

# La inaplicación de porciones normativas para el acceso a la justicia.

## The inapplication of regulatory portions for acces to justice.

*Irving Ambriz Gaytan \**

### RESUMEN

Nuestro país está transitando un proceso de cambios jurídicos y políticos, en donde se requiere de la participación del gobernado en los procesos de creación de normas para un acceso a la justicia; lamentablemente, los procesos legislativos y las iniciativas de reforma, han generado un malestar a la población y los abogados estamos observando el transitar de un Estado democrático de Derecho a algo parecido a una olocracia parlamentaria y autoritaria en materia constitucional y de justicia colectiva. Por lo tanto, si nuestro poder legislativo y ejecutivo pretende cambiar normas constitucionales, que contradigan el contenido de tratados internaciones: ¿es posible que el gobernado, pueda ejercer alguna acción constitucional para la inaplicación de normas jurídicas? Si partimos de la conducta pasiva de algunos órganos constitucionales autónomos ¿el gobernado podría potencializar su derecho de petición ante órganos internos o externos de control constitucional y convencional? ¿si el proceso constitucional de amparo, impide ejercer la acción que por antonomasia privilegia a los gobernados, estos podrían solicitar la inaplicación de normas para el acceso a la jurisdicción?

### PALABRAS CLAVE

Inaplicación, crítica jurídica, derecho, razón, acceso a la justicia, administración de la justicia.

### ABSTRACT

Our country is going through a process of legal and political changes, which requires the participation of the governed in the processes of creating norms for access to justice; Unfortunately, the legislative processes and the reform initiatives have generated an unease to the population and the lawyers are observing the transition from a democratic State of Law to something similar to a parliamentary and authoritarian olocracy in constitutional and collective justice matters. Therefore, if our legislative and executive power intends to change

\* Licenciado en Derecho por la Facultad de Estudios Superiores Aragón y Maestro en Derecho por la División de Estudios de Posgrado, de la Facultad de Derecho, de la UNAM.

constitutional norms, which contradict the content of international treaties: is it possible that the governed, can exercise some constitutional action for the non-application of legal norms? If we start from the passive behavior of some autonomous constitutional bodies, could the governed person strengthen his right of petition before internal or external bodies of constitutional and conventional control? If the constitutional process of amparo, prevents exercising the action that par excellence privileges the governed, could they request the non-application of rules for access to jurisdiction?

KEYWORDS

Inapplication, legal criticism, law, reason, access to justice, administration of justice.

**Sumario**

1. Introducción. 2. El derecho a la tutela judicial efectiva. 3. El principio de subordinación jerárquica. 4. La inaplicación de porciones normativas. 5. La fracción I del artículo 61 de la ley de amparo: ¿limitación de acceso a la justicia o discurso distorsionador? 6. bibliografía.

**1. Introducción**

Nuestro país está transitando por un proceso de cambios jurídicos, políticos, económicos y sociales, donde se requiere de la participación del gobernado en los procesos de creación de normas, para un acceso a la justicia e inclusive de su intervención, legítima, en *inaplicar normas* que se confronten con derechos convencionales, regulados o no en nuestra carta fundante; lamentablemente, los procesos legislativos y demás iniciativas de reforma, de los últimos años en nuestro país han generado un malestar a la población en general y los abogados, así como demás críticos del sistema político mexicano, estamos observando el transitar de un intento utópico de *Estado democrático de Derecho* a algo parecido a una *oclocracia parlamentaria y autoritaria* en materia constitucional, así como de justicia colectiva.

Por lo tanto, si nuestro poder ejecutivo y legislativo pretenden cambiar normas constitucionales y legales, que contradigan el contenido de tratados internacionales o derechos humanos, ya reconocidos por nuestra normatividad doméstica, deberíamos preguntarnos: *¿es posible que el gobernado, pueda ejercer alguna acción constitucional para la inaplicación de normas jurídicas?* Si partimos de la conducta pasiva de algunos órganos constitucionales autónomos *¿el gobernado podría potencializar su derecho de petición ante órganos internos o externos de control*

