

El juicio de amparo, el gran olvidado de la transición democrática

Artículo publicado en *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus Cincuenta Años como Investigador del Derecho*, Tomo VII, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional y Marcial Pons, México, 2008.

Por Arturo Zaldívar Lelo de Larrea

Al maestro Héctor Fix Zamudio, con profunda admiración y gratitud

Introducción.

Es un honor participar en esta obra en homenaje a uno de los más ilustres juristas de Iberoamérica, el maestro don Héctor Fix Zamudio. Es ampliamente reconocido el papel que ha jugado el Maestro como el impulsor de las grandes transformaciones jurídicas en México desde hace varias décadas, así como que su pensamiento ha inspirado los trabajos para desarrollar el derecho procesal constitucional en los países de América Latina. Sin la figura de Fix Zamudio sería imposible explicar el devenir del derecho latinoamericano en los últimos cincuenta años. Entre otras cosas, tampoco se habría contado con análisis comparativos de los distintos instrumentos de justicia constitucional en Iberoamérica y de sus influencias recíprocas que permitieran su estudio científico y sentar las bases para su evolución.

Son tantos y de tal importancia los aportes del maestro Fix Zamudio que sería imposible tratarlos, así fuera de manera enunciativa, en estas líneas introductorias, amén de que la trascendencia de la obra del Maestro no requiere de presentación alguna. Sin embargo, aunque nos es imposible hacerlo en estos momentos con profundidad, no queremos dejar de mencionar la deuda que el juicio de amparo mexicano tiene con el maestro Fix Zamudio y su lucha incansable por el perfeccionamiento del instrumento procesal protector de los derechos fundamentales.

Debe tenerse presente que, como lo hemos sostenido en otras ocasiones[1], durante décadas la doctrina mexicana dominante sostuvo que al juicio de amparo no le era aplicable la teoría general del proceso o del derecho procesal, como prefiere denominarla el maestro Fix Zamudio[2], pues se consideraba erróneamente que el amparo tenía peculiaridades que lo hacían esencialmente distinto a cualquier proceso, además de que la teoría general del derecho procesal era aplicable solamente a los juicios de carácter civil. Del mismo modo, se excluyó todo análisis comparativo. Con un nacionalismo mal entendido, se pensó que el amparo mexicano era la institución de control constitucional más desarrollada en el mundo y, que, en su caso, los juristas de otros países tendrían que venir a aprender de la justicia constitucional mexicana.

Hoy resulta obvio que las premisas anteriores son insostenibles por falsas, sin embargo, hasta hace poco tiempo en México se consideraban verdaderas, ya que, salvo Fix Zamudio y sus discípulos, nadie las ponía en duda. De tal manera que la labor académica del Maestro surge desde la minoría, al inicio desde la minoría de uno frente a la mayoría

de todos lo demás, y se desarrolla con tesón e inteligencia hasta imponerse por la vía de la razón, el talento y el estudio constante. Otra sería la historia del amparo mexicano si los actores políticos y los operadores jurídicos hubieran comprendido a plenitud el pensamiento del Maestro, y otro puede ser el futuro de la protección de los derechos fundamentales si lo comprenden ahora.

Al maestro Fix Zamudio se debe el estudio científico del derecho de amparo, su estructuración a la luz de la teoría general del derecho procesal, así como los estudios comparativos que destacan la influencia del amparo mexicano y su posterior rezago frente a institutos procesales que nacieron bajo su influjo[3]. No sería posible analizar ahora las diversas aportaciones del Maestro al amparo mexicano, baste destacar que su pensamiento sigue siendo el fundamento teórico de cualquier reflexión sobre el pasado, el presente y el futuro del juicio de amparo.

I. El juicio de amparo, el gran olvidado de la reforma constitucional de 1994.

La reforma constitucional de diciembre de 1994, que entró en vigor en enero de 1995, es un parteaguas en la evolución de la justicia constitucional en México, tanto por la naturaleza de los cambios que en ella se contienen, como por el papel que, derivado de las modificaciones constitucionales, ha jugado, desde entonces, la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Como se sabe, la reforma de 1994, en lo que nos interesa, reestructuró la Suprema Corte de Justicia. La cual, antes de la reforma, se integraba por 21 ministros numerarios y hasta cinco supernumerarios; trabajaba en Pleno y en cuatro Salas ordinarias, más la Sala Auxiliar. Con la enmienda constitucional se reduce el tamaño de la Corte a once ministros. Los cuales trabajan en Pleno y en dos salas.

Adicionalmente, se fortalecen las funciones de control constitucional de la Suprema Corte, al efecto, se amplían los supuestos de controversias constitucionales y se crean las acciones de inconstitucionalidad.

Con la idea de quitar la carga administrativa de la Suprema Corte y la de evitar distracciones de los ministros en actividades ajenas a su importante función jurisdiccional, se establece el Consejo de la Judicatura Federal, como órgano administrador de todo el Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte.

En 1996 se completa la reforma judicial estructural al incluir en el Poder Judicial Federal al Tribunal Electoral, constituyéndose así en un tribunal de constitucionalidad y de legalidad en materia electoral.

