



# LA DECADENCIA DEL PRINCIPIO DE ERICTO DERECHO EN EL JUICIO DE AMPARO Y LA NECESARIA REFORMA PROCEDIMENTAL

FRANCISCO MARTÍNEZ SÁNCHEZ<sup>1</sup>

.....

**SUMARIO:** I. Principio de estricto derecho y sus antecedentes. II. Tipo de justicia con motivo de la aplicación del principio de estricto derecho. III. La disuasión del principio de estricto derecho por la reforma constitucional al artículo 1o, de la Ley Fundamental y la inaplazable reforma procedimental.

## I. PRINCIPIO DE ERICTO DERECHO Y SUS ANTECEDENTES

La justicia que imparten los tribunales debe observar la igualdad de oportunidades durante el desarrollo del juicio a fin de que ninguna de ellas quede en estado de indefensión para la alegación de sus derechos.

La sentencia o la decisión final que se pronuncia se basa en los hechos probados, dado que es el órgano jurisdiccional quien debe aplicar el derecho por razón del principio *IURA NOVI CURIA*, que significa que el juez conoce el derecho y por tanto queda obligado a buscar el derecho aplicable a cada caso concreto.

Es de señalarse que la resolución que pone fin a la controversia no sólo se ciñe en la aplicación fría de la ley, o del simple silogismo jurídico, sino que

.....

<sup>1</sup>Magistrado jubilado, director de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Regional del Sureste.

## H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

.....

I2

.....

además de esta regla del derecho procesal, se requiere de la apreciación clara de las pretensiones de las partes, del fin teleológico de los planteamientos que se formulan, de donde el juzgador puede cerciorarse de la legitimidad de lo que se pretende alcanzar, y así estar en condiciones de pronunciar sentencia condenatoria o absolutoria.

La labor del juez vista desde el ángulo de lo justo, de lo razonable, de lo bueno, sin duda que requiere de una visión amplia y profunda acerca de la litis que se tiene que descifrar en la sentencia, por lo que la *lex fori* debe estar rodeada de valores jurídicos que se deben de considerar al emitir la resolución; esos valores son cualidades que se predicen (que alguien o un grupo, predica) de ciertas cosas, personas o acciones. Además, suele afirmarse (Frondizi) que los valores presentan características de polaridad (aparecen desdoblados bajo la forma de un valor positivo y su correspondiente valor negativo: bondad-maldad, verdad-falsedad, belleza, fealdad, justicia, injusticia...)<sup>2</sup> Esta dosis de elementos axiológicos constituyen verdaderos juicios de valor para lograr lo ecuánime y lo justo, que es la meta de todo sistema de justicia que no debe soslayar los valores que sirven de sustento para la paz social, porque si el derecho no tuviere un mínimo de esos principios que se cultivan en el seno de la sociedad, correría el riesgo de convertirse en un detonante social; por ello, acertadamente, como la define la fórmula de RADBRUCH, la injusticia extrema no es derecho, sin que este señalamiento deba obligadamente referirse al doble aspecto del derecho, o sea lo autoritativo y lo ideal, dado que en lo social y práctico del derecho, lo

que interesa es que la norma jurídica no afecte o no ofenda derechos humanos intrínsecamente valiosos o que su aplicación signifique una distorsión de lo justo. Esta tarea jurisdiccional implica la pretensión de corrección no sólo el poder jurídico del juez para aplicar razones morales en los casos difíciles; también implica la obligación jurídica de hacerlo cuando sea posible<sup>3</sup>.

El poder público es un ente que potencialmente puede ser ejercido en perjuicio de las personas cuando se vulneran sus derechos fundamentales y previendo esas circunstancias, nuestro ordenamiento constitucional prevé y regula el juicio de amparo como instrumento procesal para la defensa del particular contra el acto arbitrario de la autoridad, sin embargo, se introduce en este extraordinario juicio, el *principio de estricto derecho*, en algunas materias, como una forma de obligar a los peticionarios del amparo a que argumenten adecuadamente sus conceptos de violación en relación con el acto reclamado.

La exigencia formalista del amparo en este sentido deriva de la ideología individualista de la Constitución Política de 1857, porque las entonces llamadas garantías individuales, como derechos subjetivos públicos implicaban una relación jurídica entre el gobernado y el Estado, que pudiera dar lugar a tensión jurídica entre ambos sujetos que diera lugar a la afectación de los propios derechos fundamentales; ante tal situación, el gobernado estaba obligado a impugnar y no a consentir el acto mediante argumentos jurídicos fuertes que pongan de manifiesto en qué estriba la inconstitucionalidad del acto, so pena de no ha-

<sup>2</sup> Atienza Manuel, *Introducción al Derecho*, Fontamara, México 2008, p.83

<sup>3</sup> Robert Alexy, *El Concepto y la naturaleza del derecho*, Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2008, p. 19.

cerlo así, aunque el acto sea violatorio de derechos fundamentales, no se alcanzaría la invalidez del acto mediante sentencia concesoria del amparo.

