta, etc., pues restringir la declaración de inconstitucionalidad (en materia tan controvertida como la relativa a los derechos) a los supuestos en los que la ley sea claramente inconstitucional supondría negar la existencia misma de la institución que se ha querido erigir<sup>49</sup>.

La amplia posibilidad del legislador de emitir normas similares a las estimadas inconstitucionales en vía ordinaria e, incluso, mediante reformas a la Constitución<sup>50</sup> no es tema atípico en México. Uno de los ejemplos más significativos es el relacionado el arraigo; la Suprema Corte de Justicia estimó inconstitucional esa figura, pero, con el propósito de evitar su inconstitucionalidad, el poder reformador de la Constitución, en junio de 2008, la elevó a rango constitucional<sup>51</sup>. También existen otros temas que se incorporan al texto constitucional previendo una futura impugnación ante la Suprema Corte de Justicia, como ocurre con el caso de la prisión preventiva oficiosa y la ampliación de su catálogo mediante las reformas al artículo 19<sup>52</sup>.

47 Ferreres, V. *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*, cit., 147.

48 *Ibíd.*, 151.

49 *Ibíd.*, 196-197.

50 Se ha señalado que el “que la Constitución pueda ser modificada por las instituciones políticas es, pues, de suma importancia para elevar el grado de aceptabilidad democrática del control judicial de las leyes”. *Ibíd.*, 164.

51 Cfr. Tesis P. xxii/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta xxiii*, febrero de 2006, p. 1170, registro 176030, de rubro: “Arraigo penal. El artículo 122 bis del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua que lo establece, viola la garantía de libertad personal que consagran los artículos 16, 18, 19, 20 y 21 de la Constitución Federal”. En este orden de ideas, no se actualizaría la objeción de que la reforma constitucional representa una costosa salida frente a la existencia de la *judicial review*, pues la dificultad de reformar la Constitución es, en realidad, relativa.

52 Este tipo de prácticas se dan también en casos donde la Suprema Corte de Justicia de manera reiterada emite resoluciones temáticas como el caso del matrimonio igualitario (acciones de inconstitucionalidad 28/2015, 29/2016 y 29/2018 de las legislaciones de Jalisco, Puebla y

Por otra parte, la Constitución política mexicana ha sido rígida más en la teoría que en la práctica, como se constata en las abundantes modificaciones que ha sufrido<sup>53</sup>, pues ha resultado ser más bien flexible. Para Jorge Carpizo<sup>54</sup> la flexibilidad de la reforma constitucional se vincula con el régimen de partido hegemónico (hasta 1988), pero lo cierto es que de los 761 artículos reformados de la Constitución (entre julio de 1921 y diciembre de 2022), los últimos dos periodos presidenciales (2006-2018) son donde se han reformado con mayor frecuencia los artículos 110 y 155, respectivamente.

Ello lleva a reflexionar si efectivamente son irreversibles las decisiones del Poder Judicial o si se dificultan las respuestas de los Poderes Legislativos en el Estado mexicano a través del procedimiento de reforma constitucional, inimpugnable conforme a los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>55</sup>.

Como se advierte, en el sistema jurídico mexicano existen, por lo menos, dos condiciones que atemperan algunas de las objeciones contramayoritarias que sí se actualizan en otros contextos, y algunas otras ameritan revisión para valorar su pertinencia en el sistema de control de constitucionalidad mexicano; existen otros elementos de la crítica sobre la legitimidad del Poder Judicial que bien deben tomarse en cuenta, descartando evidentemente aquellos que por su

Nuevo León, respectivamente); la gratuidad que debe imperar en el régimen del derecho de acceso a la información pública (acciones de inconstitucionalidad 5/2017, 13/2018 y su acumulada 25/2018, 18/2018 y 18/2019 de las leyes de hacienda e ingresos aplicables para los municipios de las entidades de Sinaloa, San Luis Potosí, Aguascalientes y Querétaro, respectivamente). A pesar de ello, en esos casos, los órganos legislativos continuaban emitiendo normas de contenido similar sin considerar los razonamientos que pronuncia la Suprema Corte de Justicia en relación con esos temas.

53 Fix Zamudio, H. y Valencia, S. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa-UNAM, 2017, 107.

54 Carpizo, J. *La Constitución mexicana de 1917, longevidad casi centenaria*. México: Porrúa-UNAM, 2013, 151-195.

55 Tesis P/J. 39/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XVI, septiembre de 2002, p. 1136, registro 185941, de rubro: "Procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución Federal. No es susceptible de control jurisdiccional", derivada de la controversia constitucional 82/2001 y la tesis P. IV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIX, abril de 2009, p. 1104, de rubro: "Acción de Inconstitucionalidad. No es la vía idónea para ejercer el control de la constitucionalidad del procedimiento de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o respecto del contenido de las reformas relativas", derivada de la acción de inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007. Por otro lado, al resolver el amparo en revisión 2996/96, la Suprema Corte se pronunció en el sentido de que no había notoria improcedencia en casos contra reformas a la Constitución; asimismo, en el amparo en revisión 1334/98, se admitió la viabilidad de impugnar las reformas a la Constitución, pero solo en lo que respecta al procedimiento de reforma. Existen otros precedentes como los amparos en revisión 186/2008, 519/2008, 1014/2008 y 2021/2009, donde la Corte no ha sido precisa sobre la procedencia del amparo en contra de reformas a la Constitución, aunque el artículo 61, fracción I, de la Ley de Amparo prevé la improcedencia del juicio en contra de reformas o adiciones a la Constitución.

evidencia o por la experiencia propia del devenir histórico no se actualizan en nuestro sistema, como ocurre con el tema de los jurados<sup>56</sup>.

En estas circunstancias, a continuación, se destacan las condiciones generales que en nuestra consideración deberían preceder a un modelo de declaratoria de inconstitucionalidad tendente a la protección de derechos humanos en un escenario “sustantivista”, acorde a la reforma constitucional en materia de derechos humanos, pero reconociendo los presupuestos necesarios para armonizarlos con algunos argumentos que resultan de la llamada “objeción democrática”.

Una vez referido el contexto previo, en la última parte se plantean elementos concretos desde la visión interna del juicio de amparo, que complementarían la regulación de declaratoria de inconstitucionalidad como mecanismo coherente con el sistema de control de constitucionalidad y con la protección de derechos humanos como elementos sustanciales del sistema democrático<sup>57</sup>.

#### 4. DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL AMPARO MEXICANO: ENTRE LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA Y PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

A continuación se identifican cinco presupuestos que estimamos necesarios para la armonización entre la legitimidad democrática y la protección de derechos humanos, que deberían valorarse en el campo de la declaratoria general de inconstitucionalidad: la definición de la Suprema Corte de Justicia como órgano de jurisdicción constitucional que debe enfocarse en la labor de qué y cómo decidir, la duración en el cargo de sus integrantes, la importancia de la selección de sus asuntos, la uniformidad y coherencia de los procesos constitucionales a su cargo, la transparencia y deliberación para la legitimidad democrática.

