

**LA LIMITACIÓN DEL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD
EN EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN EN MÉXICO. ANÁLISIS DEL
AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1046/2012**

***THE LIMITATION OF DIFFUSION CONTROL OF CONSTITUTIONALITY IN THE
JUDICIAL POWER OF THE FEDERATION IN MEXICO. ANALYSIS OF DIRECT
AMPARO IN REVIEW 1046/2012***



Marcelo Guerrero Rodríguez*

* Maestro en Derecho Constitucional y Administrativo por la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana. Secretario del Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Octavo Circuito, Cuernavaca, Morelos. Ganador del segundo lugar, en la categoría maestría, área temática de derecho público y social, en el Sexto Concurso Nacional de Tesis de Licenciatura y Posgrado sobre las disposiciones del orden jurídico nacional convocado por la Secretaría de Gobernación. olecramguerrero@hotmail.com

SUMARIO: I. Introducción. II. Reforma constitucional de derechos humanos. III. Análisis de la sentencia dictada en el amparo directo en revisión 1046/2012. IV. Implicaciones de la limitación al Poder Judicial de la Federación para ejercer un control de regularidad constitucional ex officio. V. Conclusión. VI. Bibliografía.

RESÚMEN: La Suprema Corte de Justicia de la Nación en México resolvió que los órganos del Poder Judicial de la Federación en México no están facultados para ejercer un control de convencionalidad sobre de normas que rigen el proceso de origen. En este trabajo expondré las razones por las que tal decisión constituye un retroceso a la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, pues se limita la facultad del Poder Judicial Federal para inaplicar las normas contrarias a los derechos humanos.

ABSTRACT: The Supreme Court of Justice of the Nation in Mexico ruled that the organs of the Judicial Power of the Federation in Mexico are not entitled to exercise a control of conventionality over rules governing the process of origin. In this paper I will explain the reasons why such a decision constitutes a retrogression to the constitutional reform of June 10, 2011, because is a limitation to the federal judiciary to order the non-application of the norms contrary to the human rights.

PALABRAS CLAVE: Derechos Humanos; Suprema Corte de Justicia de la Nación, Control de Convencionalidad; Constitución Mexicana.

KEY WORDS: Human Rights; Supreme Court of Justice; Control of Conventionality; Mexican Constitution.

I. INTRODUCCIÓN.

En la presente ponencia se abordará la problemática suscitada con el criterio judicial adoptado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 1046/2012, que originó las tesis aisladas P. IX/2015 (10a.) y P. X/2015 (10a.)¹.

En dicha ejecutoria, la mayoría de los ministros del Máximo Tribunal determinaron que los órganos del Poder Judicial de la Federación no están facultados para ejercer un control *ex officio* respecto de normas que rigen el juicio de origen, sino únicamente de aquellas que rigen el procedimiento constitucional, es decir, la Ley de Amparo, La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Código de Procedimientos Civiles, supletorio de la primera.

En ese contexto, a través de una metodología inductiva se analizarán las consideraciones sustentadas en dicha sentencia y se expondrán las razones por las que tal decisión constituye un retroceso a la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, porque a través de una interpretación contraria a los principios pro persona y progresividad, se impide a los órganos judiciales de amparo ordenar la inaplicación de las normas contrarias a los derechos humanos que sustentan el acto reclamado, transgrediendo en consecuencia, el contenido del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás criterios judiciales.

II. REFORMA CONSTITUCIONAL DE DERECHOS HUMANOS

La reforma a la Constitución Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 10 de junio de 2011, tuvo como objeto primordial equiparar a rango constitucional los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales que México ha celebrado y ratificado, así como también fortalecer los mecanismos para su protección.

¹ Tesis de rubros: “CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL EX OFFICIO. LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO DEBEN EJERCERLO SÓLO EN EL ÁMBITO DE SU COMPETENCIA” y “CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL EX OFFICIO. LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO NO ESTÁN FACULTADOS PARA EJERCERLO RESPECTO DE NORMAS QUE RIGEN EL JUICIO DE ORIGEN”, ambas publicadas en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro I, t. I, agosto de 2015, pp. 355 y 356.