Con esto se diseña un complejo sistema de derecho procesal constitucional, que establece un amplio control jurisdiccional sobre prácticamente todas las áreas en las que se desenvuelve el orden jurídico mexicano. Uno de los méritos de la reforma fue el haber vislumbrado que la transición democrática mexicana requería de una Suprema Corte de Justicia renovada y fortalecida en sus atribuciones. La labor de la Corte como árbitro constitucional de los conflictos políticos, transformados en procesos jurídicos que se resuelven en vía técnica y de manera pacífica, ha permitido causas para el tránsito democrático y la consolidación de un nuevo estado jurisdiccional de Derecho[4].

No sería momento de hacer una reflexión profunda sobre los alcances de la reforma de 1994. Simplemente destacamos que la filosofía a la que responde toca la esencia del constitucionalismo. El concepto de constitucionalismo lleva implícita la idea de limitación del poder. Debe recordarse el tantas veces citado artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que establecía que: “Toda sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de los poderes está determinada, no tiene constitución”. La idea de limitación del poder lleva a la necesidad del control constitucional. Por ello, como ha sostenido, con razón, el destacado jurista español Manuel Aragón, el control es esencial al concepto de constitución[5]. Fortalecer los instrumentos procesales de control constitucional implica robustecer el sentido técnico de la constitución[6], como límite del poder y como presupuesto de validez de todas las normas jurídicas del sistema jurídico mexicano.

Vale la pena recordar que hasta antes de la reforma que entró en vigor en 1995, el único instrumento de derecho procesal constitucional con operatividad práctica en México era el juicio de amparo. Los raros casos de controversias constitucionales eran más bien antiguos y de poca relevancia. El debate sobre la justicia constitucional en México iniciaba y concluía con el juicio de amparo. Por ello, parecería lógico que cualquier reflexión sobre el devenir de la justicia constitucional tendría que haber incluido al juicio de amparo.

Sin embargo, al parecer los autores de la reforma de 1994 omitieron hacer un análisis del estado en el que se encontraba el juicio de amparo y de la manera cómo este instrumento protector de los derechos fundamentales se insertaba en el nuevo cúmulo de atribuciones de la Suprema Corte y en el nuevo derecho procesal constitucional.

El juicio de amparo es modificado, exclusivamente, para facilitar el cumplimiento de las sentencias de amparo, prever el cumplimiento sustituto y, lamentablemente, establecer la caducidad de la instancia en el procedimiento de ejecución de las sentencias de amparo. Es fácil percatarse que ninguno de estos aspectos es garantista, ni pone el acento en el perfeccionamiento del amparo en mérito de una mejor protección de los derechos fundamentales.

Puede afirmarse que el juicio de amparo fue el gran olvidado de la reforma constitucional de 1994. Este no es un asunto menor, pues implica que en el diseño de la reforma que comentamos se ignoró lo relativo a la protección y el desarrollo de los derechos fundamentales, lo que ha tenido serias repercusiones en la crisis del amparo y la consecuente desprotección de los derechos fundamentales.

II. El juicio de amparo, el gran olvidado en la Suprema Corte.

Quizás derivado del olvido del juicio de amparo en la reforma constitucional de 1994, los integrantes de la Suprema Corte, desde su primera integración en 1995 hasta la fecha, han considerado, erróneamente, que lo verdaderamente trascendente en la función de un tribunal constitucional —y la Corte ha sostenido, reiteradamente, que ésa es su naturaleza— es la resolución de las controversias constitucionales y de las acciones de inconstitucionalidad i.e. de los conflictos entre órganos de poder, la llamada por el ilustre comparatista italiano Mauro Cappelletti la justicia constitucional orgánica. Por ende, el juicio de amparo es un instrumento procesal de poca monta, que no debe de ocupar el tiempo reservado para lo realmente importante. Se ha venido construyendo durante estos años, una justicia constitucional que privilegia la solución de los conflictos entre poderes, frente al derecho procesal constitucional que se ocupa del desarrollo y protección de los

derechos fundamentales. Se ha preferido la justicia constitucional orgánica a la justicia constitucional de la libertad; en otros términos, se ha considerado más importante el derecho procesal constitucional del poder que el derecho procesal constitucional de los derechos.

Al parecer, en la Corte en especial, y en el Poder Judicial Federal en general, no se ha superado un viejo paradigma del juicio de amparo, merced al cual, se piensa que resolver un juicio de amparo y determinar la inconstitucionalidad de una norma general o un acto de autoridad es algo que interesa en exclusiva al individuo particular quejoso, similar a lo que ocurre al dictar sentencia, por ejemplo, en un juicio de índole mercantil.

Tal vez las ideas arriba referidas —la de que lo relevante de los tribunales constitucionales es la justicia constitucional orgánica y el viejo paradigma del amparo como protector de simples intereses particulares—, han provocado que la Corte considere al amparo como algo secundario y de importancia menor, al grado de que, a través de diversos acuerdos generales, ha delegado casi por completo la resolución de los juicios de amparo a los tribunales colegiados de circuito[7].