##### 4.1. LA DEFINICIÓN DE LA SUPREMA CORTE COMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Desde hace más de treinta años, a partir de las reformas a la Constitución de 1987-1988, se ha hablado de la transición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como un tribunal de casación a un tribunal constitucional. Desde entonces, un sector de la doctrina debate si la Suprema Corte es un tribunal constitucional o si debe transitar a una configuración similar a la de los tribu-

56 Dentro de las soluciones «intermedias» frente al problema del control de leyes, se identifica la incorporación de jurados como un acercamiento entre la justicia y la ciudadanía. Cfr. Gargarella, R. *La justicia frente al gobierno: sobre el carácter contramayoritario del Poder Judicial*. Barcelona: Ariel, 1996, 106-109.

57 Cfr. Fix Fierro, H. *El poder del Poder Judicial y la modernización jurídica en el México contemporáneo*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 2020, 192.

nales de corte europeo, que separa la justicia ordinaria de la justicia constitucional, para que en serio se hable de un “auténtico” tribunal constitucional.

Referente a este aspecto, se han destacado dos criterios para determinar la naturaleza del tribunal constitucional: uno formal, mediante un órgano creado para conocer especial y exclusivamente de los conflictos constitucionales; y uno material, en el que un órgano jurisdiccional posee la función de interpretación de disposiciones fundamentales<sup>58</sup>. Desde la óptica material, la Suprema Corte de Justicia mexicana funge como un tribunal constitucional más allá del cuestionamiento sobre si debe o no ser un órgano constitucional autónomo.

Como señala Cossío Díaz, el discurso relativo a la incorporación del tribunal constitucional no ha sido claro si se refería a un criterio formal o material, pero al haberse alcanzado cierto grado de realización ya no podría seguir admitiéndose que cada cambio haría a la Suprema Corte “más” o “menos” un auténtico tribunal constitucional<sup>59</sup>.

La verdad es que la transición de la Suprema Corte a un órgano constitucional autónomo distinto al Poder Judicial<sup>60</sup> es más compleja que una mera transición formal, pues el “tribunal constitucional” y los órganos del Poder Judicial tendrían competencias en materia de constitucionalidad y ello podría generar un modelo híbrido (inexistente en el resto de países del sistema europeo), en la medida que a través del Poder Judicial se conocería de amparos y del “tribunal constitucional” el resto de los procesos de control de regularidad constitucional<sup>61</sup>.

Esta clase de controversias es importante para comprender por qué una transición hacia un “verdadero” tribunal constitucional representa serios inconvenientes prácticos, ya que el modelo concentrado y difuso de constitucionalidad delineado en México desde el proceso de reformas de 1987-1988 y 1994-1995 complicaría contar, por una parte, con el tribunal constitucional y, por otra, con la Suprema Corte de Justicia y el Poder Judicial de la Federación con competencias en materia de amparo.

Propuestas de conciliación más “realistas” pasan por reconocer que la tradición mexicana ha resultado excepcional frente a lo acontecido en Europa y en América Latina, como la propuesta de creación de una sala de legalidad<sup>62</sup> que asuma las funciones adicionales de casación en la Suprema Corte de Justicia

58 Cfr. Ferrer MacGregor, E. *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*. México: Fundap, 2002, 55.

59 Cossío, J. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*. México: UNAM, 2017, 162.

60 Cfr. Favoreu, L. *Los tribunales constitucionales*. V. Villacampa (trad.) Barcelona: Ariel, 1993, 13.

61 Cossío, J. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, cit., 273.

62 Cfr. Corzo, E. “¿Es la Suprema Corte de Justicia de México un tribunal constitucional?”, en Nandayapa, C. y Castañeda, D. (coords.), *La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la reforma del Estado*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-SCJN, 2007, 21-22.

mexicana, pero puede haber también otros remedios que consideren esta cuestión sin necesidad de recurrir al diseño orgánico, sino a la visión institucional que debe realizar el tribunal –lo cual haría necesaria la existencia de un auténtico *certiorari*–.

La definición de la Suprema Corte de Justicia como “tribunal constitucional” tiene ciertamente una trascendencia menor, pues, desde el punto de vista funcional, la Corte ha ido consolidado su labor en la jurisdicción constitucional y, a su vez, ha mantenido amplias reminiscencias de su actividad casacionista, principalmente a través del establecimiento de criterios de interpretación de la legislación en el orden jurídico nacional. No obstante, esta última función no desvirtúa la actividad de jurisdicción constitucional que el tribunal realiza, sino que reafirma una tendencia mixta que caracteriza al control de constitucionalidad y legalidad mexicano: ser concentrado y difuso a la vez por la convivencia con las funciones de casación desarrolladas y consolidadas desde los primeros años de vigencia de la Constitución.

#### 4.2. NOMBRAMIENTO DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE

En relación con el proceso de nombramiento de los ministros de la Suprema Corte, el artículo 96 de la Constitución política establece que, para nombrarlos, el presidente de la república someterá una terna a consideración del Senado previa comparecencia de las personas propuestas<sup>63</sup>.

El nombramiento de los jueces constitucionales oscila entre dos grandes sistemas, el americano en que el presidente nombra y el Senado confirma la nominación y el europeo en donde se da una participación más compleja por parte de los órganos que integran el Parlamento<sup>64</sup>. El origen o sistema de nombramiento es significativo si se considera que en el primer caso la designación tendría una tendencia más partidista, en contraposición del segundo con predisposición a ser consensual, lo cual puede impactar en el perfil y la deliberación del propio tribunal.

En este aspecto, se ha señalado que el nombramiento de ministros puede influir en la posterior deliberación del tribunal, pues cuanto más centrista sea la Corte, más inclinada estará a deliberar, lo cual es contrario a un tribunal partidista y polarizado<sup>65</sup>. Además de esta consideración, también debería

63 La designación debe hacerse por el voto de las dos terceras partes presentes de los miembros del Senado, dentro del improrrogable plazo de treinta días; y si este no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el presidente de la República. En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el presidente someterá una nueva. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que, dentro de dicha terna, designe el presidente de la República.

64 Hübner Mendes, C. *Cortes constitucionales y democracia deliberativa*. Madrid: Marcial Pons, 2018, 187.

65 *Ibíd.*, 187.

reflexionarse sobre la pertinencia de utilizar las vías institucionales o los canales ya creados, pero completándolos con propuestas de ciertos sectores organizados que hagan más racional la propuesta presidencial<sup>66</sup>.

Astudillo y Estrada, desde un planteamiento que no pone como centro la fase conclusiva del acto selectivo, sino en el procedimiento completo, identifican dos modelos, el de acto compuesto y el de designación directa. En el primero, que sería el caso mexicano, un órgano propone y otro órgano designa; en el segundo, que caracteriza a los tribunales constitucionales europeos, hay un procedimiento selectivo de tipo parlamentario o de distribución del poder de designación entre varios órganos<sup>67</sup>.

Tratándose de México, debería plantearse la posibilidad de una mayor participación de distintos órganos del Estado a partir de la pluralidad, pues el modelo de nombramiento actual, proveniente de la reforma en materia judicial de 1928, obedece a las bases del régimen presidencialista mexicano, así como a la influencia del sistema americano.

