

Capítulo 3. La Fórmula Otero en el amparo contra leyes.

Antes de iniciar un desarrollo con respecto a la posibilidad de que una sentencia de amparo contra leyes que declara inconstitucional una ley, decreto o tratado internacional sea aplicada para toda la Nación y no sólo a los particulares que participaron en el juicio de amparo, es necesario determinar lo relativo al principio de relatividad en las sentencias de amparo. Esto es sus características, precursores, finalidades, ventajas y desventajas.

Resulta importante mencionar las posturas de algunos autores con respecto al principio de la relatividad en las sentencias de amparo, mismas que a pesar de parecer en ocasiones contradictorias, brindan una visión más amplia de la materia en cuestión. A continuación, la definición y contenido de la Fórmula Otero.

3.1 Ubicación de la Fórmula Otero.

El principio referente a la relatividad es uno de los más debatidos y característico en el Juicio de Amparo por referirse a la aplicación que se le dará a la sentencia obtenida al concluir el proceso. El nombre que recibe se debe a su creador, Don Mariano Otero y el contexto que lleva busca que los efectos de las sentencias obtenidas en el juicio de garantías se ocupen únicamente de los individuos particulares que ocasionaron la actividad del órgano jurisdiccional sin realizar una declaración general para su aplicación; por ello que reciba el nombre de ‘principio de relatividad en las sentencias’.

Es apreciable en el principio en cuestión lo estrecho que resulta su aplicación puesto que se limita únicamente a la “defensa de los derechos del hombre contra leyes o actos directamente enderezados a violarlos”¹.

3.1.1 Fundamentos legales de la Fórmula Otero.

La base constitucional del principio de Relatividad o Fórmula Otero se encuentra en la fracción II del artículo 107 Constitucional el cual indica textualmente que *“la sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”*.

Por su parte, la Ley de Amparo en su artículo 76 y refiriéndose a las sentencias que se pronuncien indica que, sólo se ocuparan de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la Ley o acto que la motivare.

3.1.2 Antecedentes de la Fórmula Otero.

Resulta imposible a mi parecer, realizar una ubicación de los antecedentes de la Fórmula Otero en el juicio de amparo únicamente con respecto a los hechos acontecidos dentro de México puesto que, tal y como sucede con la mayor parte de nuestras instituciones (por no realizar una generalización), existe una influencia externa por estudios

¹ RABASA, Emilio. *El artículo 14 y el Juicio Constitucional*, Edit. Porrúa S.A., México, 1993, p.237

y críticas de juristas que ven en una institución extranjera o propia de su nación un ejemplo a seguir tanto de manera exacta como reformada dependiendo de las circunstancias del país al cual se adaptará la misma institución.

3.1.2.1 Alexis de Tocqueville

Se puede ubicar como el antecedente más significativo del principio de la relatividad en el Juicio de Amparo el libro de Alexis de Tocqueville llamado '*La Democracia en América*' editado en París en el año de 1835 y en el cual busca dar a conocer los principios democráticos de Estados Unidos apreciables en su estilo de vida mediante un estudio de las instituciones que los caracterizaban.

Para mostrar lo anterior el autor Arellano García cita al amparista Alfonso Noriega quien mencionó que “fué en Tocqueville en donde encontraron Rejón, Otero y Arriaga, las ideas fundamentales de la institución, que sirvieron, precisamente, al patriótico anhelo que los animaba de lograr la estabilidad, del derecho público nacional, y la defensa y custodia de los derechos del hombre”².

La relevancia en materia de constitucionalidad y relatividad de las sentencias en la obra de Tocqueville se encuentra en el capítulo VI de su obra, para lo cual me permito citar el siguiente contenido:

² ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa, S. A., México, 1983, p. 103

“...Si el juez hubiera podido atacar las leyes de una manera teórica y general, si hubiese podido tomar la iniciativa y censurar al legislador, hubiera entrado brillantemente en la escena política convertido en campeón o adversario de un partido, suscitando todas las pasiones que dividen el país al tomar parte en la lucha. Pero cuando el juez ataca una ley en un debate oscuro y sobre una aplicación particular oculta en parte a las miradas del público la importancia del ataque. Su fallo sólo tiene por objeto lesionar un interés individual, pero la ley no se siente herida más que por casualidad”³

El párrafo anterior muestra el interés de Tocqueville por la facultad del juez para conocer en materia de leyes y calificar la actividad del legislador. Cuando hace referencia a que se oculta a las miradas del público la importancia del ataque, considero que el término “ocultar” lleva inmerso la irrelevancia del resultado obtenido para aquellas personas que no son parte en el juicio y por ende no tienen un interés jurídico en el mismo. Por último, menciona con respecto a la sentencia que debe ocuparse del interés individual, observando de éste modo el principio de relatividad.

Tras analizar la exposición de motivos de la Constitución para el Estado de Yucatán presentada por Manuel Crescencio Rejón podría parecer que se encontraba bien informado “del sistema norteamericano a través de la obra de Tocqueville y tener la iniciativa suficiente para establecer toques propios que sentarían las bases para la futura estructuración del amparo a nivel nacional”⁴. Coincido con el autor Aguilar Álvarez y de Alba al citar a Carrillo Flores: “En cuanto a las leyes, dejan de aplicarse a quien obtuvo sentencia favorable, lo cual es sin duda monstruoso, y sin otra explicación, repito, que el

³ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, UNAM, México, 1993, p. 162

⁴ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa, S. A., México, 1983, p.103

deficiente conocimiento que tenía Tocqueville del sistema anglosajón en que la sentencia hace ley”⁵.

En la misma exposición de motivos que el autor Ignacio Burgoa transcribe se aprecia que Rejón reconoce la influencia del autor francés cuando expone lo siguiente con respecto a la relatividad de las sentencias:

“Así es, que aunque según el proyecto, se da al Poder Judicial el derecho de censurar la legislación, también se le obliga a ejercerlo *de una manera oscura y en casos particulares*, ocultando la importancia del ataque a las miras apasionadas de las facciones. Sus sentencias, pues, como dice muy bien Tocqueville, no tendrán por objeto más que el descargar el golpe sobre un *interés personal*, y la ley sólo se encontrará ofendida por casualidad. De todos modos la ley así censurada no quedará destruida: se disminuirá sí su fuerza moral, pero no se suspenderá su efecto material. Sólo perecerá por fin poco a poco y *con los golpes redoblados de la jurisprudencia*, siendo además fácil de comprender, que *encargado al interés particular promover la censura de las leyes*, se enlazará el proceso hecho a éstas con el que se siga a un hombre, y habrá por consiguiente seguridad de que la legislación no sufrirá el más leve detrimento, cuando se le deja expuesta por este sistema a las agresiones diarias de los partidos....”⁶.

Del párrafo anterior se puede destacar una vez más el ocultar a todas aquellas personas ajenas al juicio el contexto del mismo, la disminución de fuerza que sufre la ley es en base a que una vez dictada la sentencia donde se determine fundado el cuestionamiento a

⁵ AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p.112

⁶ BURGOA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa S. A., México, 1999, p.113

la constitucionalidad de una ley, deja de ser aplicable ésta para quien ejerció la acción y por último se reitera su fuerza material y difícil detrimento.