Sin embargo, hoy en día la importancia de la defensa de los derechos fundamentales i.e. del juicio de amparo no puede verse como una problemática que atiende únicamente un interés de un particular en específico. Es menester cambiar el paradigma para reconocer que cuando un juez constitucional resuelve un juicio de amparo —que necesariamente versa sobre la violación de derechos fundamentales— protege, a partir del caso concreto, el orden constitucional en su conjunto en interés de la propia Constitución y del sistema democrático que ella garantiza y desarrolla. Esta idea, tomada en serio, obligaría a un cambio radical en la actuación no sólo de la Suprema Corte sino del Poder Judicial en su conjunto. Un nuevo paradigma exige un actuar diferente del juzgador y un modo distinto (más garantista) de entender el proceso de amparo.

Debe reconocerse que el juicio de amparo es el instrumento procesal por excelencia para la protección de los derechos y que su evolución y perfeccionamiento implican una mejor defensa de los derechos fundamentales, en beneficio de los cuales encuentra sentido toda la ingeniería constitucional. En contrapartida, resulta obvio que un amparo rígido, anacrónico y formalista implica necesariamente una deficiente protección de los derechos fundamentales. Amparo y derechos fundamentales forman un binomio indisoluble, por propia naturaleza. En gran medida, el desarrollo y evolución de éstos depende del dinamismo y eficacia de aquél.

Luego entonces, relegar el juicio de amparo a un nivel menor so pretexto del exceso de trabajo que inunda a la Corte y que le exige dedicarse a lo verdaderamente relevante i.e. las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, implica decir que los derechos fundamentales consagrados por la Constitución tienen un carácter secundario, pues su desarrollo y defensa no alcanzan la relevancia necesaria para que el máximo Tribunal del país se ocupe de ello.

La falta de activismo de la Corte en materia de derechos fundamentales que hemos destacado de manera reiterada en diversos trabajos[8], ha generado graves consecuencias para la evolución de juicio de amparo y, por ende, para el desarrollo, evolución y protección de los derechos fundamentales. Entre los inconvenientes del olvido del amparo i.e. de los derechos fundamentales, señalamos los siguientes:

1.- Una inadecuada e insuficiente protección de los derechos fundamentales, del desarrollo interpretativo de éstos y de su evolución.

Lo anterior no tiene que ver con la capacidad profesional de los tribunales colegiados, pues es una realidad que contamos con un sinnúmero de magistrados de alto nivel intelectual y ético. Sino con la necesidad de que en esta materia haya una labor de liderazgo de la Suprema Corte que imprima unidad a los criterios interpretativos, que ilumine la labor de los tribunales inferiores y que desarrolle al máximo con carácter obligatorio los derechos, principios y valores constitucionales.

Ante este escenario, resultó una buena noticia la reforma constitucional de septiembre de 2006 que legitima como actores en las acciones de inconstitucionalidad a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de los tratados internacionales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución; y a los organismos de protección de los derechos humanos de los estados y del Distrito Federal en contra de leyes estatales y del Distrito Federal. Lo que, como es previsible, llevará a la Suprema Corte asuntos relevantes en materia de derechos fundamentales.

En este sentido, la reforma referida podría propiciar un cambio de rumbo en la historia reciente de la justicia constitucional en México; pues un instrumento (las acciones de inconstitucionalidad) diseñado originalmente como una vía de derecho procesal constitucional del poder i.e. como defensa, principalmente, de las minorías parlamentarias[9] y de los intereses que defiende la Procuraduría General de la República, participa ahora del derecho procesal constitucional de los derechos. Pero será trascendente, sobre todo, si el desarrollo de la reforma provoca un mayor desarrollo de los derechos humanos por parte de la Suprema Corte de Justicia.

Con todo, la reforma de 2006 no resuelve de manera completa el problema de la protección de los derechos fundamentales, pues tiene las limitaciones de estar encomendada a entidades públicas, que si bien tienen por objeto defender los derechos humanos no pueden abarcar la protección completa de un asunto tan complejo; y las que se derivan del propio tipo de control, y que se refieren a la temporalidad en que estas acciones tienen que ser ejercitadas, así como a que el control abstracto en no pocas ocasiones es inepto para prever la totalidad del espectro que en la vida cotidiana despliega la vulneración de los derechos fundamentales.

La protección plena de los derechos fundamentales inmersos en la dinámica realidad en la que se desenvuelve tanto su desarrollo, como las ofensas a las que son sometidos se despliega o, debería desplegarse, en las resoluciones estimatorias que conceden el amparo y protección de la justicia federal a los gobernados[10].

Parece que la Corte ha ignorado el enorme potencial que su actividad defensora de los derechos fundamentales a través de las resoluciones de amparo, pues la obligatoriedad de su jurisprudencia puede incidir tanto en el desarrollo interpretativo de los derechos, como en nuevas prácticas judiciales más garantistas, con lo cual, a través de la resolución de un caso concreto se resuelven y deciden cuestiones de mayor trascendencia y de largo plazo. Como hemos sostenido en otra ocasión, “reducir la misión del Tribunal Constitucional a la de árbitro de conflictos entre actores políticos es desconocer su real poder, es decir, su posibilidad de impactar en la construcción de una democracia sustantiva”[11]. La mayor trascendencia en la labor de los tribunales constitucionales se

da en la protección y el desarrollo de los derechos fundamentales, ahí radica la mayor riqueza interpretativa, la posibilidad de impactar en la vida de los ciudadanos, de hacer de la Constitución un texto vivo.