Este principio de estricto derecho se ha venido aplicando con diversos criterios, y al efecto por su importancia se transcribe la siguiente tesis:

SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL AMPARO EN MATERIA CIVIL. OPERA SIEMPRE QUE EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS EXISTA UNA MÍNIMA CAUSA DE PEDIR.

Este Tribunal Colegiado en la tesis III. I.o.C. J/20, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, noviembre de 1998, página 485, de rubro: "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. EL AMPARO EN MATERIA CIVIL HA DEJADO DE SER DE ESTRICTO DERECHO.", sostuvo, en esencia, que en la actualidad el amparo en materia civil ha dejado de ser de estricto derecho, pues para que el juzgador pueda advertir si existe o no una violación manifiesta de la ley en perjuicio del peticionario de garantías que lo haya dejado sin defensa en términos del artículo 76 Bis, fracción VI, de la ley de la materia debe, incluso, ante la ausencia de conceptos de violación, analizar en su integridad el acto reclamado para luego determinar si es o no violatorio de garantías; sin embargo, atendiendo a lo que sostiene la jurisprudencia 1a./I. 35/2005, publicada en el mismo órgano de difusión, Novena Época, Tomo XXI, abril de 2005, página 686, de rubro: "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. DEBE HACERSE A PARTIR DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O, EN SU CASO, DE LOS AGRAVIOS EXPRESADOS, POR LO TANTO NO ES ILIMITADA.", una nueva reflexión sobre el tema conduce a este órgano colegiado a abandonar aquel criterio para establecer que en materia civil no puede sostenerse que el beneficio procesal de que se trata pueda operar aun ante la ausencia de conceptos de violación, toda vez que el invocado artículo 76 Bis, fracción VI, señala que la suplencia de la queja deficiente se entiende referida a los conceptos de violación y, en su caso, a los agravios, por lo que debe considerarse que este precepto limita el ámbito de aplicación de esta figura y, por tanto, a excepción de la materia penal, el órgano de control constitucional debe hacer el análisis del acto reclamado a partir de la existencia de un mínimo razonamiento expresado en la demanda, esto es, sin la elemental causa de pedir el juzgador no está en aptitud de resolver si tal acto es o no inconstitucional. No obsta a lo anterior que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de tesis 52/2004-PL haya determinado que tratándose del amparo contra leyes o actos de aplicación en el caso de que aquéllas hubiesen sido declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de ese Máximo Tribunal, la suplencia de la queja deficiente debe ser total, ya que se trata de casos excepcionales.

Numero de Registro 164890, [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXXI, Marzo de 2010; Pág. 3076

## H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

I4

Como puede advertirse de este importante criterio, la suplencia de los conceptos de violación, se ha visto de distinta manera, primero se estimó que se debe efectuar la suplencia de los conceptos de violación en términos del artículo 76, Bis, fracción VI, en relación con el acto reclamado, incluso aunque no haya conceptos de violación, considerándose además que el amparo en materia civil ha dejado de ser de estricto derecho. En forma posterior, se consideró que la suplencia debe operar a partir de los conceptos de violación o de los agravios de modo que no habiendo éstos, sería improcedente la suplencia, precisándose finalmente que es necesario que exista un mínimo de razonamiento a fin de que se pueda suplir los conceptos de violación o los agravios.

En los casos cuando el acto reclamado se funde en leyes que han sido declaradas inconstitucionales, conforme a la fracción I, del artículo 76 BIS, de la Ley de Amparo, hay obligación a cargo del órgano de control constitucional de suplir en forma total los agravios o conceptos de violación y en tal sentido queda comprendido las materias civil, mercantil, fiscal y administrativo.

En cambio cuando no se está en la hipótesis anterior y el concepto de violación o los agravios se refieren a cuestiones de fondo tratándose de las materias citadas, es improcedente la suplencia de la queja deficiente.

Si la violación se refiere a errores *in procedendo*, como lo establece el artículo 76, BIS, fracción VI, de la Ley mencionada, existe obligación de suplir los conceptos de violación o de los agravios con independencia de la materia de que se trate.

De acuerdo con los señalamientos indicados, queda demostrado que el principio que se analiza ori-

gina en la práctica forense una diversidad de criterios en la administración de justicia constitucional.