La ventaja de un modelo de designación directa, pero con la participación de varios órganos, como se realiza en varios tribunales constitucionales<sup>68</sup>, es que el perfil y requisitos serían también más amplios, superando las reglas informales en las que el presidente alterna la selección de un candidato proveniente del Poder Judicial que en ocasiones podía ser propuesto por la misma Corte con otro de origen externo<sup>69</sup>. De este modo, “la idea de repartir el poder de designación para evitar monopolios o excesos, y favorecer el pluralismo de visiones en la SCJN, impulsadas por los órganos que designan, puede, al menos, ser útil para la reflexión en torno al cambio de modelo de designación”<sup>70</sup>.

#### 4.3. DELIMITACIÓN COMPETENCIAL DE LA SUPREMA CORTE

Desde la definición de la Suprema Corte de Justicia como tribunal de jurisdicción constitucional, pero, a su vez, con la labor centenaria de la revisión

66 Corzo, E. “¿Es la Suprema Corte de Justicia de México un tribunal constitucional?”, cit., 25.

67 Astudillo, C. y Estrada, J. *Nombramiento de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el contexto de los modelos de designación en el derecho comparado*. México: Porrúa-IMDFC, 2019, 3-14.

68 Como ocurre con el caso de la Corte Constitucional de Colombia. El Senado de la República debe designar a los nueve magistrados de entre las ternas que presenten el Consejo de Estado, el presidente de la República y la Corte Suprema. *Ibíd.*, p. 43.

69 Hasta el año de 1994. Cfr. Fix Fierro, H. *El poder del Poder Judicial y la modernización jurídica en el México contemporáneo*, cit., 277. Desde la nueva integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación producida con la reforma judicial de 1994 a la fecha –es decir, en un periodo de veintiséis años– se han nombrado quince ministros, además de los once que representaron la primera integración del tribunal. De los veintiséis ministros nombrados entre 1995 y 2020, once no provinieron de la carrera judicial federal o local.

70 Astudillo, C. y Estrada, J. *Nombramiento de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el contexto de los modelos de designación en el derecho comparado*, cit., 279.

de amparos y la unificación en la interpretación de la legislación, es evidente la dificultad de que la Corte “transite” a un tribunal constitucional desde el punto de vista orgánico. Por ello, es razonable considerar que la ruta con menores inconvenientes es la del enfoque en su labor funcional y competencial, más que en la orgánica<sup>71</sup>.

La definición competencial de la Corte adquiere valor a fin de superar la inercia en la que ha ganado en número de asuntos, pero perdido en auténtico poder. De ahí que sea necesario plantear esta situación sobre una mayor discrecionalidad en la selección de asuntos<sup>72</sup>, a partir de la admisibilidad de la tipología de amparos considerando la definición de agendas institucionales en lugar de las individuales, pero, sobre todo, enfocada en la interpretación constitucional de los derechos humanos<sup>73</sup>.

Una de las críticas recurrentes en este rubro es que la Suprema Corte ha permitido que el tema fiscal domine la agenda<sup>74</sup>, en lugar de delegarlo en los tribunales colegiados para centrarse en los temas sobre la interpretación y alcance de los derechos humanos. El inconveniente radica en que la Corte decide demasiados asuntos, y en el contexto de ámbitos de competencia, demasiado heterogéneos, con base en la premisa de acumulación de trabajo en lugar del reemplazo de atribuciones, pues las reglas e instituciones orgánicas y procesales conviven de modo extraordinariamente incómodo con las funciones judiciales contemporáneas<sup>75</sup>.

Como señala Pou Giménez, al sistema semicentralizado preexistente se le adicionaron las competencias kelsenianas<sup>76</sup>, a las que hoy en día hay que añadir la labor derivada de la reforma constitucional de derechos humanos del 10 de junio de 2011, lo cual exige basar la labor de la Corte en la interpretación de derechos, a fin de que decida de manera parcialmente liberada del cúmulo de atribuciones jurisdiccionales y administrativas<sup>77</sup> que recaen en las once personas que la integran.

71 Astudillo, C. *El funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal constitucional. El dilema de decidir sobre qué y cómo decidir*. México: Tirant lo Blanch, 2019, 178.

72 Máxime que al diseñar la institución debe no solo tenerse en cuenta el número óptimo de casos, así como la relevancia y oportunidad de los asuntos que deben abordarse, sino también quién debe tomar ambas decisiones. Cfr. Hübner Mendes, C. *Cortes constitucionales y democracia deliberativa*, cit., 190.

73 Astudillo, C. *El funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal constitucional. El dilema de decidir sobre qué y cómo decidir*, cit., 181-183.

74 Castagnola, A. y López, S. *La Suprema Corte y la (no) revolución de los derechos. El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, cit., 173.

75 Pou, F. “Cambio constitucional y la arquitectura institucional de la Suprema Corte”, en *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, cit., 77-96.

76 *Ibíd.*, 77-96.

77 Además de las funciones que en materia de legalidad y constitucionalidad desempeña la Suprema Corte, se le siguen añadiendo cada vez más funciones, por ejemplo, en materia de

La importancia de este aspecto radica en que, prácticamente, se ha impedido la remoción de obstáculos que continúan dificultado una mejor y más eficaz tutela de derechos<sup>78</sup>. Como se explicó, la cuestión sobre la declaratoria de inconstitucionalidad no se reduce a su simplificación, sino a atender el contexto en el que está inmersa para que la Suprema Corte esté en posibilidad de flexibilizar su aplicabilidad y adecuarla al sistema de control de constitucionalidad vigente.

En este contexto, se han planteado varios argumentos sobre el margen amplio de discrecionalidad para buscar la reducción del número de asuntos a resolver por parte de los tribunales constitucionales y cortes supremas. Esto, en función de tres justificaciones: una pragmática, ante la imposibilidad de resolver todos los casos; una normativa, para determinar el rol del tribunal en la interpretación constitucional y del control de la constitucionalidad; y una estratégica, para construir su legitimidad y autoridad<sup>79</sup>. De este modo, la resolución de una cantidad menor de casos puede potenciar la función interpretativa de los tribunales, que “conlleva una responsabilidad pedagógica en un sentido cívico y es uno de los medios fundamentales por el cual el tribunal adquiere su legitimidad y autoridad”<sup>80</sup>.

Si bien los tribunales constitucionales han adoptado del modelo americano la protección de derechos individuales en casos concretos y del modelo kelseniano la defensa y protección abstracta del orden constitucional<sup>81</sup>, estos, en principio, no pueden “cumplir adecuadamente una función de protección de derechos fundamentales en casos individuales, debido a su misma composición y estructura”<sup>82</sup>, pues la labor interpretativa realizada en los casos de defensa de derechos individuales residirá no solamente “en el efecto directo sobre el recurrente, sino más bien en el hecho de que establecen criterios y principios derivados de la Constitución que se convierten en vinculantes a la hora de aplicar e interpretar los derechos fundamentales por parte de todos los poderes del Estado”<sup>83</sup>.