2.- Una segunda consecuencia del abandono del amparo en sede de la Corte, es la imposibilidad de que el juicio de amparo evolucione a través de la interpretación jurisdiccional.

Debe tenerse presente que el funcionamiento actual del juicio de amparo mexicano es, en gran medida, producto de una larga tradición jurisprudencial. Antes de la reforma constitucional de diciembre de 1994, la actividad primordial de la Suprema Corte era la de resolver juicios de amparo, así como contradicciones de tesis generadas en y sobre los procesos de amparo. Esto generó una intensa y extensa doctrina amparista en el seno de la Corte que hace imposible entender el amparo si no es a la luz de numerosas tesis de jurisprudencia y criterios aislados. La sola lectura de la Ley de Amparo es inepta para promover y tramitar un juicio de amparo, casi cada artículo ha sido interpretado y reinterpretado por la Corte en diferentes épocas del Semanario Judicial de la Federación. Si bien, con el paso del tiempo los tribunales colegiados fueron fijando su propia jurisprudencia[12], casi la totalidad de los tribunales se ceñían a los criterios de la Corte y evitaban innovar en sus resoluciones[13]. La evolución y la involución del amparo se daban en sede de la Suprema Corte.

Así, los elementos torales del juicio de amparo no encuentran definición ni en la Constitución, ni en la Ley de Amparo, sino que son conceptualizaciones jurisprudenciales de la Suprema Corte. Baste citar como ejemplos al interés jurídico entendido como derecho subjetivo, el concepto de autoridad para efectos del amparo, el de leyes autoaplicativas y heteroaplicativas, la suspensión con efectos meramente conservativos y no restitutorios, etcétera. No sólo eso, sino que gran parte de las reformas que ha sufrido la Ley de Amparo desde su expedición en 1936 han tenido su origen en criterios de la Suprema Corte.

De tal manera que la exclusión del amparo en las labores de la Corte, impiden la revisión y actualización de la institución procesal. Lo que es grave, no únicamente porque desde hace lustros es urgente la modernización de un número muy importante de criterios que rigen al llamado juicio de garantías[14], sino porque la realidad es dinámica y aun suponiendo que el amparo hubiera funcionado adecuadamente en el pasado, las actuales circunstancias sociales, tecnológicas y jurídicas no se compadecen con un instrumento procesal que sigue rigiéndose por pautas establecidas, en su mayoría, a mediados del siglo pasado.

Se hace necesaria y urgente la intervención de la Corte tanto para desarrollar los derechos, como para actualizar el juicio de amparo que permita una mejor protección de dichos derechos. Pues la mayoría de los jueces federales tramitan y resuelven el juicio de amparo con apoyo en criterios anacrónicos y, en no pocos casos, interpretados de manera más rigorista y con un enfoque antigarantista.

Particularmente grave es la delegación por parte de la Corte a los tribunales colegiados de circuito de lo concerniente a la materia de improcedencia en amparo contra leyes. De conformidad con los acuerdos generales de la Suprema Corte[15], en los amparos indirectos en contra de leyes i.e. normas generales cuando el juez de distrito sobresee respecto de algunos preceptos o de toda la ley impugnada, el recurso de revisión que se

interponga tendrá que ser remitido al tribunal colegiado de circuito que corresponda para que resuelva lo relativo al sobreseimiento decretado por el juez de distrito.

No debemos perder de vista que la Suprema Corte desde tiempos añosos y a través de sus diversas integraciones, desarrolló un complejo sistema del amparo contra leyes, que fue abriendo una amplia gama de opciones impugnativas para los particulares, privilegiando el control contra las normas generales. Un sistema impugnativo dinámico, que se fue adaptando a las cambiantes circunstancias sociales y que requiere, como es obvio, revisarse y actualizarse continuamente.

El hecho de que la Suprema Corte delegue los temas de improcedencia en amparo contra leyes a los tribunales colegiados tiene serios inconvenientes. En primer término, congela los criterios de la Corte sobre el tema, se pierde la oportunidad de su actualización y perfeccionamiento. Por otro lado, se presta a que los criterios tradicionales de la Corte sean interpretados incorrectamente o de manera más rígida y antigarantista por parte de los tribunales colegiados sin remedio posible, pues la Corte ha sostenido que lo resuelto por el tribunal colegiado en materia de improcedencia no puede ser modificado por la propia Corte[16]. La evolución del amparo en contra de normas generales es trascendente para el desarrollo de la justicia constitucional, es la puerta de entrada a la justicia, si ésta se cierra por anacronismos o falta de visión garantista se frustra una de las mayores virtudes del juicio de amparo, producto de muchas generaciones de integrantes de la Suprema Corte.

En resumen, la delegación de los temas de amparo en los tribunales colegiados impide la modernización de los aspectos que, paradójicamente, la Suprema Corte impulsó en el proyecto de nueva ley de amparo elaborado por la comisión especial designada por el Pleno[17], como son, entre otros, la protección de los derechos humanos establecidos en tratados internacionales, la superación del interés jurídico como derecho subjetivo para dar paso al interés legítimo, ampliar el concepto de autoridad para los efectos del amparo, lograr una suspensión más moderna y eficaz, resolver los problemas de los mal llamados amparos para efectos, etcétera.