Este principio lo encontramos como lo señala Felipe Tena Ramírez, en el Código de Procedimientos Civiles de 1897, el primero de los dos códigos que absorbió dentro de su articulado la materia del amparo, varió totalmente el sistema. Es aquí donde podemos registrar el nacimiento del amparo de estricto derecho, cuando en su artículo 780 establece que la demanda de amparo "explicará la ley o el acto que viole la garantía y fijará el hecho completo en que radica la violación; y si el amparo se pide *por inexacta aplicación de la ley civil, se citará la ley inexactamente aplicada o la que debiera haberse aplicado fijándose el concepto*, en que dicha ley no fue aplicada o lo fue inexactamente. Aquí nace por primera vez la obligación para el quejoso de señalar el concepto de violación, es decir, el porqué de la violación, además de la obligación de mencionar la ley secundaria que se supone infringida<sup>4</sup>, fue recogido por los legisladores mexicanos y al efecto nos encontramos en el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1879, el artículo 780, que fue reiterado en el Código de 1908, en su artículo 767, que decía: "... el juicio de amparo contra los actos judiciales del orden civil por inexacta aplicación de la ley es de estricto derecho. En consecuencia, la resolución que en aquél se dicte a pesar de lo prevenido en el artículo 759, deberá sujetarse a los términos de la demanda, sin que sea permitido suplir ni ampliar nada en ello"<sup>5</sup>, de donde se advierte la exigencia formalista en el sentido de que el gobernado tiene la carga de citar el derecho que sea aplicable y no el órgano jurisdiccional. Es importan-

<sup>4</sup> Felipe Tena Ramirez, *El amparo de estricto derecho: orígenes, expansión, inconvenientes*, colaboración en Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de México. Ed. UNAM. México 1953. p. 16.

<sup>5</sup> Alfonso Noriega C., *Principios que rigen la sentencia de amparo*, colaboración en Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de México. Núm. 7, Ed. UNAM. México 1975, p. 439

te señalar que en el juicio de amparo se dos tipos de violaciones, una que es eminentemente procesal y la otra es de fondo. El artículo 76, Bis., fracción IV, de la vigente Ley de Amparo de 1936, prevé la facultad de los tribunales colegiados de circuito para estudiar de oficio la violación procesal que provoque estado de indefensión del quejoso, pero referente a las cuestiones de fondo, excepto de las materias de derecho penal y laboral si el quejoso es el trabajador, se requiere que el quejoso impugne integralmente el acto reclamado mediante los conceptos de violación, es decir, en estos casos no existe obligación de suplir los conceptos de violación.

En el argot forense se argumenta que si el órgano jurisdiccional supliera los conceptos de violación entonces los abogados ya no se preocuparían de estudiar porque anticipadamente sabrían que si los conceptos de violación son deficientes los mismos serían suplidos por los jueces de distrito o por los magistrados de los tribunales colegiados de circuito. En cuanto a estos argumentos de alguna manera es verdad que los abogados postulantes estarían confiados en la suplencia de los conceptos de violación o de los agravios, pero ello no debe ser la

causa para que se deje de examinar los actos de las autoridades de manera minuciosa velando por el cumplimiento de la constitución. No se justifica que el país cuente con un sistema de justicia que por cuestiones técnicas la justicia quede encerrada en los magníficos edificios donde están los operadores jurisdiccionales, quienes aunque notaren lo injusto o lo inconstitucional del acto reclamado, nada podrían hacer por lo que hace a la suplencia de la queja deficiente, lo que traería como consecuencia la negación del amparo por la inoperancia de los agravios o de los conceptos de violación.

Una justicia de calidad no debe brotar de modo ineluctable de la sapiencia o de la ignorancia de quienes piden lo justo, corresponde al buen juez, decir, el derecho de manera imparcial y objetiva, humana y justa, sin considerar la calidad de las partes, sólo cumplir esa alta misión de hacer justicia mediante una sentencia razonable que se apoye en instrumentos jurídicos aplicables que el juzgador considere adecuados para la resolución de las controversias, preservando la tutela de los derechos humanos que es el valor sublime cuya protección definitiva corresponde al órgano jurisdiccional.

## II. TIPO DE JUSTICIA CON MOTIVO DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO

Este principio no rige la procedencia del amparo, sino que impone una norma de conducta al órgano de control, consistente en que, *en los fallos que aborden la cuestión constitucional planteada en un juicio de garantías, sólo debe analizar los conceptos de violación expuestos en la demanda respectiva,*

*sin formular consideraciones de inconstitucionalidad de los actos reclamados que no se relacionen con dichos conceptos.*<sup>6</sup> Este formalismo que se ha venido aplicando en materia de amparo de alguna manera limita el fortalecimiento de la justicia, en razón de que cuando el peticionario del amparo

<sup>6</sup> Ignacio Burgoa, *El juicio de amparo*, Porrúa, décima tercera edición, México 1978, p.294.