En México, en términos del artículo 94 de la Constitución, la Suprema Corte ha estado facultada para distribuir los asuntos de su competencia y remitir a los tribunales colegiados de circuito<sup>84</sup>. A pesar de que distintas regulaciones

consulta popular, de transparencia y política-electoral, acorde a las reformas constitucionales del 9 de agosto de 2012 y 7 y 10 de febrero de 2014.

78 Astudillo, C. *El funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal constitucional. El dilema de decidir sobre qué y cómo decidir*, cit., 192.

79 Saba, R. “Dilemas supremos: ¿Qué, cuándo y cuánto decidir?”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 10, 2020, 95-111.

80 *Ibíd.*, 90.

81 López, L. “La evolución de las funciones de los tribunales constitucionales y el principio democrático”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 9, 2019, 21.

82 *Ibíd.*, 27.

83 *Ibíd.*, 28.

84 Por ejemplo, de aquellos asuntos en los que hubiera establecido jurisprudencia (reforma del 31 de diciembre de 1994) o conforme a lo que determinase en sus propios para una mejor

han pretendido despresurizar la labor de la Suprema Corte en concordancia con su función de tribunal constitucional, explicándola en términos similares a un *writ of certiorari* del sistema estadounidense —que implica una facultad discrecional de la Corte para conocer de determinados casos—, en México, en efecto, el ejercicio del conocimiento excepcional a través del amparo directo en revisión no solo ha sido numeroso, sino que va en aumento.

#### 4.4. UNIFORMIDAD DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

A razón del cúmulo de competencias de la Suprema Corte de Justicia —primero, por el desarrollo tradicional del centenario juicio de amparo y, segundo, por la adición de atribuciones en materia de revisión de constitucionalidad de actos y normas a través del ensanchamiento de las controversias constitucionales y del establecimiento de las acciones de inconstitucionalidad—, cada vez es más latente el inconveniente que puede generar la falta de sistematización de los distintos procesos constitucionales, particularmente, en relación con los efectos de inconstitucionalidad de normas.

Las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia, principalmente en materia de revisión de constitucionalidad de leyes, deben implicar unificación en lo decidido en las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y declaratoria general de inconstitucionalidad a través del juicio de amparo. Esta alineación es necesaria para armonizar y no generar incongruencias en la vigencia de normas analizadas en una vía y en otra por parte del mismo tribunal<sup>85</sup>, pues el examen de una misma norma, por ejemplo, en una vía concentrada y abstracta (como la acción de inconstitucionalidad) tiene un efecto distinto a una vía difusa y subjetiva (como el amparo), aun cuando el actual sistema de control de constitucionalidad persiste en que se generen efectos similares, acordes a la función de legislador negativo.

impartición de justicia (reforma del 11 de junio de 1999). Asimismo, conforme a la reforma constitucional del 6 de junio de 2011, se previó que la revisión sería procedente cuando las sentencias de los mencionados tribunales omitieran “decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas” —a partir del criterio de “interés excepcional” como lo prevé la reforma constitucional del 11 de marzo de 2021—. Además, de conformidad con el artículo 107, fracción IX (reforma del 11 de junio de 1999), se ha establecido que las resoluciones en materia de amparo directo pronunciadas por los tribunales colegiados de circuito no admitirían recurso alguno salvo que decidieran una cuestión de inconstitucionalidad o de interpretación directa de la Constitución, cuya resolución, a juicio de la Corte, entrañare algún criterio de importancia y trascendencia.

85 El Pleno de la Suprema Corte ha implementado medidas como el aplazamiento del dictado de resoluciones en los amparos en revisión del conocimiento de los tribunales colegiados de circuito en los que subsista el problema de constitucionalidad. Ello, en atención a lo establecido en el referido artículo 94, párrafo octavo, de la Constitución. No obstante, se trata de medidas insuficientes de cara a una eventual *certiorari* que permita potencializar los precedentes emitidos por la Suprema Corte de Justicia.

Para Carla Huerta Ochoa, la validez de las normas está relacionada con su pertenencia al sistema jurídico, ya que, al declararse la invalidez de una norma con efectos generales, su eficacia sería destruida completamente y no podría volver a ser aplicada bajo ninguna circunstancia, es decir, perdería no solamente su eficacia futura, sino también su potencial eficacia ultra-activa, la cual, sin embargo, conservan las normas derogadas, ya que solamente pierden su vigencia<sup>86</sup>.

Desde esta mirada, si la declaración de invalidez surte efectos particulares solamente, entonces la norma permanece tanto en el sistema como en el orden jurídico y, como se trata de una norma individualizada, tampoco se produce un cambio de orden jurídico<sup>87</sup>. El inconveniente que puede existir es que en el amparo se requiere la vía de la reiteración para invalidar una norma con efectos generales, a diferencia de las otras vías de revisión judicial de la legislación; lo cual implica una condicionante subjetiva y fáctica, pero vinculada a que produzca, prácticamente, los mismos efectos de invalidez generales de las normas.

Inclusive, en los asuntos de carácter concentrado a cargo de la Suprema Corte, como en la acción de inconstitucionalidad y la controversia constitucional, existe la posibilidad de comparecencia por parte de los órganos legislativos emisores de las normas tildadas de inconstitucionales, lo cual no ocurre en el juicio de amparo. No obstante, lo que se discute no es solo el resultado que se produce en unas vías de control de constitucionalidad y en otras de las resoluciones emitidas por la Suprema Corte de Justicia, ni las vicisitudes para llegar a ese resultado, sino los actos que preceden a este, particularmente los relacionados con la deliberación y la apertura de un tribunal sensible con la opinión pública.

#### 4.5. DELIBERACIÓN PÚBLICA Y TRANSPARENCIA

Otro factor que se encuentra interrelacionado tiene que ver con el alcance de la transparencia y la deliberación de los tribunales como factor de su legitimación democrática. En este rubro se destaca la conveniencia del alcance de la publicidad de las deliberaciones de la Suprema Corte de Justicia, así como de la transparencia en distintas etapas de los procesos constitucionales a su cargo.

Si bien la transparencia es un mecanismo de control deseable, esta puede ser perjudicial para la calidad de la deliberación<sup>88</sup>, ya que, aunque la publicidad tiene ventajas estas no son absolutas, pues puede ser una invitación a la

86 Huerta, C. "Artículos transitorios y derogación", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n.º 102, 2001, 318.

87 *Ibíd.*, 318.

88 Hübner Mendes, C. *Cortes constitucionales y democracia deliberativa*, cit., 195.

demagogia judicial o excluir el verdadero diálogo<sup>89</sup>. En México, la publicidad de los debates del Pleno y las salas de la Suprema Corte está vinculada a una estrategia de transparencia que puede ayudar a las cortes constitucionales a conectarse con la gente y aumentar su legitimidad, pero lo cierto es que se debe restar a estas ganancias los costos de una deliberación no genuina y que da a los ministros grandes incentivos para salir simplemente a dar un bonito discurso público<sup>90</sup>.