*constitucional y convencional?* Si el proceso constitucional de amparo, impide ejercer la acción que por antonomasia privilegia a los gobernados *¿estos podrían solicitar la inaplicación de normas para el acceso a la jurisdicción? ¿Es posible que una autoridad judicial o administrativa, con funciones jurisdiccionales, inaplique porciones normativas para privilegiar el acceso a la justicia?* Una autoridad jurisdiccional *¿puede inaplicar la fracción I del artículo 61 de la Ley de amparo, para fines de lograr el acceso a la jurisdicción y con ello evitar la imposición de reformas o adiciones a nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que constituya un retroceso en materia de optimización de derechos humanos?*

Las respuestas a estas y otras interrogantes, trataran de ser resueltas en el contenido del presente trabajo, que tiene fines meramente académicos, reflexivos y bajo el riesgo de parecer ridículo, sentar las bases de futuras manifestaciones, conceptos de violación o agravios en diversos procesos constitucionales, donde se podría solicitar la *inaplicación de porciones normativas, para el único efecto de privilegiar el acceso a la justicia*; lo anterior, a pesar del *control constitucional* y de su *regularidad* debidamente decantada en la novena época del Semanario Judicial de la Federación. Ahondando en lo anterior, durante el siglo XX nuestra procuración y administración de justicia se caracterizó por la imposición de limitaciones para el acceso a la justicia; empero, desde el 2008, pasando por el año 2011 y la publicación de la nueva ley de amparo, nuestra propia Carta Magna y la ley reglamentaria de los arábigos 103 y 107 de dicho documento normativo, ha reconocido axiomas de carácter convencional, donde se permite el acceso a la jurisdicción, por encima de arábigos que bajo una interpretación *conforme y pro persona*, violentan el acceso a la justicia y demás derechos fundamentales.

Imaginemos un México, donde el gobernado pueda ejercer la acción constitucional de amparo, contra reformas o adiciones de porciones normativas constitucionales que vulneren un derecho humano, de tal valía como el acceso a la justicia; lo anterior, por ridículo que se escuche, podría generar un debate interesante por nuevas estructuras dialécticas, en materia de justicia mexicana del siglo XXI; y con ello, potencializar -en su máxima expresión- la *garantía constitucional de la debida tutela judicial efectiva*, con sus aristas, reguladas en el arábigo 17 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

## 2. El derecho a la tutela judicial efectiva

Mucho se ha hablado respecto al conglomerado de garantías constitucionales, pero uno de los mecanismos de protección más importante es la garantía tutelar de la justicia efectiva; garantía, que se encuentra regulada en nuestro artículo 17 constitucional y bajo parámetros convencionales en los arábigos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La Primera Sala del Alto Tribunal, ha establecido que “... *la Declaración de Derechos Humanos prevé, entre otras cosas, que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un Tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones...*”<sup>1</sup>, por lo que el *derecho a una tutela judicial efectiva* puede entenderse, en sentido amplio, como el derecho de las personas a formular peticiones y/o pretensiones y a defenderse -o ejercer el contradictorio- de ellas ante un órgano jurisdiccional, a través de un proceso en el que se respeten las garantías del debido proceso, en el que se emita una sentencia y en su caso, se logre su plena y efectiva ejecución.<sup>2</sup>

Importante es recalcar, que en el amparo directo en revisión 5804/2018, la Primera Sala de nuestro Alto Tribunal, determinó que el derecho fundamental a una *tutela judicial efectiva* podía disgregarse en varios subconjuntos integrados, por haces de derechos específicos, consistentes en:

- a) El derecho de acceso a la justicia.
- b) El derecho al debido proceso.
- c) El derecho a obtener una sentencia jurisdiccional.
- d) El derecho a la plena eficacia o ejecución de la misma.

El derecho de *acceso a la justicia*, puede disgregarse en los siguientes elemen-

1 Amparo Directo en revisión 4267/2013. Ponente: ministro Alberto Pérez Dayán.

2 Ver, por ejemplo, las sentencias emitidas por la Corte IDH en los casos Reverón Trujillo vs. Venezuela, caso Furlán y familiares vs. Argentina, caso Vélez Loo vs. Panamá y caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, entre otras. Y respecto de las tesis emitidas por la SCJN, pueden citarse, entre otras, las siguientes: 2a./J. 192/2007; 1a. XII/2011; 1a. CXCVI/2009; 2a. CV/2007; 1a./J. 42/2007; 1a. LV/2004.

tos mínimos: a. *derecho a un Juez competente*; b. *derecho a un Juez imparcial e independiente*; c. *justicia completa, pronta y gratuita*; y el d. *derecho a un recurso efectivo*.