## H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

I6

por desconocimiento o por descuido no impugne jurídicamente las consideraciones en que se sustenta el acto reclamado, ello puede originar la negación del amparo, pese a que el acto impugnado en realidad sea violatorio de los derechos fundamentales. El principio en sí impide al juzgador del amparo resolver en justicia, porque aunque advirtiera motivos de inconstitucionalidad, nada podría hacer por la atadura de la vigente Ley de Amparo.

La técnica del amparo en este sentido limita la impartición de justicia porque la resolución que se pronuncie está sometida a lo expresamente planteado en los conceptos de violación o de los agravios, y como todos los asuntos guardan una serie de laberintos a cualquier buen jurista se le puede escapar alguna cuestión elemental que no de argumentarlo en términos contundentes le puede a carrerear la negación de la protección solicitada de allí que la atractiva manzana de la técnica, cualquiera que sea la variedad de ésta, lleva escondido un gusano ideológico que la hace inevitablemente sospechosa,<sup>7</sup> por lo que sin duda todos los que ocurren en demanda de la justicia federal no están exentos de sufrir el revés de sus pretensiones jurisdiccionales.

Si la justicia es la aplicación recta de la ley para el debido respeto a los derechos, estimamos que cuando no se alcanza esa aplicación de la Constitución por razones técnicas que no cumple el impetrante del amparo, surge ante esa situación, las preguntas ¿qué tipo de justicia es esa?, o sea que se cuestiona una sentencia de este tipo, porque si el letrado que formuló la demanda carece de los conocimientos jurídicos necesarios para acertar en la fórmula exacta de demostrar que

el acto reclamado es violatorio de derechos fundamentales, desde el punto de vista de la teleología del derecho, el órgano jurisdiccional se estaría apartando de la alta misión de administrar justicia y de hacer que prevalezca la constitución, ya que el juicio de amparo históricamente ha tenido como fin último el de evitar que las autoridades ejerzan su poder fuera de los límites que establece la Ley Fundamental.

El principio de *estricto derecho* visto desde el ángulo de la justicia en el juicio de amparo, desvirtúa el verdadero sentido de los tribunales de justicia constitucional, porque se limita al estudio de la sentencia conforme a los argumentos que se esgrimen en la demanda, pero se deja de valorar y de considerar el acto cuestionado cuando el mismo se sustenta en la arbitrariedad o en el abuso del poder.

Torcer la ley mediante interpretaciones equivocadas o injustas, necesariamente conduce a decisiones atentatorias de derechos fundamentales, que debe corregirse mediante la instancia que para ello regula la misma Ley Fundamental, y si este propósito no se logra por el mal planteamiento de la demanda en lo sustancial, es incuestionable que la sentencia que se dicte basada en el principio de *estricto derecho* no puede ser equivalente a la justicia, sino a una decisión jurisdiccional que niega el acceso a la justicia a que tiene derecho todo gobernado que sufra en su persona o en sus bienes, ofensas por parte de alguna autoridad; al respecto Felipe Tena Ramírez, criticó este principio, al estimarlo como "un formulismo inhumano y anacrónico, victimario de la justicia".<sup>8</sup>

El principio de *estricto derecho* no debe ser obstáculo para que la justicia constitucional en todas las ma-

<sup>7</sup> Alejandro Nieto, Tomas Ramón Fernández, *El Derecho y el Revés, Diálogo epistolar sobre leyes, abogados y jueces*, Ariel, Barcelona 1998, p. 150.

<sup>8</sup> Prólogo al opúsculo de Juventino V. Castro, *La Suplencia de la Queja Deficiente en el juicio de amparo* (1953), p.17

terias (civil, mercantil, fiscal y laboral cuando la parte quejosa sea patronal), sea el remedio definitivo para curar los males que se propician por el poder público cuando por abuso o indebido ejercicio del poder quebranta los derechos fundamentales tutelados por nuestra Ley Fundamental, y para ese efecto se requiere preconizar un nuevo sistema de justicia que esté a la altura de las exigencias sociales del siglo XXI.

Estimamos que el constitucionalismo democrático lleva consigo la exigencia de una justicia sólida y fuerte que propicie seguridad jurídica en relación con los derechos individuales y sociales, pero para ese fin se requiere que el poder judicial ejerza con plenitud la potestad que tiene en materia de justicia aplicando *ex officio* los instrumentos internacionales que establezcan derechos humanos porque estos textos se integran a la Ley Fundamental.

Esta nueva modalidad de justicia es acorde a la exigencia de la de-

mocracia por cuanto que la sociedad siempre espera del Estado que cumpla con el alto deber de hacer justicia donde no lo hay.