El investigador francés en el capítulo VI de su obra menciona las características del Poder Judicial de Estados Unidos. La primera característica es la *calidad de árbitro* que posee cuando debe decidir en una controversia. Para ello señala la necesidad de un litigio que permita la actuación de los tribunales representados por jueces, que a la vez, existen por la presencia de un proceso.

La segunda característica, misma que fue tomada por Mariano Otero es la de *pronunciarse sobre casos particulares y no sobre principios generales*. Al decidir un juez sobre un caso en particular se toman en cuenta aquellos aspectos que le rodean y hacen característicos permitiendo una mayor certeza en la resolución.

La tercera característica se refiere a que el poder judicial sólo puede *actuar cuando se acude a él cuando se le somete una causa*, lo cual la hace esencial en todo juicio. El autor Arellano García indica que “por naturaleza, el poder judicial carece de acción; es necesario ponerlo en movimiento para que actúe”⁷.

3.1.2.2. Antecedentes en México

Los primeros antecedentes del principio de la relatividad en México son encontrados en un proyecto para la Constitución del Estado de Yucatán en 1840 por el

⁷ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa, S. A., México, 1983, p.101

jurisconsulto Manuel Crescencio Rejón en donde se introduce un sistema que permite el control de la constitucionalidad lato sensu (a todo acto considerado anti constitucional) por los órganos judiciales utilizando por primera vez el término ‘amparar’ cuando por resolución se anulaba una actividad que era contraria a la Constitución.

3.1.2.2.1 Manuel Crescencio Rejón.

Cita el autor Emilio Rabasa una parte de la iniciativa presentada por Rejón, misma que considera el embrión del juicio de amparo y cuyo contenido es el siguiente:

“Corresponde a este tribunal (el Superior del Estado) el *amparo* en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección contra las leyes y decretos de la Legislatura que sean contrarios a la Constitución; o contra los procedimientos del Gobierno o Ejecutivo reunido, cuando en ellos se haya infringido el Código fundamental o las leyes, limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte en que éstas o la Constitución hubiesen sido violadas”⁸.

Destacable en su contenido es la competencia del Tribunal Federal para conocer en materia de lo que posteriormente se denominaría como amparo al mismo tiempo que hace mención del objetivo del juicio, la situación del amparo contra leyes y la reparación de los derechos violados.

La importancia de Rejón consiste, en la facultad que se le otorga al pueblo para ejercer acción ante un órgano jurisdiccional planteando la posibilidad de existir dentro de las disposiciones de una ley, un planteamiento inconstitucional, lo cual hasta cierto punto

⁸ RABASA, Emilio. *El artículo 14 y el Juicio Constitucional*, Edit. Porrúa S.A., México, 1993, p. 232

pone en duda la actividad del órgano creador de leyes. “Lo interesante del Proyecto de Rejón consiste en ser la expresión primera de la necesidad que se sentía de un procedimiento judicial para proteger los preceptos constitucionales”⁹. Además establece dos de los principios que caracterizan el amparo: el de instancia de parte y el de la relatividad, sin embargo, no destaca por éste último.

El proyecto fue tan importante que se planteó la posibilidad de incluir en la Constitución como reformas aquellos elementos característicos, adecuándolos a la situación de la época en que fueron destinados para pertenecer a la legislación vigente, sin embargo conservó los elementos suficientes para considerarse un fuerte antecedente de la hoy Ley de Amparo.

En lo que respecta a la relevancia que llega a tener el listado de garantías individuales, el autor Emilio Rabasa menciona que “tal enumeración se halla por vez primera en un proyecto de Constitución para Yucatán, obra de don Manuel Crescencio Rejón”¹⁰. Dado el contenido del Proyecto yucateco puede éste considerarse como la base y antecedente del juicio de garantías mostrando en él la mayor parte de los Principios que rigen el actual Juicio de Amparo.

Se hace necesario destacar que nuestro sistema de gobierno era centralista y comenzaba la lucha de los federalistas por llegar al poder y plantear algunas reformas a la Constitución que presentaran las ideas liberales. Buscando realizar una mejor adecuación

⁹ RABASA, Emilio. *El artículo 14 y el Juicio Constitucional*, Edit. Porrúa S.A., México, 1993, p. p.231

¹⁰ *Op cit.*, 232

de la Constitución de 1836 a las circunstancias de la época, se presentó en el constituyente el llamado Proyecto de Rejón o Proyectos de reformas de 1842. Durante esa época se ejercía el control constitucional por un órgano meramente político, el Supremo Poder Conservador, cuyo sistema difiere en casi su totalidad al de los Tribunales de la Federación actualmente, sin embargo, en cuanto a la relatividad de las sentencias la institución se regía por el principio *erga omnes* (aplicación general).

El autor Ignacio Burgoa critica este sistema mencionando la falta de algunos elementos que hacen característicos al juicio de garantías: “...es patente la ausencia del agraviado, la carencia absoluta de relación procesal y la falta de efectos relativos de sus decisiones, porque éstas...eran erga omnes esto es, con validez absoluta y universal”¹¹.

La Comisión encargada de resolver con respecto a la Constitución de 1842 fue integrada por siete miembros, de las cuales Mariano Otero se encontraba en la minoría apoyando una postura de carácter individualista y liberal. Su inclinación buscaba la defensa de un listado de garantías como objeto principal y la posibilidad de exigir la inviolabilidad de ellas frente al actuar de las autoridades, un claro precedente del juicio de amparo. No fue la primera ocasión en que se creó un listado de derechos inherentes a las personas, esto sucedió en octubre de 1814, en el ‘Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana’ o también conocida como la Constitución de Apatzingan, sin embargo no brindaba medio alguno para hacerlos respetar, caso contrario con la propuesta de Otero.

¹¹ BURGOA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa S. A., México, 1999, p. 108

El contenido del Proyecto de la minoría contenía lo siguiente: prevalece la instancia de parte afectada para reclamar un acto que haya violado las garantías individuales, el reclamo será de actos realizados por el poder legislativo o ejecutivo y no por cualquier autoridad, el órgano competente para conocer sobre la violación de garantías sería la Suprema Corte de Justicia de la Nación pero la decisión de inconstitucionalidad queda a cargo de órganos políticos, se plantea la posibilidad de suspender el acto, la posibilidad de impugnar una ley emitida por el Congreso ante un órgano político, y las consecuencias que pudieran presentarse si no se diera cumplimiento a las resoluciones por parte de las autoridades.

El Proyecto es considerado por algunos autores, entre ellos Ignacio Burgoa, como “inferior, jurídicamente hablando, al instituido por Rejón, pues “... sólo se contraía el ‘reclamo’ a las violaciones a las garantías individuales, a diferencia del sistema de Rejón que lo hacía extensivo a toda infracción constitucional...”¹².

En lo personal coincido con la opinión de Burgoa, puesto que el Proyecto de Otero resultaba limitativo y hasta cierto punto deficiente comparado con el proyecto anterior presentado por Rejón, sin embargo, pudo haber sido el caso de que por tratarse de reformas a la Constitución Otero considerara que un cambio como el propuesto por Rejón fuera demasiado riesgoso y debatible.