Es importante recalcar, que los Estados tienen el deber de garantizar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, mediante distintos mecanismos legales que satisfagan los estándares mínimos señalados *supra*; estos, estándares mínimos, del derecho de *acceso a la justicia*, tal y como se ha sostenido en la jurisprudencia nacional e interamericana, implican no sólo el que esté previsto formalmente en la ley, sino que materialmente sea idóneo para lograr el objetivo para el que fue diseñado, es decir, para obtener una *tutela judicial efectiva*, contra los actos o normas violatorias de derechos fundamentales.

El proceso constitucional de amparo, ha sido considerado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como un medio de protección de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconociéndolo, por su naturaleza como un procedimiento judicial “*sencillo*” y “*breve*”, que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por la Constitución Federal y los tratados internacionales de los que México es parte. Sin embargo, es de explorado derecho que en muchas de las ocasiones, abogados y operadores jurídicos estatales, a través de palabras sacramentarias o ritualistas, confunden al gobernado en sus peticiones y resoluciones, generando con ello la violación al *principios de democratización del lenguaje*, a fin de garantizar la *debida tutela judicial* con sus diversas aristas; empero, lo más lamentable, es que para acudir al proceso de amparo no sólo es necesario cumplir con requisitos de oportunidad, sino también constatar que las peticiones de los gobernados este permitida por la normatividad de amparo, norma general que podría violentar el acceso a la justicia, para la procedencia del medio de control multicitado y con ello, el procedimiento no sería “*sencillo*” ni “*breve*”, dado que en algunos supuestos, por causas de admisibilidad, el quejoso no podría ocurrir al amparo y tendría que agotar medios de defensa domésticos, para en su momento ocurrir a institucionales externas y atacar un proceso de amparo, que históricamente se ha caracterizado por defender derecho y libertades. Recordemos que la obligación positiva de los Estados (*Caso Cantos vs. Argentina*) es ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo en contra de actos violatorios de los derechos fundamentales.

Cabe recalcar que, como componente del *derecho al acceso a la justicia*,

comprende también el reconocimiento de una libertad configurativa de los Estados, para diseñar internamente los recursos, ordinarios o extraordinarios, lo que incluye prever también *requisitos de procedencia*, siempre y cuando persigan una finalidad legítima y sean *necesarios, adecuados y proporcionales*. El hecho de que algún recurso jurisdiccional -ordinario o extraordinario- esté supeditado a cumplir con determinados requisitos para su procedencia, no constituye una violación a dicho derecho fundamental (siempre y cuando este requisito de admisibilidad será *necesario, adecuado y proporcional*), y que por ello deba declararse *procedente lo improcedente*, tal y como lo desterrminó la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia bajo el número de registro 1ª./J. 10/2014; sin embargo, bajo una nueva reflexión y atendiendo a la estabilidad política de un gobierno que podría pretender reformar o adicionar preceptos constitucionales totalmente retrógrados, nuestros tribunales constitucionales e incluso los locales, deberían potencializar su facultad difusa de *inaplicación*, para permitir al gobernado sustanciar procesos con tendencias *erga omnes*.

### 3. El principio de subordinación jerárquica

El principio de *subordinación jerárquica* previsto en el artículo 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece un axioma conforme al cual, todas las normas deben estar precedidas por una ley, la cual debe desarrollar, complementar o pormenorizar, sin exceder sus alcances o contrariar su sentido; este *principio de subordinación jerárquica*, surge de la facultad reglamentaria del Presidente de la República, que dispone que aquél está facultado para *promulgar* y *ejecutar* las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

Nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia P./J. 79/2009, estableció que este principio, se refiere a la posibilidad de que dicho poder provea en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes; es decir, el Poder Ejecutivo Federal está autorizado para expedir las previsiones reglamentarias necesarias, para la ejecución de las leyes emanadas por el órgano legislativo.

Asimismo, la facultad del presidente de la República - arriba descrita - se encuentra sujeta a un principio fundamental: *el principio de legalidad*, del cual deriva

la dualidad siguiente: a) *el de reserva de ley* y b) *el de subordinación jerárquica a la ley*.

a) Principio dependiente de reserva de ley.