Por otra parte, la deliberación cerrada o secreta que es tradicional en la mayoría de países europeos se concibe como una mejor forma de lograr la mayor racionalidad posible de una argumentación colegiada<sup>91</sup>. La deliberación mediática, como ocurre en México y Brasil, a decir verdad, es cuestionable pues existen otros momentos deliberativos y se corre el riesgo de producir una escenificación de los juicios<sup>92</sup>; además, la publicidad en la etapa de deliberación no garantizaría, en sí misma, que el tribunal sea sensible o abierto a la sociedad, aun cuando se perciba al tribunal constitucional como representante argumentativo de la sociedad<sup>93</sup>. No obstante, el sistema tiene ventajas que valdría corregir en lugar de erradicarlo<sup>94</sup>.

En cambio, existen otras etapas dentro de los procesos constitucionales donde se podría conjugar la transparencia y la apertura a la opinión pública, por ejemplo, en la selección o admisibilidad de asuntos, si se parte de la hipótesis de que hacia esta dirección debe dirigirse la función de la Suprema Corte; o en las audiencias públicas, con una participación de la sociedad que se refleje en la deliberación que realice el tribunal<sup>95</sup>.

89 *Ibíd.*, 195.

90 Pou, F. “Cambio constitucional y la arquitectura institucional de la Suprema Corte”, en *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*, cit., 91.

91 Rufino do Vale, A. *La deliberación en los tribunales constitucionales: un estudio empírico de las prácticas deliberativas del Tribunal Constitucional de España y del Supremo Tribunal Federal de Brasil*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2017, 35.

92 Noriega, S. *La Suprema Corte y su proceso de decisión: ni transparencia ni calidad deliberativa*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2019, 71.

93 Barroso, L. Las funciones de los tribunales supremos y los tribunales constitucionales en las democracias contemporáneas”, en Niembro, R. y Verdugo, S. (coords.), *La justicia constitucional en tiempos de cambio*. México: SCJN-ICON-S México, 2019, 37.

94 Pou, F. “El papel de los ministros en el proceso de deliberación y decisión”, en Astudillo, C. y Cossío, J. (coords.), *Organización y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación* (t. II). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Facultad de Derecho, Tirant lo Blanch, 2020, 1083.

95 En México, solo de manera excepcional ha existido apertura para allegarse de elementos ajenos a los de las partes dentro de los procesos constitucionales. En temas como el retiro forzoso de militares con VIH, la despenalización del aborto en la Ciudad de México o la Ley del IETU, la Suprema Corte de Justicia escuchó la opinión de expertos y convocó a audiencias públicas en los años 2007 y 2008, a fin de reunir pruebas periciales y criterios científicos, así como escuchar opiniones de distintos sectores de la sociedad. En los primeros dos casos, se trata de las resoluciones del amparo en revisión 2146/2005 y de las acciones de inconstitucionalidad 146/2007 y 147/2007, respectivamente. En el último caso, de los amparos promovidos en contra

A este respecto, se ha señalado que en los tribunales constitucionales, en términos generales, “las audiencias de las partes son públicas, mientras que las deliberaciones entre los jueces son secretas y, finalmente, las sentencias son también públicas”<sup>96</sup>. Realmente, debe habilitarse a la Suprema Corte de Justicia para que esté en posibilidad de depurar los asuntos de su competencia, definiendo su rol de interpretación constitucional y derechos humanos, apoyándose en la labor de la transparencia como herramienta útil para fortalecer la legitimidad de sus fallos, habida cuenta de que la calidad argumentativa y la fuerza de los precedentes pasa por la depuración en el conocimiento de asuntos.

##### 5. DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL AMPARO MEXICANO: ENTRE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

La declaratoria general de inconstitucionalidad no se puede visualizar aislada y menos aún delimitada a la función de legislador negativo para expulsar una norma del ordenamiento jurídico, como se encuentra actualmente. En este rubro se plantea la posibilidad de que el principio de relatividad de la sentencia se supere a partir de una concepción amplia de las sentencias en materia de amparo y de una declaratoria de inconstitucionalidad que procure ser congruente con el sistema de control de constitucionalidad vigente.

##### 5.1. MODULACIÓN DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE AMPARO Y DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD

Hoy en día, las sentencias en materia de inconstitucionalidad de normas han abandonado el efecto de un mero legislador negativo asumiendo tareas claramente positivas de creación de normas. En consonancia con lo anterior, la jurisdicción constitucional atiende a dos esfuerzos, por una parte, que esta no se transforme en legislador positivo y, por otra, que no se convierta en la función propia de un tribunal supremo<sup>97</sup>. Aun así, las sentencias interpretativas y manipulativas –que son el resultado del principio de conservación de normas– “vienen a desempeñar una función propia del Tribunal Supremo,

de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, con motivo del Acuerdo General del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1/2010. Cfr. Abreu, J. “El debate y la argumentación en el Pleno”, en *Organización y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, cit., 1118.

96 Noriega, S. *La Suprema Corte y su proceso de decisión: ni transparencia ni calidad deliberativa*, cit., 81-82.

97 Gascón, M. “La justicia constitucional: entre legislación y jurisdicción”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 41, 69.

dado que establecen cuál es el sentido correcto que debe atribuirse a un enunciado”<sup>98</sup>.

A través de decisiones de carácter intermedio, como las anteriormente mencionadas— o las sentencias de carácter exhortativo, la jurisdicción constitucional se visualiza como una labor cada vez menos “destructiva” y, por el contrario, adquiere paulatinamente una marcada naturaleza “constructora y reparadora”<sup>99</sup>. En estos términos, el catálogo de exhortaciones o recomendaciones al legislador, que presenta distintos caracteres y matices, permite identificar como uno de los rasgos distintivos su pretensión de incentivar la actividad normativa mediante la persuasión, sugiriendo el dictado o la modificación de una norma legal e incluyendo a veces orientaciones sobre su contenido<sup>100</sup>.

Sentencias de este tipo, desde luego, son factibles de realizar a través del juicio de amparo; ejemplo de ello fue el caso de marihuana del que conoció la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que culminó en la declaratoria de inconstitucionalidad 1/2018. En ese litigio se constató el límite que tendría una sentencia de mera invalidez de la norma prohibitiva del consumo lúdico de la marihuana, ya que la declaratoria tuvo como barrera el alcance de las impugnaciones de los casos concretos, debido a la connotación subjetiva en que se configura el amparo y a la falta de flexibilidad para modular los criterios que de estos derivan. Por lo cual en casos como estos no se resolvería el problema con la sola declaración general de invalidez de normas prohibitivas.

A propósito, en su voto particular, el ministro Cossío Díaz destacaba la necesidad de plantear diversas medidas exhortativas a las autoridades involucradas con la regulación de la marihuana; una medida así hubiere implicado un cambio importante en el amparo vía interpretación de la Suprema Corte para modificar los efectos tradicionales de la sentencia frente a una prohibición administrativa, que no se resolvería con ordenar la emisión de una autorización, lo cual hubiera contribuido a la participación de la Corte como órgano promotor del diálogo no solo con el Poder Legislativo, sino con diversas autoridades.