III. El juicio de amparo, el gran olvidado en los debates legislativos.

Como es sabido, en noviembre de 1999 el Pleno de la Suprema Corte crea la Comisión de Análisis y Propuestas para una Nueva Ley de Amparo, con el mandato de recibir y estudiar todas las propuestas sobre reformas a la Ley de Amparo, así como, en su caso, elaborar un proyecto de nueva Ley de Amparo que respondiera a los reclamos de justicia de los mexicanos.

Después de arduas jornadas de trabajo, a fines de agosto de 2000, la Comisión entregó un primer proyecto, el cual fue discutido en diversos foros académicos que dieron lugar a un número importante de observaciones tendientes a perfeccionar el proyecto. En abril de 2001, la Comisión entregó el proyecto definitivo a la Suprema Corte, cuyo Pleno lo estudió durante un mes y, después de hacer las modificaciones que juzgó pertinentes, lo remitió al Presidente de la República y a las Cámaras del Congreso de la Unión. No sería factible analizarlo en este momento, pero el proyecto incluía importantes reformas a los artículos 103 y 107 constitucionales para armonizar adecuadamente la nueva ley a la Constitución.

No fue sino hasta el 30 de marzo de 2004 cuando un grupo plural de senadores hace suyo el proyecto de nueva ley de amparo y lo presenta como iniciativa. Iniciativa que a pesar del tiempo transcurrido no ha sido ni siquiera dictaminada.

El proyecto de nueva ley de amparo contiene trascendentes modificaciones a la institución del juicio de amparo que la modernizan y le permiten volver a ser un instrumento eficaz en la defensa de los derechos fundamentales de los gobernados. Sin poder profundizar por razones de espacio sobre los cambios propuestos, nos limitamos a enunciar genéricamente algunos de ellos[18].

Se amplía el ámbito protector del juicio de amparo para que proceda no sólo por violaciones a garantías individuales, sino además por la afectación de garantías sociales y de derechos humanos establecidos en tratados internacionales[19].

Se modifica la legitimación para acceder al juicio de amparo superando el limitado concepto de interés jurídico $\frac{3}{4}$ equiparado con el derecho subjetivo $\frac{3}{4}$, para incorporar la figura del interés legítimo. Concepto con un gran desarrollo en el derecho comparado y que permitiría la tutela de intereses difusos y colectivos, así como la protección de la esfera jurídica de los particulares de ataques que si bien no lesionan un derecho subjetivo, sí afectan los derechos de los gobernados.

Se amplía el concepto de autoridad para los efectos del amparo, a fin de superar criterios formalistas y conceder la primacía a la naturaleza propia del acto, frente al carácter formal de quien lo emite. Con esto, el amparo será procedente no únicamente contra actos de las autoridades centralizadas del Estado y de organismos descentralizados, sino, además, en contra de particulares en ciertos supuestos[20].

Se establece la declaratoria general de inconstitucionalidad y de interpretación conforme en los amparos contra normas generales, lo que supera las desventajas de la mal llamada fórmula de Otero. El efecto del sistema propuesto es que la determinación judicial de que una norma general es inconstitucional tenga efectos generales, una vez cumplidos los requisitos previstos en el proyecto[21]. Asimismo, se prevé la misma generalidad a las interpretaciones de esa norma general conformes a la Constitución.

Se perfecciona la forma como opera la suspensión en todas las materias, a través de las siguientes medidas: primero.- privilegiar la discrecionalidad de los jueces[22]; segundo.- facultar al juez de distrito para solicitar documentos y ordenar diligencias para resolver sobre la suspensión definitiva; tercero.- establecer expresamente como requisito para el otorgamiento de la suspensión la apariencia de buen derecho, pero se obliga al juez a ponderar entre este requisito y la no afectación del interés social; cuarto.- otorgar efectos restitutorios a la suspensión, cuando la naturaleza del acto lo permita; quinto.- establecer que la suspensión puede obligar a particulares, entre otros aspectos. Como se analizará en su momento, diversas propuestas contenidas en proyecto de la Comisión fueron desestimadas por la Corte.

Por lo que respecta a la suspensión en materia penal, se busca un equilibrio entre la eficaz persecución de los delitos y el principio de presunción de inocencia, mediante lo siguiente: primero.- todos los aspectos indicados en el apartado que antecede son aplicables a la materia penal; segundo.- en caso de ser procedente la suspensión, se establece un catálogo, dependiendo de la etapa procedimental en que se encuentre el asunto de origen, para establecer los efectos que tendría la medida cautelar; tercero.- por

primera vez se distingue entre la libertad caucional, que emana del proceso, y la libertad en el amparo, que deriva de una suspensión que se dicta en un juicio de control constitucional; cuarto.- se entiende que suspensión implica, en principio, libertad; si bien este último aspecto ha sido matizado en la versión final por la Suprema Corte.