Así, por virtud de la reforma en comento, se creó un bloque de constitucionalidad, en el cual, tanto las normas de la Constitución que contienen derechos humanos como las de los tratados internacionales sobre esa materia, tienen el mismo rango y, por tanto, no es posible solucionar conflictos, mediante reglas de interpretación que aludan a la jerarquía, ya que el referido conflicto será interno, es decir, únicamente en la propia Carta Magna (Guerrero Rodríguez, M., 2014, p. 257).

En ese contexto, en el artículo 1º, párrafo segundo, de la Carta Magna, se incorporó el principio pro persona, a través del cual las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de esa materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. De esa manera, ante un conflicto de interpretaciones respecto de una norma, las autoridades están obligadas a elegir aquella que otorgue un mayor beneficio al gobernado o, en su defecto, aquella que le genere un menor perjuicio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que, por virtud del principio pro persona, cuando un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1º constitucional (1a./J. 107/2012, p. 799, reg. 2015596).

En relación con lo anterior, en el párrafo tercero de dicho numeral, se dispuso que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, siendo obligación del Estado, prevenir, investigar, sancionar, y reparar las violaciones a los derechos humanos que establezca la ley.

Así, a la luz de esta disposición, todas las autoridades están constreñidas al respeto irrestricto de los derechos humanos, por lo que no es un deber exclusivo

del legislador o del juez constitucional, sino de todos los entes públicos, administrativos, legislativos o judiciales (Rojas Caballero, A.A., 2012, p. 68).

En este sentido, el Máximo Tribunal del País destacó que el párrafo tercero del artículo 1° constitucional conlleva a que las autoridades actúen atendiendo a todas las personas por igual, con una visión interdependiente, ya que el ejercicio de un derecho humano implica necesariamente que se respeten y protejan múltiples derechos vinculados, los cuales no podrán dividirse, y todo habrá de ser de manera progresiva, prohibiendo cualquier retroceso en los medios establecidos para el ejercicio, tutela, reparación y efectividad de aquéllos (1a. XVIII/2012, página 257, reg.160073).

Al respecto, el principio de progresividad establece que los derechos no pueden disminuir, sino aumentar de manera gradual. Así, a la luz de dicho principio, las interpretaciones de las leyes deben hacerse tomando en consideración las realizadas anteriormente, buscando no disminuir las determinaciones hechas sobre el parámetro y la sustancia de los derechos interpretados (Mancilla Castro, R., 2015, pp. 83 y 85).

La eficacia del contenido del artículo 1° constitucional se vio fortalecida en el terreno judicial con motivo de lo resuelto el 14 de julio de 2011, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el expediente varios 912/2010 -formado en cumplimiento a la sentencia condenatoria al Estado Mexicano, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Radilla Pacheco- en el que nuestro Alto Tribunal dio una nueva interpretación del artículo 133 de la Constitución Federal con la finalidad de permitir que los jueces del orden común pudieran ejercer un control difuso respecto de las normas ordinarias.

En el caso Radilla Pacheco, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reiteró su jurisprudencia relativa a que si bien los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico, también lo es que están constreñidos a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos,

por lo que el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la citada Convención, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes (Radilla Pacheco vs. México, 2009, Serie C No. 209).

En congruencia con lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostuvo en el expediente varios 912/2010, que los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior, precisando que si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados, sí están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos en la Constitución y de los tratados en esta materia (P. LXVII/2011, p. 535, reg. 160589).

A raíz de dicha resolución, el sistema de control jurisdiccional en México quedó reconfigurado de la siguiente manera: Por un lado, el sistema concentrado en el Poder Judicial de la Federación, que se ejerce por vía de acción mediante el juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, que pueden tener como resultado, la declaración de inconstitucionalidad de la norma con efectos generales o particulares de acuerdo al medio procesal de que se trate. Por el otro, un sistema difuso, a ser ejercido por todos los jueces del país, del nivel que sean, y a llevarse a cabo de manera incidental que puede dar como resultado la inaplicación de la norma impugnada (Acuña, M., 2016, p. 117).