¹² BURGOA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa S. A., México, 1999, p.116

El proyecto de la minoría no trascendió y se estableció un sistema contrario basado en el control de la constitucionalidad por un órgano político y no jurisdiccional. Sin embargo quien destacó fue Mariano Otero al considerarse como precursor de la relatividad jurídica como consecuencia de las resoluciones dictadas por los Tribunales que dieran fin a un conflicto, y esto gracias al arduo papel que presentó frente al Constituyente de 1842. Por el contenido del Proyecto cuyo sentido se basaba en el respeto a todas las leyes y la protección a los derechos base de los habitantes (en su conjunto constituyen el objeto de las instituciones sociales), se origina un extremismo en lo que respecta a la individualidad al grado de ser incompatibles con el orden público y las medidas creadas para su conservación. (Rabasa, 1993. p.237)

3.1.2.2.2 El voto particular de Don Mariano Otero.

En diciembre de 1846 el Congreso Constituyente estaba listo para iniciar sus labores de nuevo buscando establecer el régimen federal mediante la elaboración de un nuevo documento constitucional. Sin embargo no era tan fácil puesto que en ese año se estaba preparando una guerra con Estados Unidos y sería peligroso emprenderla sin que el país se encontrara debidamente constituido. Lo anterior se expresa en la siguiente cita:

“que la situación actual de la República demanda con urgencia el establecimiento definitivo del orden constitucional, es una verdad que se palpa con solo contemplar esa misma situación. Comprometida una guerra, en la que México lucha nada menos que por su existencia; ocupada la mitad de su territorio por el enemigo, que tiene ya siete Estados en su poder...”¹³.

¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Historia Constitucional del Amparo Mexicano*, México, 2000, p.26

La Comisión contaba con tres ideas divididas: la primera planteaba continuar con el sistema centralista, la segunda restaurar la Constitución de 1824 sin reformas, y la tercera dirigida por Rejón buscaba que se consideraran las reformas que fueron planteadas a la Constitución de 1824.

Durante las discusiones del Constituyente Crescencio Rejón no sostuvo su postura con respecto a la inconstitucionalidad de leyes por temor a emplear la mayor parte del tiempo en discusiones de reformas y dejar al país sin ley suprema. A esto, Mariano Otero tomó las ideas principales de Rejón y las defendió realizando comparaciones del sistema norteamericano y sus efectos cuando para un determinado juicio con la presencia de una contradicción entre las disposiciones de una ley secundaria y la Constitución, siempre prevalecería esta última. También manejó Otero la comparación de instituciones extranjeras para plantear la necesidad de una Constitución más sólida:

“Bajo el aspecto de una combinación hábil y de una exposición brillante, servirán siempre de admirables modelos las Constituciones de la Francia revolucionaria..... El ejemplo de la Inglaterra es todavía más palpable. Aquella nación, que fue la cuna de las instituciones representativas, conserva desde hace dos siglos su Constitución diseminada en multitud de leyes...”¹⁴.

El 5 de abril de 1847 Mariano Otero presentó su voto particular al constituyente encargado de las reformas a la Constitución, y su importancia radica en que tal y como lo menciona en los primeros renglones de su contenido, se encontraba presentando una

¹⁴ *Op cit*, 28-29.

opinión individual en base a que sus propuestas estaban en discordancia con la mayoría de la Comisión. Considero necesario mencionar que los siguientes párrafos se fundamentan por citas cuyo contenido se encuentra en el Voto de Otero, razón por la cual todas aquellas frases que se encuentre entrecomilladas serán extractos del mismo salvo especificación de lo contrario.

Con tanta furia defendió Otero su Proyecto que logró la aprobación del Acta de Reformas del 18 de mayo de 1847 reimplantando el federalismo y quedando consignadas las garantías individuales junto con la institución del amparo “...no cabe duda en que estas ideas son las que he sostenido siempre, en los buenos como en los malos días de la Federación”. Mariano Otero mencionó dentro de su voto particular que “jamás desde 1834 hasta la fecha, se ha proclamado la restauración del Sistema Federal sin pedir como una necesaria condición para dar firmeza al principio federativo...”, incluso menciona que en ningún momento se planteó la posibilidad de que rigiera la misma Constitución conservándose intacta.

Considero que si bien no existió un planteamiento directo para conservar la Carta Constitucional de manera intacta, aún así existieron corrientes que consideraban la posibilidad de realizar algunas modificaciones y mantenerla como norma suprema, prueba de ello son las diferencias que encontró Otero al plantear la serie de reformas que tomó como base de la Constitución de Yucatán. (Arellano García, 1983, pp. 104- 105 y 116-118). Como las principales disposiciones en el Acta de Reformas de 1847 para la materia de amparo se pueden encontrar las que a continuación se enumeran:

* El **artículo 5** mencionaba la existencia de una ley que enumere las garantías de seguridad, propiedad, igualdad y libertad que gozan todos los habitantes de la República. Aseguraba los derechos individuales al establecer medios que hicieran efectivas las garantías que se enlistaban “una ley más extensa, que fije exactamente los principios, que reconozca las excepciones y sobre todo, que establezca los medios de hacerlas efectivas” Este listado se encuentra actualmente en los primeros veintinueve artículos de nuestra Constitución vigente. Menciona el autor Carlos Arellano García que “para Otero, la determinación de los derechos del individuo y su defensa eran punto fundamental en un texto constitucional y no materia de leyes secundarias”¹⁵.

* El **artículo 22** plantea la inconstitucionalidad al indicar que cuando una ley secundaria contenga disposiciones contrarias a las consagradas por la Constitución deberá ser declarada nula “En la Constitución solo propongo que se enuncie el principio general, que se declare su inviolabilidad...” “Señor, y esto puede aplicarse a muchos otros puntos, que la Constitución, para que sea respetable y duradera, es decir, para que tenga una existencia sólida, necesita no contener sino muy pocos principios, todos fundamentales, y si es posible ninguno disputable”. La competencia corresponde al Congreso aunque la iniciativa corresponde únicamente a la Cámara de Senadores (artículo 16 del Acta de Reformas) “...es indispensable dar al Congreso de la Unión el derecho de declarar nulas las leyes de los Estados que importen una violación del Pacto Federal, ó sean contrarias a las leyes generales...”.

Es necesario recalcar, que el mismo Otero propone en el artículo que una vez comprobado que la ley secundaria es contraria a la Constitución deberá ser declarada nula por el congreso, es decir sin efectos para todos aquellos a quienes se aplicaba y no efectuándose una declaración singular. Lamentable resulta el hecho de que los particulares no contaban con la personalidad de solicitar el juicio de amparo contra leyes, lo cual se explica en el párrafo que prosigue.

* El **artículo 23** contenía la personalidad y temporalidad para ejercer la acción de inconstitucionalidad. El reclamo se podía llevar a cabo un mes después de promulgada una ley del Congreso General por el presidente, diez diputados, seis senadores, o tres legislaturas (no pudiendo realizarlo los particulares). El reclamo debía hacerse frente a la Suprema Corte quien deberá enviar a las Legislaturas la Ley para su análisis debiendo emitir su voto a los tres meses de haberla recibido. La consecuencia sería la anulación de la ley, tal y como lo señalaba el artículo 22 del Acta.

* El fundamento de la acción de amparo para defensa del listado de garantías se encontraba en el **artículo 25**, el cual contenía que los Tribunales de la Federación ampararían a cualquier habitante buscando la conservación de los derechos individuales que la misma Constitución les concede. La acción procedía contra actos de autoridades ejecutivas y legislativas, mas no judiciales y sólo protegerían en el caso particular sobre que verse el proceso sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto (artículo 19 del Acta de Reformas propuesta por Mariano Otero).