Su objetivo es el de evita que el reglamento, aborde novedosamente materias reservadas, en forma exclusiva, a las leyes emanadas del Congreso de la Unión o, prohíbe a la ley, la delegación del contenido de la materia que tiene por mandato constitucional regular. El aludido *principio de reserva de ley*, forma parte del principio de legalidad, que impide que el reglamento invada materias que la Constitución Federal reserva a la ley formal.

b) Principio dependiente de subordinación jerárquica de la ley.

Consiste en la exigencia de que el reglamento, esté precedido de una ley, cuyas disposiciones desarrolle, complemento o detalle y en los que encuentre su justificación y medida. Este *principio de subordinación jerárquica* del reglamento a la ley, constriñe al titular del Ejecutivo Federal, a expedir sólo aquellas reglas de tipo normativo que tiendan a hacer efectiva o a pormenorizar la aplicación del mandato legal, pero sin entorpecer, cambiar o “*salirse de las casillas*” del control y regularidad constitucional.

De lo anterior, se advierte que nuestro tribunal constitucional por excelencia, tiene una premisa fundante en materia de jerarquización de normas; empero, partiendo del contenido de la contradicción de tesis 293/2011, dichos subprincipios de *reserva legislativa* y *subordinación de la ley*, han generado que expresiones positivas se tornen al *ius naturalismo*, para los fines de *armonizar* o *modificar* dicho principio de subordinación jerárquica, a grado tal de reconocer una libertad configurativa al Estado, para diseñar los recursos, ordinarios o extraordinarios, que pudieran prever requisitos de procedencia, siempre y cuando persigan la finalidad *legítima, necesaria, adecuada y proporcional* en materia de debida tutela judicial efectiva, potenciando el acceso a la justicia.

Lamentablemente, en el amparo directo en revisión 4267/2013, el ministro Alberto Pérez Dayán, expuso:

“[...] debe destacarse que *en relación con el argumento* en el cual el quejoso *pretende demostrar*

*la inconventionalidad del artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Federal, a la luz de instrumentos internacionales, debe destacarse que el Pleno de este Alto Tribunal, determinó que los derechos humanos previstos en tratados internacionales de la materia, se encuentran al mismo nivel de los derechos reconocidos en la Constitución Federal, conformando en todo momento un mismo catálogo o cuerpo de derechos humanos sin hacer referencia a una cuestión jerárquica. No obstante, cuando se está en presencia de un supuesto de restricción, excepción o limitación constitucional inmediatamente sucumbe, prevalece o tiene aplicación directa el texto constitucional, sin que sea posible emprender un ejercicio de armonización o de ponderación entre derechos humanos, pues la restricción constitucional es un (sic.) condición infranqueable que no pierde su vigencia ni aplicación, el cual constituye un esbozo y una manifestación clara del Constituyente Permanente, que no es susceptible de revisión constitucional, pues se trata de una decisión soberana del Estado Mexicano.*

De esta manera se confirma y resulta congruente el contenido de la jurisprudencia plenaria 39/2002, la cual sirvió de antecedente directo a la causa de improcedencia prevista en el artículo 61, fracción I, de la Ley de Amparo vigente, que lleva por rubro y texto:

PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL.<sup>3</sup>

De acuerdo con el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución no es susceptible de control jurisdiccional, ya que lo encuentra en sí mismo; esto es, la función que realizan el Congreso de la Unión, al acordar las modificaciones, las Legislaturas Estatales al aprobarlas, y aquél o la Comisión Permanente al realizar el cómputo de votos de las Legislaturas Locales y, en su caso, la declaración de haber sido aprobadas las reformas constitucionales, no lo hacen en su carácter aislado de órganos ordinarios constituidos, sino en el extraordinario de Órgano Reformador de la Constitución, realizando una función de carácter exclusivamente constitucional, no equiparable a la de ninguno de los órdenes jurídicos parciales, constituyendo de esta manera una función soberana, no sujeta a ningún tipo de control externo, porque en la conformación compleja del órgano y en la atribución constitucional

3 Tesis: P./J. 39/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, 185941, Pleno Tomo XVI, septiembre de 2002, página 1136, Jurisprudencia (Constitucional).