En materia de causales de improcedencia, en el proyecto de la Comisión se estableció expresamente que aquéllas eran de aplicación estricta y requerían prueba plena; también se llevaron a cabo algunas modificaciones a ciertas causales, algunas permanecen en la versión de la Corte, otras no fueron consideradas en la versión final.

Para superar los vicios en el amparo directo producto de los llamados amparos para efectos se propone: primero.- la obligación de que en el amparo directo que se promueva, se aleguen todas las violaciones procesales que hayan ocurrido; si no se reclaman estas violaciones procesales, o no las advierte de oficio el tribunal colegiado, en caso de estar en el supuesto de suplencia de la queja, no pueden ser materia de análisis de otro amparo; segundo.- se prevé, además, la obligación del tribunal de precisar los efectos exactos de la sentencia que se dicta; tercero.- esto se complementa con el amparo adhesivo, a efecto de que haya un equilibrio procesal entre las partes.

En relación con la jurisprudencia se modifican los requisitos para la elaboración de las tesis, a fin de incluir una relación sucinta de hechos y la identificación de la norma interpretada. La Corte en el proyecto modificado eliminó esta propuesta. Por otro lado, se prevén mecanismos que eviten las jurisprudencias congeladas.

Por último, enunciamos otras propuestas que mejoran los procedimientos: se amplían los plazos genéricos para la promoción del amparo; se establecen nuevos requisitos de forma y de fondo para las sentencias; se reordenan los recursos; se elabora una nueva mecánica para el cumplimiento y ejecución de las sentencias de amparo; se elimina el sobreseimiento por inactividad procesal y la caducidad de la instancia, así como la jurisdicción concurrente y la acumulación; se reordenan los impedimentos y se distingue entre excusa y recusación; se reorganizan los incidentes; desaparece el ministerio público federal como parte forzosa del juicio de amparo, salvo los casos de amparos contra normas generales; se modifica el término de tercero perjudicado por el de tercero interesado, al tiempo que se incluye con ese carácter al ministerio público federal o local que actúe en el proceso del que deriva el amparo.

Como puede apreciarse, todas estas modificaciones vendrían a modernizar al amparo mexicano, no son cuestiones cosméticas sino cambios fundamentales en aras de un mayor control democrático sobre los actos del poder público y, de manera correlativa, una mejor protección de los derechos de los gobernados.

Es deseable que la nueva integración del Congreso de la Unión analice, discuta y apruebe, con las modificaciones que juzguen oportunas, la iniciativa de nueva ley de amparo. No puede haber democracia plena sin una defensa también plena de los derechos fundamentales.

IV. Reflexión final: ¿Los derechos en serio?[23]

El debate público se encuentra inmerso en muy diversos temas, la mayoría de coyuntura. El proceso de reforma del Estado institucionalizado en la Ley para la Reforma del Estado, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de abril del 2007, trata de dar

coherencia a un proceso postergado y que se requiere avanzar en él para fijar las reglas que permitan una democracia viable en México. Entre los cinco grandes temas que enuncia el artículo 12 de la ley referida se encuentra la reforma del Poder Judicial, aunque al parecer se ve enfocada más a cuestiones de índole estructural. Pues si bien en los foros respectivos se han recibido ponencias relacionadas con el amparo, son cuestiones aisladas sin una visión de conjunto y estratégica. Por otro lado, aunque la Suprema Corte incluye como uno de los 14 temas que le preocupan para la Reforma del Estado, el de la reforma al juicio de amparo, lo hace con timidez, al parecer, más preocupada por el fantasma del tribunal constitucional, que por los instrumentos que la consoliden como tal, al margen de su denominación.

Por otro lado, la Suprema Corte llevó al cabo una intensa consulta pública sobre una reforma judicial integral llamada Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente sobre el Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano, después de cual expidió el llamado Libro Blanco de la Reforma Judicial que contiene un número importante de propuestas, que requieren un ejercicio de reformas legislativas de diversa índole y de gran magnitud. Si bien es cierto que en el Libro Blanco se contienen propuestas que no requieren reformas legislativas, también lo es que, por lo que respecta al juicio de amparo, ninguna de las rutas de acción para mejorarlo a nivel jurisdiccional se han emprendido hasta la fecha. Debemos preguntarnos si la Corte debe esperar pacientemente a que sus propuestas legislativas sean asumidas y aprobadas para empezar a actuar en la justicia constitucional de las libertades o si debe de tomar en serio las trascendentes atribuciones de la que la dota la Constitución para empezar a realizar la parte que le corresponde, al margen de los cambios legislativos.

La respuesta parece obvia. La Suprema Corte no puede quejarse de que carece de facultades para realizar con eficacia la alta labor que le corresponde. No puede válidamente responsabilizar al Legislativo de la involución del amparo, sin caer en la cuenta que, como hemos visto, la Corte no ha asumido plenamente la parte que le corresponde.

Resulta imperioso que la Suprema Corte se tome los derechos en serio, entienda que el verdadero poder de los tribunales de constitucionalidad radica en su labor como garante de los derechos, en la fuerza que sus precedentes tienen sobre todos los tribunales del país, en la posibilidad de incidir en la modificación de prácticas judiciales y, en suma, en una mejor calidad de vida para los mexicanos y para todos los habitantes de este país.