¹⁵ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa, S. A., México, 1983, p.117

Se considera por algunos autores que éste artículo contiene en su totalidad las ideas de Otero, uno de ellos es Emilio Rabasa quien indicó: “son exclusivamente de Otero las ideas fundamentales siguientes: hacer de la querrela contra una infracción, un juicio especial y no un recurso; dar competencia en el juicio sólo a los tribunales federales; prohibir toda declaración general sobre la ley o acto violatorios”¹⁶. Difiere con lo anterior el autor Aguilar Álvarez y de Alba al considerar lo siguiente:

“...invocar la fórmula Otero para justificar el principio de la relatividad de las sentencias de amparo, no es exacta si se trata de las leyes, pues como se ha visto, Otero ideó una fórmula que incluía la derogación de leyes inconstitucionales, con los mismos efectos que la ley misma.(...) Desafortunadamente, lo único que pasó a disposiciones posteriores fue la parte última de la fórmula Otero, que consagra la relatividad de la sentencia de amparo”¹⁷

Coincido con la opinión del autor anteriormente citado en cuanto a que el artículo 22 del Acta de Reformas claramente ordena la anulación de una ley tras comprobarse su inconstitucionalidad, y si bien, posteriormente se dio facultad a los particulares para ejercer la acción de amparo contra leyes, a mi opinión debió consagrarse así mismo la posibilidad de anular la ley inconstitucional. Lamentablemente sólo continúa imperando la particularidad de la sentencia que se obtiene.

Intentando resolver el problema anterior , Juventino Castro expone: “en lo que implica la llamada fórmula Otero; crea dos sistemas de control constitucional; uno es el

¹⁶ BURGOA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa S. A., México, 1999, p.119

¹⁷ AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p.111

procedimiento de anulación de leyes violatorias de la Constitución y el otro es el juicio de amparo contra leyes y actos de autoridad inconstitucionales”¹⁸.

Actualmente la legislación y jurisprudencia relativas a la materia en cuestión contemplan dos medios para plantear la inconstitucionalidad de las leyes: por amparo indirecto la llamada ‘acción de inconstitucionalidad’ (denominado sistema de anulación de leyes por Castro) y por la vía directa el amparo contra leyes.

La repentina duda que presentó Rejón frente al Constituyente ha ocasionado disputas entre los autores ya que mientras unos consideran como precursor del amparo a Crescencio Rejón, otros otorgan el mérito a Mariano Otero. Por mi parte, apoyo la opinión de Ignacio Burgoa cuando es citado por el autor Arellano García al opinar con respecto a la creación de una institución jurídica lo siguiente:

“una institución jurídica, en cuanto a su creación...hasta su implantación positiva y vigente, nunca obedece a un solo y simple acto, sino a un conjunto de hechos teleológicamente encadenados, o sea, a un proceso de elaboración o formación, atendiendo a lo cual no es ni lógica ni realmente posible imputar la paternidad institucional a una persona solamente...”¹⁹.

Mientras Rejón constituyó las ideas, Otero buscó el medio de cristalizarlas, posiblemente si no hubiera tenido la iniciativa el primero en su proyecto de Constitución para Yucatán, el segundo no habría llegado por sí mismo a defender una reforma de tal

¹⁸ CASTRO, Juventino, citado por AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p.114

¹⁹ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*, Edit. Porrúa, S. A., México, 1983, p. 106

índole. Aunque de acuerdo a la opinión de Burgoa, el mérito lo tienen también aquellos que como Tocquerville opinaron sobre la correcta ejecución de las sentencias y pertenecieron a alguna corriente legislativa, sin importar el país donde se llevó a cabo.

3.1.2.2.3 La Constitución de 1857.

En 1857 se promulgó una nueva Constitución que emanaba del Plan de Ayutla representando los ideales de las Guerras de Reforma y buscando implementar el individualismo y liberalismo puros provenientes de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789. A esto cita el autor Ignacio Burgoa el contenido del artículo primero de la Constitución del 57: *“El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución”*. Se puede apreciar que el mayor interés del documento radica en la protección de las garantías que enumera al principio de la Constitución y que posteriormente serían reguladas con distintas leyes orgánicas que se expedirían con posterioridad.

La reforma más importante realizada a la Constitución de 1857 fue la introducción definitiva del juicio de amparo ando origen, tal y como lo indica la exposición de motivos lo siguiente:

“un juicio pacífico y tranquilo y un procedimiento en formas legales que se ocupe de pormenores y que dando audiencia a los interesados, prepare una sentencia, que si bien deje sin efecto en aquel caso la ley de que se apela, no ultraje ni deprima al poder soberano de que ha

nacido, sino que lo obligue por medios indirectos a revocarla por el ejercicio de su propia autoridad”²⁰.

Con respecto al principio de la relatividad en las sentencias, continúa siendo exclusiva para los particulares que elevan una violación a juicio y la resolución les favorece en su contenido.

Para la Constitución de 1917, la cual permanece vigente en nuestro derecho, el principio de la fórmula Otero se encuentra en la fracción II de su artículo 107 y en el artículo 76 de la Ley de Amparo. Las leyes reglamentarias que regulan el procedimiento del Juicio de garantías pueden catalogarse de tres tipos: antes de la Constitución de 1957, durante ésta y las expedidas durante la Constitución de 1917. Con respecto a la relatividad de las sentencias “Fix Zamudio finalmente propone que se continúe la tímida evolución del amparo iniciada en 1951 y reavivada en 1968, con la introducción de la declaración general de inconstitucionalidad”²¹.

3.2 Principios y posturas inmersos en el Principio de Relatividad en el Amparo contra leyes.

²⁰ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, UNAM, México, 1993, p. 163

²¹ AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p.135

Cuando una parte hace valer su acción de amparo frente a los Tribunales, y obtiene en la sentencia la declaración de inconstitucionalidad de la ley que impugnó, la aplicación de los efectos deberá ser únicamente para quien la ejerció. Esto significa que la ley o acto que fue reclamado se anulará para quien ejerció su acción y ya no podrá ser aplicada con posterioridad a él, sin embargo, si podrá aplicarse para el resto de la sociedad y el no cumplimiento de ella permite su coercibilidad “... pero cuando el individuo deja de cumplir la ley o se resiste a cumplirla, puede la sanción llegar hasta la coacción”²².

En materia de amparo contra leyes, existe la posibilidad de que no se aplique una disposición que fue determinada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como inconstitucional cuando ya constituye parte de jurisprudencias. Esto quiere decir que a pesar del individualismo que caracteriza a la fórmula Otero, cuando la declaración de inconstitucionalidad tanto de un artículo como de una ley en su totalidad forma parte de la jurisprudencia que conforma el Derecho mexicano, puede ser utilizada por la parte actora al ejercer la acción de inconstitucionalidad aunque el quejoso no haya sido beneficiado en la primer resolución que declaró la ley como contraria a la Constitución.

En la declaración de inconstitucionalidad de una ley, existen grandes controversias con respecto a la aplicación que se le debe dar a las sentencias que se obtienen por los Tribunales Federales. A esto menciona el autor Reyes Tayabas que la Fórmula Otero ha

²² MOTO SALAZAR, Efraín. *Elementos de Derecho*. Edit. Porrúa S. C. México, 1986, p. 40.

provocado elogios cuando “se dice que gracias a él el juicio de amparo subsistió y se arraigó en la vida de México” y ha suscitado críticas cuando:

“se dice que por él se ha dado el aberrante fenómeno de que los actos inconstitucionales, especialmente las leyes que tienen ese vicio, sigan surtiendo efectos para quienes no los reclamaron en tiempo y por ello los juicios en demanda de protección de la justicia federal se tienen que multiplicar, cuando podrían quedar en un solo, al alcanzar sentencia favorable el primer quejoso”²³.