de su función, se encuentra su propia garantía”.<sup>4</sup>

#### 4. La inaplicación de porciones normativas

En el amparo directo en revisión, número 2122/2018, el señor ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, expuso que “... *se ha dicho que el derecho a una tutela judicial efectiva impone la obligación al Estado a no supeditar el acceso a los tribunales a condición alguna, pues de establecerse cualquiera, ésta constituiría un obstáculo entre los gobernados y los tribunales, por lo que este derecho se ve afectado por aquellas normas que imponen requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carentes de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador.*”<sup>5</sup> De la transcripción anterior, se advierte que las normas jurídicas mexicanas, no pueden trastocar el acceso a los tribunales previamente establecidos, para los propósitos de decantar la garantía constitucional de la proscripción de la venganza privada; empero, cuando una norma -de carácter sustantivo o procesal- obstaculiza el *acceso a la jurisdicción*, es responsabilidad del peticionario y más aún del órgano jurisdiccional que conozca de la petición: *promover, respetar, proteger y garantizar el acceso a la justicia*; pero, para el caso de que el operador jurídico estatal, se acote a su *control concentrado*, el gobernado deberá agotar la definitividad respectiva o advertir su excepcionalidad, para fines de invocar en su demanda de amparo, el contenido del arábigo 78 de la ley de amparo, que establece:

“Artículo 78. Cuando el acto reclamado sea una norma general la sentencia deberá determinar si

- 4 Controversia constitucional 82/2001. Ayuntamiento de San Pedro Quiatóni, Estado de Oaxaca. 6 de septiembre de 2002. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y Eva Laura García Velasco. El Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada hoy seis de septiembre en curso, aprobó, con el número 39/2002, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a seis de septiembre de dos mil dos. Las cursivas son mías.
- 5 Amparo Directo en Revisión 2122/2018, ministro ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo.

es constitucional, o si debe considerarse inconstitucional.

Si se declara la inconstitucionalidad de la norma general impugnada, los efectos se extenderán a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada. *Dichos efectos se traducirán en la inaplicación únicamente respecto del quejoso.*

*El órgano jurisdiccional de amparo podrá especificar qué medidas adicionales a la inaplicación deberán adoptarse para restablecer al quejoso en el pleno goce del derecho violado”.*<sup>6</sup>

De lo anterior, podemos evidenciar la posibilidad o *expectativa de derecho*, consistente en solicitar la *inaplicación de determinadas porciones normativas*, previo análisis de normas de parámetro y de escrutinio; y así, solicitar en el proceso constitucional de amparo, bajo una interpretación extensiva del arábigo 78 de la Ley de Amparo la *inaplicación* de normas jurídicas, que violenten derechos de fondo; nótese, no necesariamente ante un juzgado federal, sino también ante una autoridad local (jurisdicción ordinaria), partiendo del *control difuso* que caracteriza, hoy en día a nuestras autoridades jurisdiccionales y administrativas con dichas cualidades. Lamentablemente, es de explorado derecho que la mayoría de *inaplicaciones normativas* se decantan en sede de jurisdicción constitucional, tal y como se advierte de la resolución contenida en el amparo en revisión 775/2019, donde el quejoso, recurrente y compañero universitario Edgar Isidro López Ledesma, logró obtener un fallo, donde el ministro José Fernando Franco González Salas, ordenó la *inaplicación* de lo dispuesto por el artículo 32 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional (reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el cinco de abril de dos mil dieciocho), bajo interpretaciones constitucionales en materia de subordinación jerárquica normativa.

La pregunta obligada, tal y como la realizamos *supra*: el artículo 61 en su fracción I de la Ley de Amparo, establece una restricción de acceso a la justicia, para los casos en que un gobernado interponga la acción constitucional -de amparo- contra adiciones o reformas a la Constitución Federal; lo anterior, se fundamenta en el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se dis-

6 Ley de Amparo. Las cursivas son mías.

pone que el procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución no es susceptible de “control jurisdiccional” atendiendo al principio de rigidez constitucional; empero, si decantamos el “espíritu del legislador”, las necesidades de la población y el advenimiento de posibles reformas detractoras de derechos humanos y si advertimos que el contenido de dichas porciones normativas son acotar la confronta de criterios entre el gobernado y el Estado ¿podríamos solicitar la *inaplicación* de dicha fracción normativa, en el escenario *a priori* de reformas o adiciones constitucionales que se advierten inconstitucionales e inconventionales?