Ahora bien, frente a esta posibilidad, sobre todo en el caso de las sentencias interpretativas y manipulativas, se ha expuesto que existen otras opciones: declarar la inconstitucionalidad de la norma y esperar la respuesta del órgano legislativo o declarar la constitucionalidad y diferir efectos<sup>101</sup>, lo cual podría

98 *Ibíd.*, 71.

99 Castro, K. “El tribunal constitucional y las exhortaciones al legislador: el caso peruano”, en *Revista Derecho del Estado*, n.º 27, 2011, 155.

100 *Ibíd.*, 155.

101 Gascón, M. “La justicia constitucional: entre legislación y jurisdicción”, *cit.*, 73. Lo anterior, aunado a que el tribunal “es un órgano «torpe» para legislar positivamente, pues no puede

incorporarse en las sentencias que anteceden la declaratoria y en la misma declaratoria de inconstitucionalidad.

Otra dimensión que debe valorarse dentro de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el contexto del sistema de control de constitucionalidad es la posibilidad de modular los efectos de la sentencia constitucional, pues, con independencia de la protección de la sentencia en el caso concreto, puede señalarse la graduación de impactos tratándose de las sentencias de inconstitucionalidad de normas<sup>102</sup>.

Se ha mencionado que el juez constitucional debe estar en condiciones de poder graduar los efectos de sus sentencias de inconstitucionalidad para acomodarlos a las consecuencias que puedan derivarles, a fin de impedir efectos dañinos<sup>103</sup>. Esta modulación puede constituir un elemento útil para evitar tensiones sin necesidad de obstáculos o exclusiones; piénsese en la materia tributaria que ha sido descartada de la declaratoria general de inconstitucionalidad con el argumento implícito de no “afectar” la recaudación de contribuciones, cuando la modulación temporal de efectos pudo haber cumplido con ese propósito, además de que se trata de una práctica cada vez más frecuente en las sentencias constitucionales.

Además de la dicotomía entre los efectos *ex tunc* (característicos del tradicional amparo) y *ex nunc* (característicos del control de constitucionalidad en la acción de inconstitucionalidad), existe la oportunidad de modular los efectos de las sentencias para valorar los alcances de la interpretación constitucional; por lo que en materia de amparo, adicional de que el fallo de inconstitucionalidad se refiera a situaciones concretas, podría incorporarse la posibilidad de modular los efectos de la sentencia y de la eventual declaración de inconstitucionalidad hacia el futuro, previendo la oportunidad de trascender la naturaleza subjetiva que perfila al amparo.

Un diseño como el que en este momento impera, donde no se da una declaratoria general de inconstitucionalidad directa, debe reconocer necesariamente la posibilidad de “modular” la derivada de los juicios de amparo en

–o no con la precisión que lo haría el legislador– establecer el régimen jurídico que permitiera limitar y acotar el ejercicio de los derechos reconocidos en la sentencia”.

102 En México, se ha empleado la modulación de efectos, principalmente, en materia de controversias y acciones de inconstitucionalidad, pero no en el amparo derivado del estricto fallo de invalidez de normas; pero es una práctica que han realizado los tribunales constitucionales como el Tribunal Constitucional de España o la Corte Constitucional de Colombia. Cfr. Rodríguez, P. *La «autonomía» procesal del Tribunal Constitucional*. Madrid: Civitas, 2003, 162-163. Osuna, N. et al., “El sistema de justicia constitucional en Colombia”, en *La jurisdicción constitucional en América Latina. Un enfoque desde el ius constitutionale commune* (vol. 1). Bogotá: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law-Universidad Externado de Colombia, 2019, 215.

103 Fernández, F. “Algunas reflexiones generales en torno a los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad y a la relatividad de ciertas fórmulas estereotipadas vinculadas a ellas”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 12, 2008, 197.

los que la Suprema Corte de Justicia resuelva la inconstitucionalidad de una norma; pero tiene aún mayor relevancia que existan reglas claras para que la Suprema Corte valore la jurisprudencia proveniente del Poder Judicial de la Federación, a la que sigue vinculándose la declaratoria de inconstitucionalidad.

## 5.2. LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD COMO GARANTÍA DE NO REPETICIÓN

La declaratoria general de inconstitucionalidad debe ser una figura que, de manera eficaz, permita la no aplicación subsecuente de una ley estimada inconstitucional en casos futuros, tanto a la parte que impugnó como a terceros. Es decir, la garantía de no repetición no solamente tiene como propósito evitar que las víctimas concretas vuelvan a sufrir violaciones de derechos humanos, sino que también tiene un alcance general en la medida que se pretende evitar que cualquier otra persona sufra esas violaciones<sup>104</sup>.

En este sentido, la Segunda Sala de la Suprema Corte, en el amparo en revisión 706/2015, señaló que la declaratoria general de inconstitucionalidad “constituye una medida que puede interpretarse como garantía de no repetición, toda vez que, al expulsar del ordenamiento a la norma declarada inconstitucional por vulnerar derechos humanos, se evita que ésta pueda aplicarse a otras personas en casos futuros”.

No obstante, en sintonía con lo que se ha señalado en líneas precedentes, la garantía de no repetición no solo puede ni debe ceñirse a la expulsión de una norma del ordenamiento jurídico, sino que puede ser concordante con otras medidas con las que se relaciona la declaratoria de inconstitucionalidad en materia de protección de derechos: medidas exhortativas, estructurales o elaboración de políticas públicas con las que se vinculan los temas en materia de inconstitucionalidad de normas generales.

Adicionalmente, una garantía de no repetición depende no solo de la sencillez del procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad, sino de que la declaratoria sea flexible y no se limite a las sentencias de invalidez, que contemple sentencias interpretativas, aditivas y exhortativas. Como consecuencia, también se encontraría una función sintética de la declaratoria general de inconstitucionalidad, no solo la del control de constitucionalidad abstracto, sino la de generalizar efectos sobre la interpretación constitucional que se realice a través del juicio de amparo, por lo que se plantearían funciones similares a las de los tribunales supremos, en el sentido de señalar qué es lo que en realidad establece un enunciado normativo.

Cuanto más sencilla, amplia y directa sea la declaratoria general de inconstitucionalidad, así como las resoluciones que le precedan, más fácil será

104 Saavedra, Y. *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*. México: SCJN, 2013, 34.

concebirla como una garantía de no repetición, en sentido extenso, dentro del juicio de amparo en el que se impugnan normas de carácter general.

Resultante del sistema de control constitucional mexicano, la sentencia constitucional de amparo contra normas generales se emite, en una primera instancia, por parte de los juzgados de distrito del Poder Judicial de la Federación y, en una ulterior revisión, por los tribunales colegiados de circuito o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; estos órganos son los que emiten jurisprudencia sea por reiteración o por precedentes. Aunque pareciera una obviedad, cualquier propuesta debe tomar en cuenta esta condición particular y característica de la competencia en el juicio de amparo en contra de normas generales.

Partiendo del reconocimiento de esta competencia, existen dos posibilidades para configurar la declaratoria general de inconstitucionalidad.

Una es en términos similares a la actual, con la distinción entre jurisprudencia y precedentes, según se trate de tribunales colegiados de circuito o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es decir, en materia de declaratoria general de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia, en los amparos en revisión de su conocimiento, emitiría un precedente y con ello se realizaría la notificación al órgano emisor de la norma para la atención del problema de inconstitucionalidad.

