



Instituto Mexicano del Amparo, A.C.

*Lic. Hugo Alberto Arriaga Becerra*  
*Vicepresidente*

## **Inminentes Reformas Constitucionales en Materia de Amparo** **Riesgos y equívocos**

Por Iniciativa presentada el Jueves 29 de marzo de 2009, en el Senado de la República, sancionada finalmente en la Cámara de Diputados y publicada en la Gaceta Parlamentaria del martes 7 de diciembre de 2010, se aprobó el **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.**

Estas reformas que se encuentran pendientes de aprobación por las Legislaturas de los Estados en términos del artículo 135 de la Carta Magna, ciertamente presentan aspectos positivos, pero a la vez contienen nociones que serían en detrimento del juicio de garantías.

Al hacer el comparativo entre lo que se aprobó y lo que dice la Constitución actualmente (pues lo aprobado es lo único que podría afectar al juicio de garantías), se advierten los siguientes puntos:

- 1.- Normas Generales.-** Se substituye la expresión leyes del artículo 103, por “normas generales”, lo que no afecta en lo absoluto, pues por el contrario, es nítido que también involucra los Tratados Internacionales y los Reglamentos, a más de las Leyes.
- 2.- Derechos Humanos.-** En la fracción I del artículo 103, se habla de los derechos humanos, a más de las garantías, y se indica que son objeto de protección, incluso cuando se deriven de Tratados Internacionales.
- 3.- Competencia de los Tribunales de la Federación.-** El artículo 104 se modifica de modo relativo. La fracción I actual se divide en las fracciones I y II de la reforma, añadiendo las controversias de materia mercantil, y señalando lo que ya existe en la propia Carta Magna respecto a la facultad concurrente de los jueces federales y locales para conocer de juicios de materia mercantil.
- 4.- Materia Electoral.-** En el proemio del artículo 107, se introduce como excepción a la tramitación de las controversias a que alude al artículo 103, la materia electoral. Esto es innecesario, pero tampoco es trascendente.
- 5.- Derecho Subjetivo.-** En la fracción I del artículo 107, se introducen los conceptos de “derecho e interés legítimo individual o colectivo” y luego “derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa”. Tales nociones no afectan en nada lo que ya conocemos.

**6.- Efectos Erga Omnes de la Jurisprudencia en materia de Inconstitucionalidad de Leyes.-** La fracción II del artículo 107, indica que cuando se resuelva por segunda ocasión consecutiva la inconstitucionalidad de una ley, esto se informará a la autoridad emisora correspondiente, y que cuando se establezca Jurisprudencia por reiteración, se notificará igualmente y si transcurren 90 días “sin que se supere” el problema de inconstitucionalidad, la Corte emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad, siempre que se apruebe por 8 Ministros al menos. En la declaratoria se fijarán sus alcances y condiciones “en términos de la ley reglamentaria”.

Como se ve, esta figura puede resultar útil, pero está condicionada a que se reforme la Ley de Amparo.

**7.- Exclusión de la Materia Fiscal.-** En el cuarto párrafo de la fracción II del artículo 107, se excluye expresamente a la materia fiscal de la posibilidad de la declaratoria general de inconstitucionalidad. Esto resulta en detrimento del gobernado, porque se sigue con la idea de que el fisco *puede violar la Constitución impunemente*.

**8.- Amparo Directo.-** La fracción III del artículo 107 que alude al amparo directo, se refiere a las violaciones *in procedendo* y a las violaciones *in iudicando*, indicando que el Tribunal Colegiado deberá analizar todas las primeras, incluyendo las que advierta en suplencia de la queja, pero si no se hicieron valer o no las examinó de oficio el Tribunal en un primer amparo, en los posteriores no se podrán hacer valer. Esta regla ya existe y se practica por los tribunales, así es que no hay novedad al respecto.

**9.- Amparo Adhesivo.-** El segundo párrafo del inciso a) de la fracción III del artículo 107, crea el “amparo adhesivo”, que puede promover el que obtuvo sentencia favorable y tenga interés en que subsista el acto reclamado. Deja a la ley de amparo la reglamentación de esta figura, que no parece damnosa, aunque su designación no parece óptima.

**10.- Principio de Definitividad.-** El tercer párrafo del inciso a) de la fracción III del artículo 107, alude al principio de definitividad, lo que no es novedad alguna. El cuarto párrafo, contiene lo que decía el inciso a) de la fracción III del artículo 107.

**11.- Amparo en Materia Administrativa.-** En la fracción IV del artículo 107, se alude a este tipo de amparo, pero innecesariamente se introduce la expresión “contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo”. Esta mención parece inane.