### 5. La fracción I del artículo 61 de la Ley de Amparo: ¿Limitación de acceso a la justicia o discurso distorsionador?

El artículo 61, de la Ley de Amparo establece una limitación para el acceso al proceso constitucional de mérito; lo anterior, bajo una “técnica legislativa” en donde el legislador federal impuso restricciones constitucionales y legales, mientras que el propio Poder Judicial Federal, puede imponer restricciones jurisprudenciales en materia de procedencia del amparo. Nótese, que bajo la postura del profesor Julio Cesar Contreras Castellanos, estas causales son de “[...] inadmisibilidad por improcedencia”<sup>7</sup>, para frenar al gobernado el ejercer esta acción constitucional contra una diversidad de casos descritos en el arábigo 61 de la ley antes referida.

Por otra parte, el actual ministro presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en su trabajo de investigación para obtener el grado de Doctor en Derecho, sostuvo que en la materia de amparo impera un *principio genérico de procedencia*, el cual es acotado por el propio legislador y el Poder Judicial, dada la ontología de este medio de control constitucional; sin embargo, con el paso del tiempo y sobre todo a raíz de las reformas constitucionales del pasado 6 y 10 de junio de 2011, se generó un cambio relevante en materia de acceso a la justicia, toda vez que con dichas reformas, sostenía Zaldívar “... se lograría que un número mayor de asuntos fueran resueltos en cuanto al fondo,

<sup>7</sup> *cf.* Contreras Castellanos, Julio Cesar, “Guía para el estudio teórico práctico del nuevo juicio de amparo”, Instituto de investigación y estudios superiores y forenses del derecho S.C., México, 2019, p.58.

*lo que coadyubaría al fortalecimiento del Estado de Derecho... ”*<sup>8</sup>; empero, dicho adelanto legislativo constitucional y legal, impuso una fracción normativa que vela, supuestamente, por un *orden constitucional* donde se impide al gobernado ejercer la acción de amparo contra *adiciones y reformas* al texto constitucional, bajo la lógica de que: “*lo único que no puede ser inconstitucional, es la propia ley suprema.*”; además, de ser procedente el amparo contra este tipo de actos, administrativos, se podría desvirtuar el propio proceso de amparo y trastocaría elementos importantes, así como capitales del *sistema de división de poderes*, sin olvidar, que se perturbaría el *orden constitucional* ya referido, así como el *principio de rigidez* contenido en el arábigo 135 de la Constitución Federal.

La exposición arriba hecha, puede estar inmersa de una redacción precipitada, toda vez que si esta causal de inadmisibilidad por improcedencia, se funda en la violación al principio de división de poderes, deberíamos dar una revisión histórica de hecho y de derecho, respecto a la teoría de mérito que decantó Montesquieu, y cómo a lo largo del proceso presidencialista en México, se trastocó dicho principio; dado que, fue en el gobierno de Miguel Alemán Valdez, donde por reforma constitucional de 1951 se facultó al ejecutivo para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación y para crear otras; así como para restringir y prohibir las importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, el Ejecutivo, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o realizar cualquiera otro propósito, en beneficio del país. Con lo anterior, se advierte que desde 1951, el propio Estado mexicano trastocó elementos importantes del *sistema de división de poderes*, al otorgarle al ejecutivo facultades legislativas contenidas *supra* y en el artículo 131, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Sin embargo, fue la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, que justificó bajo un “*discurso distorsionador y amenazador*” la nueva teoría de la división de poderes “al estilo mexicano”, dado que arguyó “... *ha sido criterio reiterado de esta Suprema Corte que la división funcional de atribuciones que establece dicho numeral no opera de manera rígida, sino flexible, ya que el reparto de funciones*

8 Lelo de Larrea, Arturo Zaldívar, “*Hacia una nueva Ley de Amparo*”, 3ra Edición, Porrúa, México, 2010, p. 135.

*encomendadas a cada uno de los poderes no constituye una separación absoluta y determinante, sino por el contrario, entre ellos se debe presentar una coordinación o colaboración para lograr un equilibrio de fuerzas y un control recíproco que garantice la unidad política del Estado.”<sup>9</sup>*

En clases de epistemología jurídica, el Doctor Óscar Correas Vásquez sostiene que el Estado utiliza un *doble discurso* para justificar sus normas *descriptivas* y *prescriptivas* para fines de racionalizar sus decisiones e imponerlas en textos tan importantes, como la ley suprema. Decía el catedrático universitario que, así como argumentaba Kelsen, producir una norma es un acto de ejercicio de poder; y dicho poder, se justifica con un “*discurso distorsionador*” que, en palabras del Doctor Correas, era “... *una maniobra diversionista: el discurso se ha disfrazado de inocencia ocultando su rostro represivo y violento. Con tanta eficacia, que Hart ha tomado el ejemplo como prueba de que el discurso del derecho no siempre amenaza con la violencia.*”<sup>10</sup>