El rompimiento de paradigmas genera el acoplamiento de nuevos esquemas procesales para acercar al pueblo el imperio real o práctico de la Constitución, y su expansión abarca todos los espacios donde los derechos humanos deben observarse para garantizar la democracia, la división de poderes, en general el sistema de libertades. La reforma provoca el inicio de nuevos desafíos para lograr la vigencia de un estado social y democrático de derecho, como dice Böckenförde, un pueblo que organiza y establece su vida democrática debe tener la fuerza y la disposición adecuada para preservar. La democracia así, es una forma de estado ambiciosa, incluso probablemente difícil, y su condición de existencia es que existan unos amplios cimientos de cultura política.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> Böckenförde, Ernst Wolfgang, *Estudios sobre el Estado de derecho y la democracia*, Madrid, Trotta, 2000, p.158|

### III.

#### LA DISUASIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO POR LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 1º, DE LA LEY FUNDAMENTAL Y LA INAPLAZABLE REFORMA PROCEDIMENTAL.

La reforma constitucional de 11 de junio de 2011, que modificó el texto del artículo 1º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, rompió prácticamente el paradigma relativo a la forma en que se impartía la justicia federal y local, por cuanto que el *principio de estricto derecho*, irá perdiendo terreno en la exigencia formalista de indicar la fuente del derecho que se pretende que sea tutelado en la sentencia y la *ratio legis* es que en nuestro sistema

jurídico la dignidad humana debe ser protegida en todo momento y tienen obligación los jueces de velar por el respeto de cualquier derecho que siempre será humano.

Esta reforma constitucional ensancha la potestad de todos los jueces en el país para la aplicación del control difuso de la Constitución y el control de la convencionalidad que se refiere a la observancia de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

## H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

.....

I 8

.....

El juicio de amparo es el instrumento jurídico para hacer valer los derechos humanos previstos en la Constitución o en los tratados internacionales cuando son violentados por las autoridades, en el primer caso es control constitucional por vía de acción y en el segundo control de la convencionalidad también por vía de acción.

En esta nueva era de la justicia constitucional se da la viabilidad de plantear en los juicios por cualquiera de las partes la inconvencionalidad de la ley cuando ésta sea opuesta a un tratado internacional que establezca derechos humanos que favorezcan al objetante y este mecanismo procesal es el que podemos considerar como la forma de defender los derechos humanos por la vía de excepción ante la misma autoridad que siga un procedimiento en contra del gobernado, y tiene la obligación de aplicar el tratado internacional si asistiera razón al gobernado, incluso al momento de decidir puede optar por la aplicación ex officio del tratado y no la ley aunque no se haya argumentado durante el proceso. En el caso de

que se dejare de aplicar el tratado o se aplicara de manera inexacta, si no existe recurso ordinario o medio de defensa que se deba hacer valer, el acto se combatiría por medio del juicio de amparo.

De la misma manera se puede deducir por la vía de excepción la cuestión de inconstitucionalidad de la ley o reglamento a fin de que la autoridad concedora del proceso in-aplique la ley o disposición legal respecto del cual se excepciona el gobernado. De no lograrse este objetivo y habiéndose agotado el principio de definitividad, el siguiente paso es el juicio de amparo para combatir el acto de la autoridad planteando la inconstitucionalidad de la ley o reglamento en que se sustenta el acto reclamado.

La obligatoriedad de ejercer el control difuso de la Constitución o de la convencionalidad por parte de los jueces distintos del amparo requiere el conocimiento de los tratados que resulten aplicables al caso concreto a resolver. Este imperativo constitucional se refleja con claridad en las tesis aisladas que a continuación se transcriben.

[TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011, Tomo I; Pág. 552

### PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país -al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano-, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado

Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y, c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.

El Tribunal Pleno, el veintiocho de noviembre en curso, aprobó, con el número LXIX/2011(9a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiocho de noviembre de dos mil once

[TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro IV, Enero de 2012, Tomo 5; Pág. 4319

CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONTROL DE CONVENCIONALIDAD  
DIFUSO. SUS CARACTERÍSTICAS Y DIFERENCIAS A PARTIR DE LA  
REFORMA AL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL,  
PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011.