**12.- Excepción al Principio de Definitividad por Insuspondibilidad conforme a la ley del acto.-** En la fracción IV del artículo 107 se alude a la excepción al principio de definitividad de que se trata, añadiendo que los requisitos que ha de contener la ley para que se surta la hipótesis, estriban en que no exija “mayores requisitos” que los que la Ley de Amparo consigna “para conceder la suspensión *definitiva*”. Actualmente el supuesto sólo alude a la suspensión, pero el concepto se halla en la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo.

**13.- Excepciones al Principio de Definitividad por Falta de Fundamentación y por Violaciones Directas a la Constitución.-** En el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 107, se refiere las excepciones de que se trata, señalando que la segunda procede cuando sólo se aleguen violaciones directas a la Constitución. Esto restringe la excepción, elevando a rango constitucional lo que algunas tesis han señalado a este respecto, interpretando la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo.

**14.- Normas Generales y Omisiones.-** La fracción VII del artículo 107 (amparo indirecto) incorpora también las nociones de “normas generales” en sustitución de “leyes”, lo que no afecta en ninguna medida al amparo, y añade las “omisiones”, que siempre se han podido impugnar, pero que en todo caso, genera una opción útil. La fracción VIII, en su inciso a), también adosa la alusión a las “normas generales” (amparo directo).

**15.- Revisión en Amparo Directo.-** El texto se modifica sin mayores consecuencias, pues se habla de “normas generales”, al igual que antes, de la “interpretación directa de un precepto constitucional” (lo que ya existía) y de la omisión en decidir sobre las cuestiones planteadas, lo que también ha sido así desde siempre, tal como reconoce la Jurisprudencia.

**16.- Apariencia del Buen Derecho.-** La fracción X del artículo 107 incorpora la necesidad de que al resolver sobre la suspensión se atienda a la apariencia del buen derecho y al interés social. El concepto de la “aparencia del buen derecho” es poco ortodoxo, pero es funcional y beneficia a los gobernados. Por lo que ve al interés social, esto es acorde con la definición que siempre ha estado en la Ley de Amparo referida a que no se contravengan disposiciones de orden público ni se afecte dicho interés social.

**17.- Daños y Perjuicios al “Tercero Interesado”.-** En la misma fracción X del artículo 107, se menciona la garantía para cubrir los daños y perjuicios que se puedan ocasionar al “tercero interesado” (sic), y que condicionan la suspensión en las materias civil, mercantil (se añade, aunque es civil *in genere*) y administrativa. En esta última materia que se agrega, en términos generales no hay tercero perjudicado, y parecería que sólo en el caso de que lo hubiere cobraría aplicabilidad el concepto, dado que jamás se podrían gestar dichos daños y perjuicios en detrimento de la autoridad responsable.

**18.- Presentación de la Demanda de Amparo Directo.-** En la fracción XI de artículo 107 se indica que se debe presentar ante la autoridad responsable, pero de manera ininteligible añade que “En los demás casos (sic) la demanda se presentará ante los Juzgados de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito los cuales resolverán sobre la suspensión, o ante los tribunales de los Estados en los casos que la Ley lo autorice” (sic). Parecería que se trata de los amparo indirectos (la redacción es textual), pero es extraño que se hable de los Tribunales Unitarios de Circuito, aparte de que sólo en el caso del artículo 36 de la Ley de Amparo se podría presentar ante los tribunales del fuero común. El añadido parece innecesario y podría dar lugar a confusiones e interpretaciones equívocas.

Ya sé que del artículo 29, fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se reformó y pretende dar competencia para conocer de amparo a los Tribunales Unitarios de Circuito, por lo que podría imaginarse que tácitamente deroga el artículo 42, segundo párrafo de la Ley de Amparo (los Tribunales Unitarios así conocerían de amparos contra otros

Tribunales Unitarios); no obstante, estimo que para que una ley derogue a otra, debe ser de la misma jerarquía y materia, como ha señalado la Jurisprudencia P./J. 32/98, publicada en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VIII, Julio de 1998, Pleno, página 5, que señala:

**“CONFLICTO DE LEYES. ES INEXISTENTE CUANDO OPERA LA DEROGACIÓN TÁCITA DE LA LEY ANTERIOR POR LA POSTERIOR.-** Cuando el conflicto de leyes se plantea entre una ley anterior y una posterior *en la regulación que realizan sobre la misma materia, si ambas tienen la misma jerarquía normativa, fueron expedidas por la misma autoridad legislativa y tienen el mismo ámbito espacial de vigencia*, cabe concluir que no existe conflicto entre ellas, porque aun cuando no haya disposición derogatoria, opera el principio jurídico de que la ley posterior deroga tácitamente a la anterior en las disposiciones que le sean total o parcialmente incompatibles”.