A continuación se mencionan las posturas de algunos autores en ambas posiciones con respecto a las sentencias de amparo.

3.2.1 La Supremacía Constitucional

Menciona el autor Pablo E. Reyes Reyes con respecto al principio de la supremacía lo siguiente: “El atributo de ser superior es imponible a particulares y, necesariamente, a los órganos de la autoridad creados por ella misma; todos los entes que participan en la vida nacional, en la vida en sociedad, se encuentran sujetos a lo que disponga su texto, y existen sanciones para quienes la desconozcan”²⁴.

Dentro de la misma Carta Magna es posible encontrar los medios que el Estado otorga tanto a los particulares como a los órganos que emanan de ella para satisfacer el cumplimiento del principio en cuestión. Los primeros cuentan con la acción de amparo

²³ REYES TAYABAS, Jorge. *Derecho constitucional aplicado a la especialización en amparo*. Edit Themis. Colección textos universitarios, México, 1997, pp. 208-209

²⁴ REYES REYES, Pablo Enrique. *La acción de inconstitucionalidad*. Colección Estudios Jurídicos Oxford University Press., México, 2000, p.21

contra leyes señalada por el artículo 107 constitucional y los segundos disponen de la acción de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 105 del mismo ordenamiento.

Con respecto al amparo contra leyes, la fracción II del artículo 107 constitucional señala que la sentencia dictada deberá ser siempre tal que se ocupe únicamente de los particulares sin hacer una declaración general respecto de la ley que la motive; esto indica que en caso de señalarse la inconstitucionalidad de una ley, las ventajas obtenidas solo podrán gozarse por el particular que participó en el juicio de amparo y el resto de la sociedad deberá continuar obedeciendo sus disposiciones:

“si el más alto tribunal de la República advierte imperativamente que una ley es inconstitucional, al procesalista se le plantea la alternativa de anularla, invalidarla, o simplemente resolver que por ser inconstitucional no se le debe aplicar al concreto quejoso que litigó. Nuestro actual sistema opta por esta última alternativa;...”²⁵.

Tanto el artículo 133 de la Carta Magna que contiene la supremacía constitucional como la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinan que las normas secundarias contrarias a la ley suprema no tienen posibilidad de existencia dentro del orden jurídico. Sin embargo, considero que si bien se otorga protección a los particulares al facultarlos para que mediante juicio impugnen una ley que consideran inconstitucional, se presenta una contradicción con respecto a los efectos que trae consigo la sentencia dictada por los Tribunales Federales al resolver con respecto a este conflicto.

²⁵ REYES REYES, Pablo Enrique. *La acción de inconstitucionalidad*. Colección Estudios Jurídicos Oxford University Press., México, 2000, p.74

Contradicción similar se pudo observar en el Congreso Constituyente de 1856 cuando reiteró que las sentencias siempre se ocuparían de individuos particulares y no existiría la posibilidad de llevar a cabo una declaración general respecto de la ley o acto que motivó el juicio del cual se desprende la resolución. Así mismo el Constituyente concluyó que “no podía establecerse que toda ley contraria a la Constitución fuese desobedecida, porque la calificación sería arbitraria, y establecería como sistema un espantoso desorden”²⁶.

La justificación que se proporciona gira en torno a que si los jueces cuentan con la facultad de derogar una ley, sería imposible exigirles el cumplimiento de alguna responsabilidad o en su caso, reclamarles aquellas ocasiones en que se aparten del texto puesto que tendrían en sus manos la manipulación de los mismos códigos.

No obstante lo anterior, me parece extraño que dentro del mismo análisis el Constituyente mencione que “la derogación parcial de las leyes es un absurdo, y conviene mucho más que la derogación sea franca y terminante”²⁷. A mi parecer, una derogación franca y terminante significaría dejar sin efectos indefinidamente las disposiciones contenidas en la ley de la cual se trate, pero llevarlo a cabo de manera general, puesto que el mismo constituyente no realizó distinción alguna.

²⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Historia Constitucional del Amparo Mexicano*, México, 2000, p.62

²⁷ *Op cit*, p. 63

Con lo anterior expuesto se puede apreciar que dentro del sistema jurídico mexicano se han podido identificar contradicciones entre el sentido que lleva inmerso el principio de la supremacía constitucional y los efectos que deben traer consigo las sentencias dictadas en el juicio de amparo contra leyes obedeciendo a lo que la misma Constitución determina. A esto menciona el autor Rafael Estrada Sámano que “debería bastar una sola definición de inconstitucionalidad para que la ley contraria a la norma suprema ya no pudiera aplicarse a ninguna de las personas comprendidas en los supuestos de aquélla”²⁸.

Es clara la existencia de una contradicción entre el sentido de obligatoriedad y generalidad que lleva el Principio de Supremacía constitucional y los efectos distintivos y particulares que trae consigo la sentencia que declara una ley en oposición a la Carta Suprema.

3.2.2 La legalidad

Existen autores como Tena Ramírez que consideran al juicio de amparo como protector de la legalidad más que como un medio de defensa a la constitucionalidad. Apoya lo anterior Juventino V. Castro quien dice:

“...el amparo comenzó por ser, en su cuna, una protección de la legalidad, además de serlo de la constitucionalidad, puesto que los proyectos de los creadores del amparo garantizaban al individuo contra las violaciones no solo de la Constitución, sino también de las leyes constitucionales, es decir, de las leyes que estaban de acuerdo con la Constitución”²⁹.

²⁸ ESTRADA SÁMANO, Rafael, citado REYES REYES, Pablo Enrique. *La acción de inconstitucionalidad*. Colección Estudios Jurídicos Oxford University Press., México, 2000., p. 74

²⁹ CASTRO y CASTRO, Juventino V. *El sistema de derecho de amparo*. Edit. Porrúa S.A., México, 1979, p.31

Para el autor Rafael de Pina Vara, la legalidad es “calidad legal de un acto, contrato o situación jurídica”, a su vez, define el término legal como “prescrito por la ley. Ajustado a la ley”³⁰.

En el amparo contra leyes, la actividad de legalidad que posee el juicio de garantías gira en torno a que como actividad principal del órgano jurisdiccional se encuentra la de buscar que las leyes dictadas por el poder legislativo, ya reclamadas en acción de amparo, se encuentren ajustadas a las disposiciones contenidas en la Constitución.

Considero que la característica de legalidad que rodea el juicio de amparo no debe verse por separado al principio de supremacía constitucional puesto que la base jurídica de la cual parte el juzgador para analizar la legalidad de las leyes imputadas es de las disposiciones emanadas de la Carta Magna de nuestra Nación. Dado lo anterior, también se muestra una contradicción entre la legalidad que debe llevar consigo toda norma jurídica y la existencia de leyes que a pesar de haber sido declaradas inconstitucionales por los Tribunales Federales, lo son para efectos de unos cuantos particulares que participaron en el proceso mientras que para el resto resulta obligatorio su cumplimiento.