La defensa de los derechos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir de la reforma a su artículo 1o., publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, y aquellos descritos en los convenios internacionales, se concreta mediante los instrumentos legales al tenor de los cuales se limite el poder de las autoridades; así, el control constitucional hace específica la necesidad de privilegiar y hacer eficaz el respeto a las prerrogativas señaladas por el Constituyente, y los medios para lograr su prevalencia en el Estado Mexicano son el juicio de amparo, la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad, el juicio de revisión constitucional electoral y el juicio para la protección de los derechos político electorales, pues a través de éstos se estudia y determina si la normativa en conflicto se contrapone o no con un precepto constitucional, de lo cual deriva la conclusión de resolver sobre su constitucionalidad; por su parte, el control de convencionalidad, en su modalidad de difuso, si bien es cierto que se ejerce por todas las autoridades públicas, tratándose de violación a los derechos humanos consagrados en la Constitución Federal y en los convenios internacionales suscritos por el Estado Mexicano, también lo es que se circunscribe al deber de analizar la compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que deben aplicarse a un caso concreto y los derechos humanos que establece la Carta Magna y los tratados internacionales, así como orientados por la jurisprudencia que sobre el tema sustente la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debido a la fuerza vinculatoria de la normativa convencional, lo cual genera la consecuencia de permitir

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA TERCERA REGIÓN, CON RESIDENCIA EN GUADALAJARA, JALISCO.

## H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

.....

20

.....

En principio debe señalarse que la disposición constitucional contempla lo que doctrinariamente se conoce como control difuso, en este caso de la Ley Fundamental y de los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, en el primero, se trata del control de la constitucionalidad y en el segundo, control de la convencionalidad. Este apuntamiento fija la ruta que debe seguirse a fin de que se garanticen plenamente la justicia constitucional y convencional.

Los jueces al resolver las controversias sometidas a su consideración en los casos cuando adviertan que la ley ordinaria afecta derechos humanos de alguna de las partes o de ambos, deben desaplicar la norma y aplicar la Constitución o los Tratados Internacionales a fin de que no se vulneren los derechos humanos, tal y como se indica en las tesis transcritas. Esta práctica obligatoria de los jueces conduce a la observancia de un estado constitucional, habida razón de que finalmente lo que se busca es que prevalezca el pacto federal y los tratados internacionales. De esta situación surgen las siguientes preguntas ¿qué sucede cuando en las hipótesis de estricto derecho se advierte que hay un derecho humano favorable para el inconforme que no alega como agravio o como concepto de violación? ¿El juzgador dejará de aplicar la ley ordinaria o reglamento pese a que se está en un caso en que no es viable suplirla deficiencia de los agravios o de los conceptos de violación? ¿De efectuar la suplencia desaplicando la ley ordinaria o reglamento, la resolución estaría apegada a derecho? Para dar respuesta a estas preguntas necesariamente se tiene que considerar si el referido principio

de estricto derecho sigue vigente o entra en decadencia por la observancia de lo dispuesto por el citado artículo 1º, y 133 constitucional.

Se estima que si el juzgador advirtiera con claridad la contradicción entre una norma ordinaria y la Constitución o un Tratado Internacional, debe indeclinablemente optar por la observancia de la Constitución o Tratado Internacional debido a que el control difuso previsto así por los artículos 1º, y 133 citados, así lo imponen; de esta manera en las controversias que se decidan mediante sentencia, los jueces están obligados a acatar la disposición constitucional sin distingo alguno, lo que significa que aun cuando se trate de aquellos casos en que el tribunal no está obligado a suplir la deficiencia de la queja debe necesariamente aplicar la norma superior para favorecer el pleno respeto a los derechos humanos.

En estas circunstancias, en los casos de la fracción IV, del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, que se refiere a la suplencia de la queja cuando se trate del trabajador, lo que interpretado *a contrario sensu*, lleva a la consideración que cuando el que ocurre al juicio de amparo el patrón reclamando el laudo que pronuncia la autoridad laboral, el Tribunal conforme al precepto en comento, no está obligado a suplir los conceptos de violación y se debe resolver analizando estrictamente los conceptos de violación formulados, lo que se traduce en la aplicación del principio de *estricto derecho*, porque el Tribunal Colegiado de Circuito que conoce del amparo directo queda impedido de introducir en la sentencia cuestiones que no se alegaron en los conceptos de violación.

Ahora bien, si la parte quejosa tuviera a su favor un derecho humano tutelado por la constitución federal o por un Tratado Internacional y que de aplicarse el principio de *estricto derecho*, el derecho humano tutelado por esas normas superiores quedaría vulnerado, de allí que, la figura de la suplencia tendría que ser superada cuando se advirtiera la antilogía de normas jurídicas en los términos señalados, porque de desatenderse la suplencia, se incurriría en la violación del artículo 1º, del Pacto Federal.