En ese contexto, de una interpretación correcta de los artículos 1 y 133 de la Constitución Federal, por virtud del control difuso de constitucionalidad (que comprende también las normas convencionales toda vez que forman parte de la Carta Magna) cualquier juzgador del país, sea del ámbito federal o local, puede inaplicar una norma al resolver un caso sometido a su jurisdicción cuando la estime violatoria de los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, aun cuando no pueda expulsarla del sistema normativo, en razón de que ello solo

está reservado a medios de control constitucional de carácter concentrado, como son el juicio de amparo indirecto, la acción de inconstitucionalidad y la controversia constitucional.

Finalmente, en concordancia con la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, el 6 del mismo mes y año, se modificó la Carta Magna para consagrar al juicio de amparo como un medio de control constitucional eficaz para proteger y restituir a los gobernados en el goce de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Federal.

Así, el artículo 103, fracción I de la Constitución Federal y el precepto 1° de la Ley de Amparo establecen la procedencia del juicio en contra de normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

De tal manera, a la luz de las reformas en materia de amparo, los juzgadores que conozcan del juicio constitucional, tienen una obligación mayúscula de realizar una interpretación que observe los principios pro persona y progresividad y, en su caso, de inaplicar de oficio las normas que tiendan a transgredirlos, con independencia de que no fueran controvertidas de manera destacada.

III. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DICTADA EN EL AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1046/2012.

Destacada la trascendencia de la reforma constitucional de 2011 y las obligaciones que conllevó para los operadores jurídicos, se analizarán las implicaciones de un precedente en el que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación limitó las facultades de los órganos del Poder Judicial de la Federación para inaplicar exclusivamente normas relativas a su competencia formal, es decir, la Ley de Amparo, la Ley Orgánica de dicha institución y el Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la primera.

1. Antecedentes.

Una mujer demandó por la vía civil a un hospital, el pago de diversas prestaciones por concepto de responsabilidad civil y daño moral, con motivo de la deficiente y negligente atención médica que se le otorgó a su madre.

En la sentencia de primer grado, el juez civil que conoció del asunto desestimó las pretensiones de la actora, decisión que fue modificada en segunda instancia por el tribunal de alzada, quien condenó a la demandada al pago de la responsabilidad civil pero absolvió respecto al pago del daño moral, por considerar que la demandante no tenía legitimación para reclamar dicha prestación, en términos del artículo 1916, párrafo cuarto del Código Civil para el Distrito Federal, que impide reclamar el pago de una indemnización por daño moral.

Inconforme con lo anterior, la actora promovió juicio de amparo directo, del que correspondió conocer al Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, órgano que en ejercicio del control difuso, declaró la inconventionalidad del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, por considerar que no se ajustaba a los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en tanto que desconocía el derecho humano al acceso a la justicia a favor de las víctimas², por lo que concedió la protección constitucional, para el efecto de que el tribunal de alzada inaplicara dicho precepto y considerara que la demandante sí tenía legitimación para reclamar la reparación del daño moral.

² Al respecto, sostuvo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado que los familiares de las víctimas de violación a los derechos humanos pueden ser a su vez, víctimas con motivo del sufrimiento adicional que éstos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos; en tales condiciones – refirió el órgano jurisdiccional– si dicha Corte Interamericana ha determinado en jurisprudencia que, tratándose de daño inmaterial corresponde indemnizar a la víctima o a los familiares, queda evidenciado que el artículo 1916, cuarto párrafo, del Código Civil para el Distrito Federal restringe el derecho humano de acceso a la jurisdicción de los actores –familiares de la víctima–, en la medida de que les impide reclamar el pago de una indemnización por concepto de daño moral; de ahí que, en su opinión, si la legislación sustantiva civil desconoció el derecho a ser indemnizados a favor de los familiares de la víctima, debió prevalecer en su favor, en respeto a sus derechos humanos, el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En consecuencia, dicho tribunal de amparo declaró que la actora sí tiene legitimación para reclamar la reparación de daño moral, y al no haberlo estimado de esa manera la autoridad responsable contravino en perjuicio de la peticionaria de garantías el artículo 1º Constitucional

2. Decisión final.

Dicha sentencia fue impugnada por la parte demandada mediante amparo directo en revisión, en el que, por mayoría de votos, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que el tribunal colegiado de circuito no estaba facultado para emplear el control difuso y, por ende, no debió inaplicar el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal.