En este punto, en el caso de la jurisprudencia por reiteración emitida por los tribunales colegiados de circuito, esta bien podría sujetarse a la valoración por parte del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que fuere el que por mayoría calificada emitiera la declaratoria general de inconstitucionalidad, sin necesidad de proceder al aviso o notificación al órgano legislativo; pues finalmente, estaría precedida de un consenso al interior del Poder Judicial sobre la inconstitucionalidad de normas generales.

En estos supuestos, desde luego, la declaratoria general no solo se tendría que referir, como se ha expresado, a sentencias de invalidez, sino a sentencias más amplias, como las relacionadas con la interpretación conforme, manipulativas o exhortativas, incluyendo los efectos moduladores de la declaratoria de inconstitucionalidad o de la propia jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, aspectos que podrían y deberían estar precedidos de un amplio debate o diálogo institucionalizado en el seno de la propia Suprema Corte de Justicia.

Otra posibilidad es que los órganos del Poder Judicial de la Federación emitan fallos con amplitud, que trasciendan el principio de relatividad de la sentencia y que la Suprema Corte de Justicia, a través de un ejercicio de atracción de asuntos, asuma competencia para emitir la declaratoria general de inconstitucionalidad sin necesidad de que exista jurisprudencia de los tribunales colegiados de circuito. Conservado y armonizando, así, la funcionalidad del amparo para casos concretos —e inclusive con efectos respecto de terceros— y atendiendo una labor de constitucionalidad o de interpretación

constitucional con efectos generales reservada al Pleno de la Suprema Corte, pero en donde destaque la sencillez en la emisión de esa clase de fallos.

Lo que habría que reflexionar, en todo caso, es la necesidad de armonizar el sistema de control de constitucionalidad y la protección de derechos humanos. No se trata de que la Suprema Corte conozca de todos los amparos en revisión en materia de inconstitucionalidad de normas, sino de establecer directrices en un contexto de selección de asuntos en los que se privilegie la interpretación constitucional de derechos con la prevaecía, se insiste, de un diálogo institucionalizado promovido por la propia Suprema Corte.

Consiguientemente, aunque la Suprema Corte no pueda resolver la totalidad de asuntos en materia de constitucionalidad de normas a través del amparo, los fallos que emita pueden ser significativos, si le preceden una serie de elementos como la distribución y selección de asuntos, la transparencia, la deliberación y una amplia gama de sentencias constitucionales que superen el paradigma de legislador negativo y se enfocan a la protección de derechos, pues “la fuerza de los precedentes es inversamente proporcional a su número”<sup>105</sup>.

En suma, la jurisprudencia emitida por los tribunales de la federación, en materia de inconstitucionalidad de normas generales, puede fungir como directriz para la interpretación constitucional, pero la declaratoria general de inconstitucionalidad podría darse, previa valoración y selección de asuntos por parte de la Suprema Corte de Justicia, siempre con un diálogo y procedimiento interno dentro del propio Poder Judicial de la Federación.

## CONCLUSIONES

Existe una notoria inconveniencia para alcanzar una posible declaratoria de inconstitucionalidad que obedece a la difícil integración de los cinco precedentes requeridos para establecer una jurisprudencia en particular dirigida a cada legislador. La reforma judicial de 2021, particularmente del artículo 107, fracción II, de la Constitución no resolvió ese problema, porque si bien en el caso de la Suprema Corte de Justicia se transitó a la existencia de precedentes, en el caso de los tribunales colegiados de circuito se mantiene la exigencia de la integración de jurisprudencia por reiteración.

Para la construcción de una declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo se sostiene la prevalencia de un modelo sustantivista en la declaratoria general de inconstitucionalidad no insinúa desconocer parte de las objeciones contramayoritarias –menor legitimidad democrática del juez constitucional, rigidez de la Constitución como dificultad para el parlamento

105 Taruffo, M. “Las funciones de las cortes supremas. Aspectos generales”, en M. Taruffo, L. Marinoni y D. Mitidiero (coords.), *La misión de los tribunales supremos*. Madrid: Marcial Pons, 2016, 246.

de modificar la ley y controvertibilidad interpretativa de la Constitución— que se realizan al modelo de revisión judicial de la legislación.

En el presente artículo se identificaron cinco presupuestos —todos ellos interrelacionados— que estimamos necesarios para la armonización entre la legitimidad democrática y la protección de derechos humanos, que deberían valorarse en el campo de la declaratoria general de inconstitucionalidad: la definición de la Suprema Corte de Justicia como órgano de jurisdicción constitucional que debe enfocarse en la labor de qué y cómo decidir, el nombramiento y duración en el cargo de sus integrantes, la importancia de la selección de sus asuntos, la uniformidad y coherencia de los procesos constitucionales a su cargo, la transparencia y deliberación para la legitimidad democrática.

En general, la solución al problema de la declaratoria de inconstitucionalidad no se reduce a la simplificación del procedimiento que le rige, tal y como se ha destacado en el presente trabajo. En este sentido, debe optarse por una declaración de inconstitucionalidad directa, sin avisos ni notificaciones, pero también precedida por la selección de asuntos en donde no prevalezca la función del Poder Judicial de la Federación y de la Suprema Corte de Justicia como legislador negativo, sino como órganos de protección de los derechos humanos, coherentes con un sistema de control de constitucionalidad desarrollado en veinticinco años de justicia constitucional.

El diseño institucional del sistema de control de constitucionalidad se debe concebir en un sentido amplio debido a que su configuración en ningún caso es definitiva y, además, la *judicial review* no necesariamente debe entenderse bajo un modelo único u ortodoxo. Lo que en cualquier caso sí debería prevalecer es la finalidad protectora de derechos humanos a través del amparo y la coherencia de este con los demás medios de control de constitucionalidad de normas.

#### REFERENCIAS

- Abreu, J. “El debate y la argumentación en el Pleno”, en *Organización y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Organización y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación* (t. II). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Facultad de Derecho, Tirant lo Blanch, 2020.
- Andrews, C. *De Cádiz a Querétaro, historiografía y bibliografía del constitucionalismo mexicano*. México: CIDE-Fondo de Cultura Económica, 2017.
- Astudillo, C. *El funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal constitucional. El dilema de decidir sobre qué y cómo decidir*. México: Tirant lo Blanch, 2019.
- Astudillo, C. y Estrada, J. *Nombramiento de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el contexto de los modelos de designación en el derecho comparado*. México: Porrúa-IMDPC, 2019.