La fracción VI, del mismo precepto se refiere a que a que en otras materias se debe de suplir la deficiencia de los conceptos de violación cuando haya habido una manifiesta violación que deje en estado de indefensión al quejoso. La suplencia en este sentido se refiere a cuestiones de tipo procedimental que haya motivado o provocado estado de indefensión y que el quejoso no lo alegue como conceptos de violación, y en esa hipótesis queda comprendido la suplencia a cualquiera de las partes en el juicio natural y respecto de la materia de que se trate, empero, el precepto no hace alusión a las cuestiones de fondo sino únicamente a las violaciones de naturaleza procesal, de donde surge el problema jurídico que puede enfrentar al juzgador a situaciones dudosas, porque considerando que el laudo o la sentencia se apoyan en disposiciones legales que violentan derechos humanos, por ser contrarios a lo que determina la Constitución o el Tratado Internacional y la Ley de Amparo no autorizar la suplencia de la queja, ello da lugar a que se considere en tal hipótesis que debe aplicarse el principio de *estricto derecho*, lo cual resultaría

violatorio de derechos humanos y con un claro quebrantamiento a lo disponen los artículos 1º, y 133, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En materia agraria, de conformidad con los artículos 76 bis, fracción III y 227, de la citada Ley de Amparo, el órgano jurisdiccional debe suplir la deficiencia de la queja y de las exposiciones, comparecencias y alegatos, en los juicios de amparo en que sean parte como quejosos o como terceros los núcleos de población ejidal o comunal, los ejidatarios y comuneros en sus derechos agrarios, en su pretensión de derechos cuando pertenezcan a la clase campesina. La suplencia en estos casos debe hacerse tanto en los conceptos de violación o en los agravios cuando se interpongan recursos. Como se puede observar la disposición legal no obliga a la autoridad del amparo a suplir la deficiencia de los conceptos de violación cuando la parte quejosa sea el pequeño propietario o bien cuando éste sea el que haya interpuesto el recurso de revisión en contra de la sentencias dictada en primera Instancia cuando se trate de amparo indirecto o directo si el fallo es sentencia definitiva.

Esta desigualdad que se da materia de amparo en lo referente a la suplencia de la queja, es contrario a lo dispuesto por el artículo 1º, de la Ley Fundamental, y en tal supuesto se debe de soslayar la aplicación del principio de *estricto derecho* que regula la Ley de Amparo y optar por la aplicación de la Constitución cuando de manera indudable, clara y convincente se notara que las disposiciones legales en que se apoya la autoridad responsable son contrarias a la Ley Fundamental o Tratado Internacional.

## H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

.....

22

.....

La aplicación *ex officio* de la Constitución y de los Tratados Internacionales en materia de amparo origina la decadencia del principio de estricto derecho porque como se ha señalado debe prevalecer lo mandado por el Pacto Federal y por los Tratados Internacionales y no lo que disponga la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 197 de la Ley fundamental, porque si lo que se busca es hacer justicia sin violentar derechos humanos entonces no se justifica que por el solo hecho de que no se alegue la violación de los tratados internacionales o de la misma Constitución en los casos en que la Ley de Amparo no obliga a suplir los conceptos de violación o de los agravios, se tenga que negar la protección del amparo pese a que el juzgador se percate de la violación de los derechos humanos. Resolver en esos términos equivale denegar justicia con un criterio de discriminación lo que no puede operar en un régimen de gobierno donde la tendencia es la protección íntegra de los derechos humanos.

En estas condiciones y atento a que las autoridades jurisdiccionales están obligadas a observar el control difuso de la Constitución y de los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos y con mayor razón los órganos jurisdiccionales que conocen del juicio de amparo, la figura del principio de *estricto derecho*, debe quedar superada en la actual Ley de Amparo, y de aprobarse el proyecto que se encuentra en la Cámara de Diputados, se requiere que se analice este tema para que se considere en el proyecto para que la nueva ley se acorde a la Constitución Federal.

El reino de los derechos humanos es una exigencia universal en México porque sin distinción alguno

a todos los habitantes el país se les debe de respetar sus derechos por parte de las autoridades, y ese imperativo constitucional no puede quedar a la voluntad del Gobierno Federal, Estatal o Municipal, cumplir o no lo estatuido por las leyes suprema de la unión y siendo general el deber de acatamiento, no se justifica que la Ley de Amparo de actual vigencia deba continuar con el criterio discriminatorio de aplicar en los casos que se han señalado el principio de *estricto derecho*.

La reforma se hace necesaria para evitar que por la aplicación de la Ley Reglamentaria que se comenta, México incurra en el incumplimiento de sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos, y se tenga que recurrir en instancias internacionales (CIDH), para lograr este objetivo que novedosamente empieza a abrir caminos para ensanchar la tutela efectiva de los derechos humanos.