La mayoría de los cambios que se contienen en la iniciativa de nueva ley de amparo^[24] pueden alcanzarse a través de la interpretación jurisdiccional. No es consistente que la Corte haya apoyado un proyecto de nueva ley de amparo y en su actuar diario camine en sentido contrario de dicho proyecto. Es necesario que la Suprema Corte se ocupe del juicio de amparo, que lo modernice y actualice, pues la adecuada protección de los derechos fundamentales pasa, necesariamente, por un juicio de amparo moderno y eficaz, aplicado con mentalidad garantista. Sin esto, cualquier apelación a los derechos no deja de ser demagogia carente de sustancia.

[1] Zaldívar Arturo, Hacia una nueva ley de Amparo, Porrúa, México, 2002.

[2] Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano; Porrúa, México, 2005, p. 69. El maestro estima que aunque la denominación de teoría general del proceso es correcta, “debe de tomarse en cuenta que el proceso es una de las tres categorías procesales fundamentales (jurisdicción, acción y proceso)” por lo que es conveniente una calificación más amplia, la de doctrina o teoría general del derecho procesal.

[3] La obra del Maestro es amplísima, por lo que citamos, entre otros, sus siguientes trabajos: El juicio de amparo, Porrúa, México, 1964; Ensayos sobre el derecho de amparo, IJ-UNAM, México, 1993; Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano, cit.; La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdiccionales nacionales, Civitas-UNAM, España, 1982; Latinoamérica, Constitución, proceso y derechos humanos, Miguel Ángel Porrúa, México, 1988; Los tribunales constitucionales y los derechos humanos, Porrúa, México, 1985; Veinticinco años de la evolución de la justicia constitucional 1940-1965, UNAM, México, 1968.

[4] En diversos estudios hemos analizado los efectos positivos de la función controladora de la Corte. Al efecto, véase nuestros ensayos: “El juicio de amparo en el contexto del derecho procesal constitucional”, Derecho Procesal Constitucional, Coloquio Internacional, Universidad Autónoma de Nuevo León, Monterrey, 2004; “La reforma judicial. El nuevo papel de la Suprema Corte de Justicia”, Diálogos nacionales. ¿Es posible un pacto nacional?, UNAM, México, 2001; “La trascendencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a diez años de su reestructuración”, Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2005; “Los límites de la Suprema Corte”, El mundo del abogado, año 4, número 29, México, septiembre 2001; “La justicia constitucional en México. Balance y retos”; en Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa (coordinadores), Tribunales y Justicia Constitucional, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, UNAM, México, 2002.

[5] Aragón Manuel, Constitución y control del poder. Introducción a una teoría constitucional del control, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1999, p. 15.

[6] Ya decía Kelsen que ante la ausencia de garantías controladoras, una constitución no es plenamente obligatoria en su sentido técnico: “La garantía jurisdiccional de la constitución”, en Anuario Jurídico I, UNAM, México, 1974, p. 511.

[7] Salvo amparos contra leyes de naturaleza fiscal es muy difícil que llegue otro tipo de juicios de amparo en revisión a la Corte.

[8] Zaldívar Arturo, “El ciudadano olvidado” (en colaboración con Ana Laura Magaloni), Nexos, año 28, núm. 342, junio 2006; “Violencia intrafamiliar e indefensión”, Nexos, año 29, núm. 354, junio 2007; “Reflexiones sobre la jurisdicción constitucional en México. A doce años de la reestructuración de la Suprema Corte y a propósito de la reforma constitucional del 14 de septiembre de 2006”, en Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad, Astudillo, César y Carbonell, Miguel (compiladores), Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007; “Distorsiones procesales en perjuicio de los derechos fundamentales”, ponencia presentada en el II Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional celebrado del 29 de mayo al 1 de junio de

2007 en el Distrito Federal; “Pasado, presente y futuro del juicio de amparo. Reflexiones sobre la crisis de la protección de los derechos fundamentales en México. A doce años de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia”, ponencia presentada en el Primer Congreso Nacional sobre Justicia Constitucional en México, celebrado en Acapulco, Guerrero, del 20 al 23 de junio de 2007.

[9] En el mismo concepto de interés de las minorías ubicamos a los partidos políticos como actores en contra de leyes electorales.

[10] El término de gobernado no es muy feliz, pues puede dar la idea de individuos sometidos a otros llamados gobernantes, por demás alejada de los postulados democráticos. Se maneja aquí con reservas, dada la tradición en su utilización en la doctrina y los precedentes mexicanos, aunque lo correcto sería hablar de particulares, este término puede dar lugar, equivocadamente, a que se le considere opuesto al interés general, o a una idea social del derecho. El término ciudadano, que sería otra opción, está reservado para cierto tipo de nacionales.

[11] Magaloni, Ana Laura y Arturo Zaldívar: “El ciudadano olvidado”, cit. p. 35.

[12] Nunca sobra la referencia a los criterios de vanguardia que fijó como magistrado de circuito don Guillermo Guzmán Orozco, uno de los mejores jueces mexicanos de todos los tiempos, quien como es sabido, después fue ministro de la Sala Auxiliar, pero su independencia de criterio y sus interpretaciones modernas y garantistas le impidieron llegar al Pleno de la Suprema Corte.