3.2.3 El interés político en la declaración *erga omnes*.

Para el autor Colomé Ramírez el principio de la relatividad responde a una necesidad política. Para sustentar su hipótesis el autor explica que si una sentencia obtenida de un juicio de amparo contra leyes tuviera un alcance absoluto *erga omnes*, se apreciaría

³⁰ *Op cit*

en el órgano jurisdiccional de control una facultad de legislador al derogar o abrogar la ley, mientras que el poder legislativo al notar la influencia del órgano jurisdiccional buscaría incluir en las legislaciones la supresión de dicha facultad ocasionando problemas políticos sociales y jurídicos (Colomé Ramírez, 1992. p.20)

Fix Zamudio cita a Ponciano Arriaga quien considera que aquellas leyes catalogadas de absurdas o atentatorias deben perecer de manera parcial y paulatina como consecuencia de las resoluciones dictadas por los Tribunales y no “con estrépito ni escándalo en un palenque abierto a luchas funestas entre la soberanía de los Estados y la soberanía de la Federación”³¹.

Así mismo cita el estudio llamado *Estudios sobre el federalismo* por Robert R. Bowie y Carl J. Friedrich, dentro del cual se mencionan algunas de las consecuencias de declarar una sentencia de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*: los tribunales se encontrarían dentro de procesos políticos con la posibilidad de perder el respeto popular y un abandono de la función judicial; se vería debilitada la responsabilidad de los órganos legislativos en las formulaciones de leyes; y los tribunales se verían privados de la experiencia y pleno desarrollo de los hechos que podrían obtener cuando se intentara imponer la validez a la legislación.

Considero que las razones por las cuales no se incluye la declaración *erga omnes* en las sentencias de amparo contra leyes nada tiene que ver con el aspecto político, sino más

³¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, UNAM, México, 1993, p.165

bien depende directamente de la actividad que lleve a cabo el órgano legislativo en la creación de leyes. Al contrario de lo expresado por los autores Bowie y Friedrich, la responsabilidad de éste órgano más que debilitada será obligada a trabajar con mayor dedicación en la adecuación de las nuevas legislaciones (o ya existentes) y la Constitución.

La solución que plantea Fix Zamudio para el contraste de intereses políticos consta en que deberá existir una aclaración y delimitación en la división de poderes, incluyendo los conceptos tradicionales que la envuelven. De éste modo se llevaría a cabo una identificación de facultades por cada uno de los poderes. (Fix Zamudio, 1993. Pp.178).

3.2.4 El principio de generalidad en la norma jurídica.

Existen diversas formas de clasificar la ley, una de ellas se realiza atendiendo a la amplitud de su aplicación, es decir la extensión que alcanza la norma jurídica en su obligatoriedad frente a la sociedad pudiendo ser general o privativa. Esta última se refiere a normas que se expiden con la finalidad de que regule un solo caso en particular. No se trata de una ley en sí pero dado el procedimiento que se lleva a cabo para su expedición le permite considerarse en esta modalidad. El artículo 13 constitucional expresa que “nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales”, quedando así prohibido el uso de estas en nuestro sistema jurídico.

Efraín Moto Salazar define la ley norma como aquella “regla de carácter general, igual para todas las personas que reúnan las condiciones previstas por ella, que debe

aplicarse sin excepción y que está hecha, asimismo, para aplicarse a un número abstracto de casos”³².

Atendiendo a lo anterior la norma es general y para su aplicación se requiere que las personas a quienes va dirigida reúnan las condiciones que la misma ordena. Estas últimas giran en torno a la existencia de legislaciones con carácter especial y que para encontrarse obligado a ellas se requiere la presencia de determinados requisitos como lo puede ser el caso de la Ley de Responsabilidad para los Servidores Públicos que sólo tiene aplicación para quienes posean dicha calidad laboral. Posteriormente se refiere a la norma como aplicable sin excepción e indefinidamente, esto es sin hacer distinción entre los particulares que encuadran en las condiciones que la misma ley menciona y por el número de veces que sea necesario siendo su única limitante la vigencia de la ley.

Para el Dr. Leonel Pereznieto Castro la norma jurídica “está elaborada para que esté en vigor en una sociedad determinada, durante un lapso dado y con validez para ser aplicada a toda la sociedad o a parte de ella”³³.

La limitación anterior es con respecto al caso de normas individuales pudiendo citar como ejemplo el artículo 33 Constitucional que restringe a los extranjeros para inmiscuirse en los asuntos políticos del país. Considero que el autor citado coincide con Moto Salazar

³² MOTO SALAZAR, Efraín. *Elementos de Derecho*. Edit. Porrúa S. C. México, 1986, p.42

³³ PEREZNIETO CASTRO, Leonel, y LEDESMA MONDRAGÓN, Abel. *Introducción al estudio del derecho*. Edit. Harla, México, 1989, p. 84.

puesto que la ley se hace particular cuando es una parte de la sociedad la que encuadra en las condiciones que la misma establece para ser obligatoria.

Por su parte, el autor Horacio Aguilar Álvarez cita a Tomás de Aquino quien dice que “la ley no es más que un ordenamiento de la razón en orden al bien común, promulgada por aquel que tiene el cuidado de la comunidad”³⁴.

Así mismo considera que la ley no puede dirigirse a una sola persona puesto que al no contemplar a toda la sociedad no se llevaría a cabo el fin común que la ley persigue y siendo esta la principal razón por la cual la ley debe ser general. Con respecto a que las disposiciones del derecho positivo mexicano, si bien es cierto no se afirma expresamente que la ley deba ser general, menciona el mismo autor que dicha aclaración no es necesaria puesto que “la generalidad de la ley deriva de su propia naturaleza”³⁵.

Ahora, con respecto a la particularidad de las sentencias de amparo coincido con el autor Aguilar Álvarez y de Alba cuando considera que éste no es propiamente un medio de impugnación por el cual se obtiene la anulación de una ley tras demostrarse en un juicio determinado su inconstitucionalidad, y que más bien debería llamarse ‘amparo para la desaplicación de las leyes’ en base a que las consecuencias del procedimiento aterrizan en la no aplicación de la ley para el caso particular y que parece conceder un privilegio a los

³⁴ AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p.15

³⁵ *Op cit*, p.21

habitantes de la república que gozan de dicho beneficio (Aguilar Álvarez y de Alba,1990, p.102).

La consecuencia de la sentencia dictada en el juicio de amparo es que la ley declarada inconstitucional no sea aplicada con posterioridad a todo aquel particular que como parte del proceso resultó beneficiado, sin embargo el resto de la sociedad se encuentra obligado al cumplimiento de la misma. Se obtiene entonces que como consecuencia del amparo contra leyes una ley se aplica a determinados particulares mientras a otros se les exime de su responsabilidad, la pregunta que queda en el aire gira en torno a la generalidad de la ley.

Considero que con el principio de relatividad en las sentencias de amparo se vulnera el principio de aplicación general que debe poseer toda norma jurídica.

La finalidad de los párrafos anteriores es mostrar a grandes rasgos la importancia de la generalidad en la ley o norma jurídica, de la cual a su vez, se desprende el principio de igualdad que debe predominar entre los miembros de la sociedad, sobre todo en lo que respecta a la aplicación del sistema normativo; “...los efectos particulares de la sentencia que otorga la protección, afectan al principio de la igualdad de los gobernados ante la ley, principio básico del sistema democrático, según lo ha puesto en relieve un sector de la doctrina”³⁶.