La dureza de la ley y su estricta aplicación a los gobernados es una cuestión que se requiere analizar desde el ángulo de la equidad, porque en cada caso concreto es indispensable que el administrador de justicia pondere las cosas y vea los objetivos de la pretensión que dedujo cada una de las partes a modo de saber si es justo o injusto lo que desea que se le confiera en la sentencia, es preciso que los hechos o las razones de derecho que alegue cuenten un soporte lógico, razonable y que sustancialmente pueda tener un origen en la ley, en principios jurídicos universalmente válidos, la Constitución o en los Tratados Internacionales, puede ocurrir que aunque se justifiquen cualquiera de estos elementos normativos y axiológicos, se carece de la probación de los hechos y en

tal extremo el órgano jurisdiccional jurídica y humanamente estaría imposibilitado para pronunciar una sentencia apegada a la justicia. En estas circunstancias, cuando no sea factible lograr un resultado satisfactorio visto desde la perspectiva de los derechos humanos son cuestiones que pueden ser imputable a la parte interesada, ya sea porque no aportó los medios probatorios idóneos, dejó de hacer valer algún recurso ordinario contra determinadas resoluciones y por ende las consintió. El panorama procesal dentro de los diversos juicios implican diversos problemas que cuando no son resuelto con oportunidad pueden acarear situaciones irregulares que a la postre genere resultados desfavorables en la conclusión y final del juicio.

Las materias que caen en el ámbito del derecho privado es donde pueden incidir aspectos que dieron lugar al nacimiento del principio *stricto derecho*, porque a partir de una sociedad donde la identificación de las personas está en función de lo económico o de la riqueza, es posible que se haya considerado que quienes tienen los medios económicos suficientes pueden contratar a los mejores abogados para que los asesoren en los juicios, y en cambio quienes carecen de estos medios, están en desventaja y obligados a contar con los servicios de abogados menos preparados y para equilibrar tal situación, se diseñó la figura de la suplencia de la queja como mecanismo de poder igualar las oportunidades de contienda.

Por consiguiente, se requiere considerar estas particulares circunstancias en el proyecto de la nueva Ley de Amparo que hasta por ahora aún no aprueba la Cámara de Diputados, o bien plantear la

reforma a la Ley de Amparo de actual vigencia para que exista concordancia con el imperativo constitucional que ordena el control difuso de la constitución y de los tratados internacionales.

De no efectuarse estos cambios sustanciales en la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 del Pacto Federal, los órganos de control constitucional para no violentar derechos humanos tendrían que llegar a la consideración de soslayar la aplicación de la ley citada y optar por la aplicación de la disposición constitucional.

El requerimiento de un estado constitucional ha sido un planteamiento que lentamente se va alcanzando en la medida en que las leyes y los instrumentos internacionales así lo contemplan. Esta virtud de la justicia es el perfeccionamiento de la voluntad en lo que respecta a la tendencia del bien para los demás. Es la voluntad determinada y constante de dar a cada uno lo suyo, lo que le comprende, y ello, en los diferentes campos de las relaciones interhumanas, los cuales constituyen las diferentes partes de la justicia en calidad de virtudes específicas: justicia conmutativa, justicia distributiva y justicia legal.<sup>10</sup> Si el juicio de amparo ha sido por excelencia el instrumento legal de los gobernados para la defensa de los derechos humanos y así detener los actos arbitrario del poder público, es entonces imprescindible que el legislador se ocupe de esta temática para que la ley de amparo sea congruente con lo establecido por la Constitución, porque la discordancia jurídica origina confusión y pone en peligro la seguridad jurídica por la diversidad de criterios que puede generar la antilogía en el ámbito del derecho.

<sup>10</sup> Rhonheimer, Martín, *La perspectiva de la moral*, RIALP, Madrid, 1999, pp.78-79,

## BIBLIOGRAFÍA

Ley de Amparo

KELSEN HANS, *¿Qué es Justicia?*, Ariel, México 1992

LON L. FULLAR, *La moral del derecho*, Trillas, México 1967

VÁZQUEZ, RODOLFO, *Entre la libertad y la igualdad. Introducción a la filosofía del derecho*, Trotta, Madrid 2006.

PLATAS PACHECO MARÍA DEL CARMEN, *Filosofía del derecho. Prudencia, arte del juzgador*, edit. Porrúa México 2009

BURGOA IGNACIO, *El juicio de amparo*, 13 edición, Porrúa, México 1978

NIETO ALEJANDRO-FERNÁNDEZ RAMÓN, *El derecho y el revés. Dialogo epistolar sobre leyes, abogados y jueces*, Ariel, Barcelona 1998.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Historia de la Justicia en México, siglo XIX y XX*, Tomo I y II, Nuevo Milenio, México 2005.

TENA RAMÍREZ FELIPE *El amparo de estricto derecho: orígenes, expansión, inconvenientes*, colaboración en Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de México. Ed. UNAM. México 1953.

NORIEGA ALFONSO, *Principios que rigen la sentencia de amparo*, colaboración en Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de México. Núm. 7, Ed. UNAM. México 1975.