[13] Otro caso que merece citarse es el del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, cuando lo integraba quien hoy es ministro Presidente de la Suprema Corte, don Guillermo Ortiz Mayagoitia. El actual ministro estableció el criterio de que los casos de afectaciones al orden público y el interés social a que se refiere el segundo párrafo de la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo eran susceptibles de ser valorados en cada caso concreto por los juzgadores, cuando a su juicio se afectarían bienes de mayor jerarquía con la negativa de la suspensión (Queja 456/86). Este criterio pronto fue corregido por la Suprema Corte: Segunda Sala, tesis 2ª/J 6/92, octava época, SJF, t. 56, agosto d 1992, p. 18.

[14] Denominación que deriva del hecho de que el juicio de amparo procede en contra de leyes i.e. normas generales y actos de autoridad que vulneren garantías individuales. Debe recordarse que la Constitución mexicana mantiene el anacronismo de llamar garantías individuales a los derechos fundamentales.

[15] Acuerdo 5/2001, véase también los acuerdos 14/2005, 3/2006, 4/2006, 7/2006 y 12/2007.

[16] Novena Época, Pleno, SJF, XVIII, Diciembre de 2003, Tesis: P. XVII/2003, p. 18. REVISIÓN EN AMPARO INDIRECTO. LA RESOLUCIÓN DICTADA POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO EN LA SEGUNDA INSTANCIA, CONFORME AL ACUERDO PLENARIO 5/2001, CONSTITUYE UNA DECISIÓN INMUTABLE E INATACABLE. De conformidad con lo dispuesto en los puntos quinto, décimo, décimo primero y décimo segundo del Acuerdo General Plenario 5/2001, de 21 de junio de 2001, los recursos de revisión en amparo indirecto, competencia originaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, serán enviados por los Jueces de Distrito y, en

su caso, por los Tribunales Unitarios de Circuito a los Tribunales Colegiados de Circuito para que verifiquen su procedencia y resuelvan, en su caso, sobre la caducidad, el desistimiento o la reposición del procedimiento, así como sobre la inconstitucionalidad de leyes locales o federales respecto de las cuales exista jurisprudencia aplicable de este Alto Tribunal, y que de resultar procedente el juicio, cuando el asunto no quede comprendido en tales hipótesis, dejarán a salvo la jurisdicción de la Suprema Corte de Justicia y le remitirán los autos sin analizar los temas de su exclusiva competencia. En ese sentido, la resolución dictada en segunda instancia por el Tribunal Colegiado de Circuito constituye una decisión emitida por un tribunal terminal y, por tanto, adquiere características de inatacabilidad e inmutabilidad, de manera que ni siquiera el Máximo Tribunal de la República está jurídicamente facultado para modificarla.

[17] Esta comisión estuvo integrada por los ministros Juan Silva Meza y Humberto Román Palacios (q.e.p.d.), los magistrados Manuel Ernesto Saloma Vera y César Esquinca Muñoa, nuestro homenajeado el maestro Héctor Fix Zamudio, José Ramón Cossío (hoy ministro de la Suprema Corte), Xavier Quijano Baz y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

[18] Para un análisis más profundo sobre el proyecto de nueva ley de amparo véase: Arturo Zaldívar: *Hacia una nueva ley de amparo*, cit. Asimismo, hemos comentado el proyecto en nuestros trabajos: “Hacia una nueva ley de Amparo”, *Derecho procesal constitucional*, Colegio de Secretarios de Estudio y Cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., Porrúa-México, 2001; “Breves comentarios al proyecto de nueva ley de amparo”, *Justicia. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, tomo I, UNAM, México, 2001; y “Los poderes privados no regulados. Democracia y nueva Ley de Amparo”, *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, UNAM, México, 2001.

[19] Ya habíamos destacado que la Constitución mexicana sigue llamando garantías individuales a los derechos fundamentales.

[20] Véase: Arturo Zaldívar: “Los poderes privados no regulados. Democracia y nueva Ley de Amparo”, *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, cit.

[21] En el proyecto se establece que la declaratoria general opera cuando haya tres resoluciones de la Suprema Corte, con mayoría de ocho votos, en tres sesiones distintas. Dichos requisitos se establecieron como una estrategia de prudencia ante un tema políticamente delicado. Sin embargo, después de este tiempo, somos de la idea de que la declaratoria general debe de operar con una sola sentencia y por mayoría simple, como ocurre en la mayoría de los tribunales de constitucionalidad.

[22] Nos referimos a la discrecionalidad interpretativa o judicial. Véase Juan Igartúa Salaverría: “Principio de legalidad, conceptos indeterminados y discrecionalidad administrativa”, en *Revista Española de Derecho Administrativo (REDA)*, CD-ROM de los números 1-100, abril de 1974 a diciembre de 1998, Civitas, Madrid.

[23] Es claro que tomamos prestado el título del célebre libro de Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, Ariel Derecho, España, 1984.

[24] Salvo la declaratoria general de inconstitucionalidad que requiere de reforma constitucional.