En esas condiciones, una Ley Orgánica no puede derogar a una Ley Sustantiva y Procesal como es la Ley de Amparo, porque los ámbitos de validez son diversos. Así, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación no podría darle facultades a los Jueces de Distrito o a los Tribunales de Circuito para conocer de juicios laborales, porque este tema lo regula la Ley Federal del Trabajo. De la misma manera, la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal no podría atribuir a los jueces de él dependientes, el conocimiento de asuntos relacionados con el IMSS o el Infonavit, que se rigen por leyes diversas.

Para mí en todo caso, lo que hace la reforma constitucional es legitimar *a posteriori* la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación a ese respecto, lo que me parece que al menos, entraña una forma incorrecta de hacer las cosas. Un ejemplo igual de reforma constitucional se dio cuando se estatizó la banca en el texto de la Carta Magna, luego de la expropiación que realizó el Presidente López Portillo y *a posteriori* de la impugnación que se hizo del decreto en juicio de amparo.

**19.- Plenos de Circuito.-** La fracción XIII del artículo 107 genera los llamado “Plenos de Circuito” cuyo objetivo es resolver las contradicciones de tesis en ese circuito, sin menoscabo de que la Corte siempre será la competente para resolver las contradicciones de tesis in genere y sentar la jurisprudencia definitiva. No parece tener utilidad y sí generará mayores complicaciones, sin provecho real, porque las contradicciones seguirán existiendo entre circuitos. Es más, el sistema da lugar a diferenciar asuntos en cuanto a posibilidades de éxito por circuito, lo que no beneficia en nada a la seguridad jurídica.

**20.- Derogación de la Caducidad por Inactividad Procesal.-** Se deroga la fracción XIV que establecía esta figura, al igual que la referencia que se hacía al tema en la fracción XVI, párrafo tercero, lo que claramente es positivo.

**21.- Incumplimiento de las Ejecutorias de Amparo.-** La fracción XVI del artículo 107, en principio varía la redacción del concepto actual sin cambiar esencialmente las nociones, pero añade de manera incorrecta, que las sanciones para el servidor público que incumple son extensivas “respecto del superior jerárquico de la autoridad responsable si hubiere incurrido en

responsabilidad, así como de los titulares que, habiendo ocupado con anterioridad el cargo de la autoridad responsable, hubieran incumplido la ejecutoria”. La redacción es muy peligrosa, porque el incumplimiento puede obedecer a que se dejó el cargo de manera muy próxima al requerimiento y ni siquiera se conoció la sentencia.

**22.- Repetición de Acto Reclamado.-** El segundo párrafo de la fracción XVI del artículo 107 introduce una distinción que resulta antijurídica respecto de la repetición del acto reclamado, dándole un trato preferencial con referencia al incumplimiento *in genere*, a pesar de que en realidad es una forma de incumplimiento.

Así, sólo se habla de separar del cargo al servidor público, y *ya no se le consigna*, sino que se le “da vista al Ministerio Público” (quien jamás ha iniciado una Averiguación Previa bajo tal vista), agregando como salvedad para tales consecuencias, “salvo que no hubiera actuado dolosamente y deje sin efectos el acto repetido antes de que sea emitida la resolución de la Corte”. Bajo esta tónica, prácticamente se permite la repetición, porque será imposible que el Ministerio Público inicie una Averiguación Previa y que estime que se actuó “con dolo”, que además deberá probar el quejoso, lo que se antoja imposible. *Este concepto es muy peligroso e inconveniente para los gobernados, pues la regla general siempre ha sido igual para la repetición del acto reclamado que para el incumplimiento in genere.*

**23.- Violación de la Suspensión.-** La fracción XVII cambia el sentido original de la violación de la suspensión, pues el texto actual habla de “consignar” a quien la infrinja, y la reforma señala que será sancionada penalmente, lo que le resta fuerza al concepto, que de por sí es ignorado ya en demasiados casos.

Como se aprecia, afortunadamente la reforma no llega a los extremos que contenía lo aprobado por los Senadores y antes habíamos criticado, pero tiene puntos que deben ser objeto de nuestra fundada opinión, como son destacadamente los mencionados en los números 7, 18, 19, 21, 22 y 23.

Hugo Arriaga  
Arriaga y Domínguez, S.C.  
Abogados - Attorneys at Law - Avocats - Anwälte - Avvocati  
World Trade Center México  
Montecito 38  
Piso 35, Oficina 34  
Col. Nápoles, 03810  
México, D.F.  
Tels:    +(55) 56-36-13-20  
          +(55) 56-36-13-21  
          +(55) 56-36-13-22  
Tel/Fax: +(55) 56-36-13-23  
E-mail: [hugoarriaga@arriagaydominguez.com](mailto:hugoarriaga@arriagaydominguez.com)  
[www.arriagaydominguez.com](http://www.arriagaydominguez.com)