Por lo tanto, el artículo 61 fracción I de la Ley de Amparo vigente, podría estar fundado en un *discurso amenazador o distorsionador*, donde se pretende privilegiar el orden constitucional, a pesar de que desde 2011 el aparato normativo constitucional transitó de una competencia *concentrada* a una *difusa*; y por ese hecho trascendental, el orden constitucional deberá verse bajo tópicos convencionales y bien decantados en la nueva dogmática constitucional, *era omnes*, del siglo XXI.

Finalmente, los tribunales y demás autoridades judiciales o administrativas (bajo una interpretación extensiva e igualitaria), tienen el deber de *inaplicar* las normas generales que, a su juicio, considere trasgresoras de los derechos humanos (Ferrer Mac-Gregor); por lo tanto, las autoridades de amparo pueden hacer dicho estudio respecto de la legislación de amparo e incluso, ante la omisión de las autoridades locales podrían inaplicar porciones normativas, impuesta en la Ley, máxime si alguna de las partes han hecho algún pronunciamiento al respecto.

De todo lo arriba señalado, del contenido del artículo ya citado de la Ley de Amparo, al establecer la improcedencia de la acción de amparo contra dichas adiciones y reformas constitucionales, se podría generar una contradicción con derechos

9 Tesis: P./J. 78/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, 166964, Pleno, Tomo XXX, Julio de 2009, Pág. 1540, Jurisprudencia (Constitucional).

10 Correas Vásquez, Óscar, “*Critica de la ideología jurídica. Ensayo socio semiológico*”, 2da Edición, UNAM, 2005, p. 97.

convencionales, en materia de *acceso a la justicia*, resultando un artículo que viola este derecho convencional; y toda vez, que las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a respetar, promover, proteger y garantizar, no sólo los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también los que se prevean en los instrumentos internacionales firmados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se entiende en la doctrina como el *principio pro persona*, y de conformidad con el párrafo 339 de la resolución emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el pasado día 23 de noviembre de 2009, en el caso "*Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*", las autoridades judiciales y administrativas deben efectuar un *control de convencionalidad ex officio* en el marco de sus atribuciones y, por ende, deberán inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos.

Argumentaba Óscar Correas Vázquez, que el Derecho "*es un discurso amenazador que sirve para dominar. Si esto es así, entonces podemos decir que el discurso del derecho es, entre los demás discursos prescriptivos, uno que, producido por quien está autorizado por el mismo derecho (...), amenaza con el uso de la violencia que algunos individuos ejercen sobre otros*".<sup>11</sup> Trascrito lo anterior, bajo una crítica constructiva, resulta amenazador que una porción normativa (artículo 61, fracción I, de la ley de Amparo), domine el ánimo del juzgador, para obligarle a inadmitir una demanda de amparo contra adiciones o reformas constitucionales que se advierten inconventionales; por tanto, el aforismo: "*lo único que no puede ser inconstitucional, es la propia ley suprema*", debe sufrir una metamorfosis, por: "*lo único que no puede ser inconstitucional, es el acceso a la justicia, para decantar procesos constitucionales con miras a perfeccionar la "técnica legislativa"*", tan criticada en nuestros tiempos, empoderar al gobernado y perfilar un acceso a la justicia con jueces verdaderamente independientes, críticos de adiciones y reformas constitucionales retrogradadas como las que posiblemente transiten en el México de la "Cuarta Transformación".

11 *Ibidem*, p. 86.

## 6. Bibliografía

Contreras Castellanos, Julio Cesar, “*Guía para el estudio teórico práctico del nuevo juicio de amparo*”, Instituto de Investigación y Estudios Superiores y Forenses del Derecho S.C., México, 2019.

Correas Vásquez, Óscar, “*Critica de la ideología jurídica. Ensayo socio semiológico*”, 2da Edición, UNAM, 2005.

Lelo de Larrea, Arturo Zaldívar, “*Hacia una nueva Ley de Amparo*”, 3ra Edición, Porrúa, México, 2010.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena y Décima Época.