³⁶ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, UNAM, México, 1993, p. 161

Si la resolución obtenida de un juicio de amparo contra leyes tutela únicamente a quienes han ocasionado la actividad jurisdiccional ocasionando con ello que las disposiciones del ordenamiento legal declarado inconstitucional ya no se apliquen a estos, pero permaneciendo la obligación de cumplimiento para el resto de la sociedad, se produce entonces una desigualdad en perjuicio de aquellos que no obtuvieron una sentencia favorable o no participaron en el juicio en cuestión. El autor Hector Fix Zamudio indica lo siguiente con respecto a la aplicación particular de las sentencias en el juicio de amparo contra leyes:

“Sin embargo, este principio... ya no resulta adecuado como un sistema único y absoluto en la complejidad de la vida jurídica contemporánea, que exige una rápida y clara definición de los principios constitucionales por parte de los órganos judiciales supremos, con el fin de que pueda realizarse de manera efectiva el principio capital de la igualdad de los ciudadanos – con mayor precisión-, de los gobernados ante la ley”³⁷

3.3 Ejemplos de Instituciones que se rigen por el principio *erga omnes* en la aplicación de las sentencias que declaran inconstitucionalidad de leyes.

Las doctrinas de las cuales se tiene mayor conocimiento en sus estudios con respecto a la aplicación general de una sentencia que declara inconstitucional una ley son la italiana y la alemana. ³⁸

³⁷ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, UNAM, México, 1993, p.159

³⁸ *Op cit*, pp. 175-177 y 183-191

Ellas se plantearon la interrogante de la naturaleza de los tribunales constitucionales (tomando como modelo la Constitución austriaca de 1920-1929) para dictar resoluciones que declaran la inconstitucionalidad. La posibilidad de una declaración general de las sentencias en esta materia se traducen en la desaplicación de las disposiciones que fueron impugnadas. (Fix Zamudio,1993, pp. 176-177).

3.3.1 Canadá

El primer ejemplo de una institución que declara la inconstitucionalidad de una ley *erga omnes* es en el derecho canadiense, donde se han analizado las ventajas y desventajas de éste tipo de ejecución de sentencias. En el derecho canadiense existe un sistema de revisión judicial para la constitucionalidad muy parecido al que existe en Estados Unidos (individualidad en la sentencia) pero así mismo posee un sistema de declaración general cuya competencia corresponde a la Suprema Corte de Canadá con una función consultiva con el nombre de ‘opinión judicial consultiva’.

La consulta es con respecto a proyectos de ley a petición del gobernador de la Unión o de los Vicegobernadores de las provincias, incluso en ocasiones la consulta es con respecto a la constitucionalidad de una ley. La decisión a pesar de aparecer como una opinión consultiva se publica como sentencia y debe ser obedecida por las autoridades ya que los efectos de la misma produce efectos generales puesto que la ley considerada inconstitucional no puede aplicarse en el futuro.

3.3.2 Estados Unidos

Como segundo ejemplo se encuentra el derecho estadounidense cuya tradición jurídica recibe el nombre de *common law* (Derecho Jurisprudencial), es decir que constituye una base importante la formación de jurisprudencias; “este sistema jurídico se basa en casos y en principios y reglas derivados de las opiniones escritas, expedidas por tribunales de apelación y por tribunales de última instancia donde explican sus decisiones”³⁹.

Resulta obligatorio para los Tribunales al momento de decidir con respecto a una controversia, tomar en consideración los casos anteriores. Esta doctrina recibe el nombre de *stare decisis* o de los precedentes. Se exime de esta obligación a los Tribunales cuando se demuestra que los casos materia de litigio y aquellos que constituyen un precedente son distintos.

Los dos principios mencionados en el párrafo anterior constituyen por ende que cuando la Suprema Corte de los Estados Unidos declara inconstitucional una ley como motivo de una resolución, adquiere efectos generales y todos los órganos del Estado se encuentran obligados a no aplicarla posteriormente a ningún particular. La única manera que existe para que el criterio del *common law* sea superado, es por una enmienda constitucional que así lo prevea.

³⁹ REYES REYES, Pablo Enrique. *La acción de inconstitucionalidad*. Colección Estudios Jurídicos Oxford University Press., México, 2000, p. 94

3.3.3 Latinoamérica.

Al sur del continente se encuentra otra institución siendo el primer tribunal constitucional especializado e inspirado en el modelo austriaco. El tribunal depende de Guatemala y su constitución se prevee en el artículo 262 de la Constitución de la República de Guatemala (15 de septiembre de 1965), sus labores son conjuntas con los tribunales de amparo quienes conocen de las impugnaciones que se realicen con respecto a leyes inconstitucionales.

El órgano se compone por doce miembros, cinco son el presidente y cuatro magistrados de la Suprema Corte de Justicia quien se encarga de designarlos, los demás son sorteados por la corte Suprema entre los magistrados de las Cortes de Apelaciones y de lo Contencioso Administrativo. Los efectos de las sentencias pronunciadas por esta Corte de constitucionalidad son de carácter general y se traducen en la pérdida de eficacia de aquellas disposiciones o leyes que fueron impugnadas, siempre y cuando ya se haya publicado el fallo en los términos que la misma Constitución plantea.

En Latinoamérica se han percibido algunas tendencias para llevar a cabo aplicaciones generales a sentencias de leyes inconstitucionales, tal es el caso de Colombia que desde 1850 permite a cualquier ciudadano impugnar una ordenanza provincial y cuya resolución se pronunciada por la Suprema Corte tendría efectos generales. Esta acción se contempla actualmente en el artículo 214 de la Constitución de Colombia. En Venezuela también se observó éste fenómeno, inició con leyes locales y se fue extendiendo hasta formar parte incluso de las leyes nacionales tal y como lo señalan los artículos 17 y 110 de la Constitución venezolana de 1893. Panamá introdujo el sistema de *erga omnes* en su

artículo 188 constitucional del año 1941, posteriormente se incorporó en el artículo 167 de la Constitución del 24 de octubre de 1956, rigiendo actualmente.

La Constitución de El Salvador también tomó el principio en cuestión incorporándolo en el artículo 96 de la Constitución de 1950, actualmente se encuentra en el mismo precepto legal pero en la Constitución de 1962, aún vigente cuya ley reglamentaria es la Ley de Procedimientos Constitucionales (contiene el principio en los artículos del 6 al 11). Costa Rica posee el recurso de constitucionalidad y lo regula su código de procedimientos civiles del artículo 962 al 969 reformado en 1937 dentro del cual se dispone que los fallos de la Corte Suprema tienen efectos generales en el recurso mencionado.

Para el caso de Cuba quien también posee el carácter general en las declaraciones de inconstitucionalidad de leyes se regula en el artículo 182 de su Constitución dando facultad al Tribunal del país para conocer de los recursos de inconstitucionalidad contra leyes y determinando la derogación de las disposiciones impugnadas como consecuencia de la sentencia.