- Barroso, L. Las funciones de los tribunales supremos y los tribunales constitucionales en las democracias contemporáneas”, en Niembro, R. y Verdugo, S. (coords.), *La justicia constitucional en tiempos de cambio*. México: SCJN-ICON-S México, 2019.
- Burgoa, I. *El juicio de amparo*. México: Porrúa, 2005.
- Carpizo, J. *La Constitución mexicana de 1917, longevidad casi centenaria*. México: Porrúa-UNAM, 2013.
- Castagnola, A. y López, S. “La Suprema Corte y el juicio de amparo durante la hegemonía del PRI”, en *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*. México: Tirant lo Blanch, 2016.
- Castagnola, A. y López, S. *La Suprema Corte y la (no) revolución de los derechos. El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*. México: Tirant lo Blanch, 2016.
- Castro, J. *Hacia el amparo evolucionado*, México: Porrúa, 1977.
- Castro, K. “El tribunal constitucional y las exhortaciones al legislador: el caso peruano”, en *Revista Derecho del Estado*, n.º 27, 2011.
- Corzo, E. “¿Es la Suprema Corte de Justicia de México un tribunal constitucional?”, en Nandayapa, C. y Castañeda, D. (coords.), *La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la reforma del Estado*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-SCJN, 2007.
- Cossío, J. *La justicia prometida. El Poder Judicial de la Federación de 1900 a 1910*. México: Fondo de Cultura Económica-Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 2014.
- Cossío, J. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*. México: UNAM, 2017.
- De Montalvo, F. “Las cláusulas *notwithstanding* y *override* del constitucionalismo canadiense”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 30, 2012.
- Favoreu, L. *Los tribunales constitucionales*. V. Villacampa (trad.) Barcelona: Ariel, 1993.
- Fernández, F. “Algunas reflexiones generales en torno a los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad y a la relatividad de ciertas fórmulas estereotipadas vinculadas a ellas”. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 12, 2008.
- Ferrer MacGregor, E. *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*. México: Fundap, 2002.
- Ferreres, V. *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*. Barcelona: Marcial Pons, 2011.
- Fix Fierro, H. “Poder Judicial”, en Refugio, M. y López, S. (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*. México: UNAM, 2000.
- Fix Fierro, H. *El poder del Poder Judicial y la modernización jurídica en el México contemporáneo*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 2020.
- Fix Zamudio, H. *El juicio de amparo*. México: Porrúa, 1964.

- Fix Zamudio, H. “La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n.º 10-11, 1971.
- Fix Zamudio, H. y Valencia, S. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa-UNAM, 2017.
- Gargarella, R. *La justicia frente al gobierno: sobre el carácter contramayoritario del Poder Judicial*. Barcelona: Ariel, 1996.
- Gargarella, R. “El nuevo constitucionalismo dialógico frente al sistema de los frenos y contrapesos”, en *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Gargarella, R. (comp.), Buenos Aires: siglo XXI, 2014.
- Gascón, M. “La justicia constitucional: entre legislación y jurisdicción”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 41.
- Góngora, G. *La lucha por el amparo fiscal*, México: Porrúa, 2010.
- Hernández, J. *La Suprema Corte y el constitucionalismo dialógico. Un estudio sobre jueces y democracia en México*. México: Tirant lo Blanch, 2019.
- Hübner Mendes, C. *Cortes constitucionales y democracia deliberativa*. Madrid: Marcial Pons, 2018.
- Huerta, C. “Artículos transitorios y derogación”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n.º 102, 2001.
- López, L. “La evolución de las funciones de los tribunales constitucionales y el principio democrático”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 9, 2019.
- Lozano, J. *Tratado de los derechos del hombre. Estudio del derecho constitucional patrio, en lo relativo a los derechos del hombre*. México: Porrúa, 1987.
- Magaloni, A. y Negrete, L. “El Poder Judicial y su política de decidir sin resolver”, en *Documentos de Trabajo*, México: Centro de Investigación y Docencia Económicas, n.º 1, 2001.
- Montesquieu, C. *Del espíritu de las leyes*. México: Porrúa, 2015.
- Moreno, S. *Tratado del juicio de amparo, conforme a las sentencias de los tribunales federales* (edición facsimilar). México: SCJN, 2008.
- Niembro, R. “El paradigma discursivo y el nuevo procedimiento dialógico para la declaratoria general de inconstitucionalidad en el amparo mexicano”, en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, n.º 2, 2013.
- Noriega, A. *Lecciones de amparo* (t. II). México: Porrúa, 2004.
- Noriega, S. *La Suprema Corte y su proceso de decisión: ni transparencia ni calidad deliberativa*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2019.
- Osuna, N. et al., “El sistema de justicia constitucional en Colombia”, en *La jurisdicción constitucional en América Latina. Un enfoque desde el ius constitutionale commune*

- (vol. i). Bogotá: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law-Universidad Externado de Colombia, 2019.
- Pou, F. “Cambio constitucional y la arquitectura institucional de la Suprema Corte”, en *El rol de la Suprema Corte en la consolidación democrática de México*. México: Tirant lo Blanch, 2016.
- Pou, F. “El papel de los ministros en el proceso de deliberación y decisión”, en Astudillo, C. y Cossío, J. (coords.), *Organización y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación* (t. II). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Facultad de Derecho, Tirant lo Blanch, 2020.
- Rabasa, E. *El artículo 14, estudio constitucional y el juicio constitucional, orígenes, teoría y extensión*. México: Porrúa, 1993.
- Rivera, M. “¿La tumba de Otero? Naturaleza, funcionamiento y problemáticas de la declaratoria general de inconstitucionalidad en México”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 26 (1), 2022.
- Roa, J. *Control de constitucionalidad deliberativo. El ciudadano ante la justicia constitucional, la acción pública de inconstitucionalidad y la legitimidad democrática del control judicial al legislador*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2019.
- Roa, J. “Justicia constitucional, deliberación y democracia en Colombia: Jeremy Waldron reflexivo en Bogotá”, en *Revista Derecho del Estado*, n.º 44, 2019.
- Rodríguez, P. *La “autonomía” procesal del Tribunal Constitucional*. Madrid: Civitas, 2003.
- Rufino do Vale, A. *La deliberación en los tribunales constitucionales: un estudio empírico de las prácticas deliberativas del Tribunal Constitucional de España y del Supremo Tribunal Federal de Brasil*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2017.
- Saavedra, Y. *Teoría de las reparaciones a la luz de los derechos humanos*. México: SCJN, 2013.
- Saba, R. “Dilemas supremos: ¿Qué, cuándo y cuánto decidir?”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 10, 2020.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Historia constitucional del amparo mexicano*, México: SCJN, 2000.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las propuestas de reforma que ha impulsado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de amparo*. México: SCJN, 2016.
- Taruffo, M. “Las funciones de las cortes supremas. Aspectos generales”, en M. Taruffo, L. Marinoni y D. Mitidiero (coords.), *La misión de los tribunales supremos*. Madrid: Marcial Pons, 2016.
- Tushnet, M. *Constitucionalismo y judicial review*. Lima: Palestra, 2013.
- Vallarta, I. *Cuestiones constitucionales, votos en los negocios más notables* (t. IV). México: Porrúa, 1989.

Waldron, J. *Contra el gobierno de los jueces. Ventajas y desventajas de tomar decisiones por mayoría en el Congreso y en los tribunales*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2018.

Zaldívar, A. *Hacia una nueva ley de amparo*. México: Porrúa-UNAM, 2013.

Zarco, F. *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente [1856-1857]*. México: El Colegio de México-Fondo de Cultura Económica, 1957.