Coinciden los sistemas jurídicos de los países mencionados anteriormente en cuanto a que permiten a cualquier ciudadano acudir a la Corte o Tribunal (depende lo que señale su legislación) y sin necesidad de comprobar su interés jurídico, denunciar la inconstitucionalidad total o parcial de una ley. El fallo que se declara tiene efectos generales y una vez publicada la resolución la ley no podrá ser aplicada en ningún caso posterior. Menciona el autor Aguilar Álvarez y Alba lo siguiente:

“Si se establece una comparación de nuestro amparo con los sistemas de declaración general de inconstitucionalidad, podemos concluir con absoluta seguridad que nuestro procedimiento se ha rezagado respecto de otros sistemas para impugnar las leyes inconstitucionales...”⁴⁰

3.4 Avances en el Amparo contra leyes.

En el capítulo I del presente trabajo, se hace mención de un proyecto presentado ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuya finalidad radica en la modificación si no total, al menos parcial de la actual Ley de Amparo. Una de las materias más debatibles en la Comisión a cuyo cargo corre tan importante hazaña es con respecto a los efectos de las sentencias en materia de inconstitucionalidad.

Para el autor Arturo Zaldivar la fórmula Otero “viola la supremacía constitucional, vulnera el principio de igualdad ante la ley, afecta la regularidad del orden jurídico y genera múltiples injusticias”⁴¹. Buscando solucionar éste problema, propone tres sentidos que puede tomar la sentencia de amparo contra leyes: declarar inconstitucional la ley, declararla constitucional y declararla conforme a la Constitución siempre y cuando se lleve a cabo una determinada interpretación. Del mismo modo, se han buscado los medios idóneos para que se efectúe la declaración *erga omnes* en las sentencias de amparo que declaren una ley

⁴⁰ AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p. 135

⁴¹ ZALDIVAR LELO DE LARREA, Arturo. Hacia una nueva Ley de Amparo, en FERRER MAC GREGOR, Eduardo. *Derecho Procesal Constitucional*. Edit. Porrúa S.C. Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C.. México, 2001, p. 293

inconstitucional de modo que no se origine un encuentro dañino, de ellas destacan las siguientes dos.

La primer alternativa gira en torno a que por medio de una sola declaración de inconstitucionalidad se genere la nulidad de la ley, por supuesto con efectos generales y ubicándola de nuevo hasta antes de su promulgación. A lo anterior el autor Aguilar Álvarez y de Alba considera lo siguiente:

“esta alternativa podría resultar un tanto irreflexiva, pues cuando aparece una ley que puede ser inconstitucional, en todos los medios que de una forma u otra pudiesen resultar afectados se provoca un revuelo y una efervescencia tal, que comienzan a vertirse apasionadas opiniones...Dichos embates pueden impedir el análisis imparcial de la controversia planteada al órgano jurisdiccional⁴²”.

La segunda alternativa que se propone busca dar a las jurisprudencias el debido respeto que merecen como fuentes formales del derecho, un sistema parecido a lo que se denomina *common law* en el sistema jurídico de Estados Unidos. El autor Arturo Saldivar propone que se den dos fases: en la primera debe *formarse jurisprudencia por tres sentencias definitivas* dictadas en tres sesiones distintas y necesitando para ello la calificación de ocho ministros, la segunda es la ‘*declaratoria general de inconstitucionalidad o de interpretación conforme*’ momento en el cual la Suprema Corte establecerá los alcances y condiciones para la declaratoria general.

⁴² AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALBA, Horacio. *El Amparo contra Leyes*. Editorial Trillas, México, 1990, p.155

Propone a su vez para evitar la aparición de conflictos por dejar sin aplicación una ley, que se fije la entrada en vigor de la medida (especificar una fecha) o que se dicten una serie de normas con carácter provisional eliminando la posibilidad de efectos dañinos a la sociedad y el orden jurídico. (Zaldivar Lelo de Larrea, 2001, pp 293-294.)

El autor Aguilar Álvarez y de Alba apoya la segunda propuesta en cuanto a que debe constituirse jurisprudencia para poder declarar inconstitucional una ley con efectos generales, sin embargo no lo hace con respecto a la totalidad de la propuesta presentada por Arturo Zaldivar. El primer autor considera que deberá formarse jurisprudencia con las cinco sentencias que se requiere para todas las demás materias y además, un número de catorce ministros en el Pleno deberán otorgar la aprobación y cuatro en la sala. Una vez obtenida la resolución deberá turnarse al ejecutivo para que ordene su publicación en el Diario Oficial de la Federación del mismo modo que se lleva a cabo con la entrada en vigor de una ley. Considera el autor Juventino V. Castro lo siguiente:

“para cualquiera es evidente que si una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación invalidara una ley, porque ésta es inconstitucional, a nada más se le volvería a aplicar; además, se anularían los efectos que les resultan a aquellas personas a las cuales ya se les aplicó, hayan o no interpuesto acción de amparo. Y lo que es más importante; la carga de trabajo que tiene que soportar el Poder Judicial Federal, y específicamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para analizar uno por uno los planteamientos de los agraviados, disminuirá sustancialmente, sin tener que lamentarse respecto a aquellos muchos que no

interpusieron su acción de amparo oportuna y cabalmente, los cuales tendrían que someterse a las leyes que contrarían nuestra *Constitución*”⁴³

Una de las consecuencias que se obtendrían con esta segunda propuesta sería una reforma constitucional a la fracción II del artículo 107, la cual deberá ser debidamente meditada con respecto a sus ventajas y desventajas y siempre tomando en consideración tres aspectos: el retroceso que gran número de juristas encuentran en la actual Ley de Amparo, las consecuencias de una modificación de tal índole y las necesidades de la sociedad. Añade al autor Fix Zamudio lo siguiente:

“...si se acepta nuestra proposición de introducir la declaración general de inconstitucionalidad...se debe complementar esta institución con el establecimiento de un recurso de revisión (en realidad, apleación) ante el propio Pleno de la Suprema Corte de Justicia, contra los fallos de las Salas de la propia Corte, cuando declarasen la inconstitucionalidad de una ley y siempre que esta declaración no tuviese su apoyo en la jurisprudencia del Pleno...”⁴⁴

Tomando como base las dos propuestas anteriores, me atrevo a dar una tercera alternativa: que al declararse inconstitucional una ley para un caso en concreto, esto es sin necesidad de formar jurisprudencia, traiga consigo la resolución efectos generales y no de índole particular. Sin embargo, considero adecuado se fijen dichas consecuencias mediante un decreto publicado debidamente en el Diario Oficial de la Federación o en los periódicos

⁴³ CASTRO, Juventino, citado por REYES REYES, Pablo Enrique. *La acción de inconstitucionalidad*. Colección Estudios Jurídicos Oxford University Press., México, 2000, p. 74

⁴⁴ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, UNAM, México, 1993, p 195.

locales si se trata de legislaciones de esta índole, dentro del cual se fije al mismo tiempo normas provisionales que suplan la ley anulada. De éste modo se evitaría que determinada materia o área se quede sin legislar.

Con respecto a la ley que fue declarada inconstitucional, deberá regresarse al poder legislativo para un análisis exhausto de aquellas disposiciones que contravengan el contenido de la Constitución, posteriormente, una vez realizadas las reformas necesarias y de considerarse adecuado, promulgar su entrada en vigor como parte del sistema jurídico mexicano. Debe tomarse en cuenta que en ocasiones son sólo algunas de las disposiciones contenidas en una ley las que resultan inconstitucionales y no la totalidad del ordenamiento.

Si bien es cierto el derogar una ley completamente resulta complicado y peligroso a la vez, también debe tomarse en cuenta lo absurdo de aplicar una ley que no respeta la supremacía constitucional o que en su defecto, hace distinciones entre los miembros de la sociedad en su aplicación.