Se partió de la base de que aun cuando los órganos de control concentrado (Poder Judicial de la Federación), no están exentos de ejercer un control difuso, sin embargo, solo podían hacerlo en los términos que la propia Constitución les facultaba, como -sostuvo el Alto Tribunal- lo había resuelto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido de que los órganos del poder judicial deben ejercer el control de convencionalidad *ex officio* en el marco de sus respectivas competencias y las regulaciones procesales correspondientes.

El Pleno de la Suprema Corte interpretó el párrafo tercero del artículo 1° de la Constitución Federal, en lo relativo a que las autoridades solamente pueden ejercer el control difuso de regularidad constitucional en el ámbito de su competencia, y consideró que ello implicaba que los tribunales colegiados de circuito solamente estaban facultados para hacerlo respecto a normas que rigen el procedimiento del juicio de amparo y que les corresponde aplicar, esto es, la Ley de Amparo, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Código Federal de Procedimientos Civiles supletorio del primer ordenamiento.

Tal argumento fue sustentado en la premisa de que los tribunales colegiados no reasumen la jurisdicción que corresponde a la autoridad responsable y, por ende, dichos tribunales no aplican las leyes que rigen en el juicio de origen, pues de ello se encargan las autoridades responsables, quienes, al margen de su competencia sobre cuestiones de legalidad, por disposición del artículo 1° constitucional se encuentran facultadas para ejercer el control difuso de regularidad constitucional en aquellos casos en que estimen que la norma aplicable al asunto que es de su conocimiento es violatoria de algún derecho humano contenido en la Constitución o en un tratado internacional.

En esa línea argumentativa, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió que no correspondía al tribunal colegiado examinar, de oficio, la inconstitucionalidad de los preceptos que rigen en los procedimientos o juicios de los que deriva el acto reclamado, ya que tal asignación corresponde, en su caso, a las autoridades judiciales encargadas de su aplicación, pues sostener lo contrario, es decir, que los tribunales colegiados sí pueden, mediante un control de regularidad constitucional difuso, declarar en amparo directo la inconstitucionalidad de disposiciones contenidas en esas leyes, llevaría a generar una inseguridad jurídica a las partes, quienes parten de la base de que en el juicio han operado instituciones como la de preclusión, por virtud de la cual las partes han ejercido los derechos procesales que les corresponden en torno a las decisiones emitidas por el juzgador

También sostuvo que ese razonamiento era congruente con el régimen federal del Estado mexicano y a la distribución de competencias y responsabilidades entre los diversos órdenes de gobierno y a sus respectivas lógicas funcionales y, por tanto, operativas y finalistas; añadió que se permitía el perfeccionamiento de los actos judiciales y que los justiciables cuenten con los procedimientos necesarios y accesibles para la solución de controversias, al tiempo que daba certeza a las relaciones jurídicas, mediante instituciones como la de la cosa juzgada que implica la inmutabilidad de las decisiones adoptadas por los órganos jurisdiccionales en razón de un interés político y público, una vez precluidos todos los medios de impugnación.

En ese tenor, el Alto Tribunal puntualizó que si cualquiera de las partes que intervienen en el juicio de origen considera que las disposiciones aplicadas en dicho proceso son inconstitucionales o inconventionales, o bien, si es la autoridad quien ha decidido inaplicar alguna disposición que estiman inconstitucional o inconventional, aquéllas tienen expeditas las vías de control directo para alegar la contravención de la norma frente a la Constitución Federal o a los Tratados Internacionales, cuyo análisis, en ejercicio del control concentrado de regularidad constitucional, corresponde a los Tribunales Federales, lo que permite que el sistema funcione en su integridad e impide que se genere una inseguridad jurídica

en la impartición de justicia, al respetarse el régimen de competencias en el ámbito judicial.

Por ende, con base en las consideraciones destacadas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que el Tribunal Colegiado solamente estaba en aptitud de determinar si el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal era inconvencional a partir de un ejercicio de regularidad constitucional concentrado, bien porque: a) hubiera habido un planteamiento de inconstitucionalidad en los conceptos de violación, b) en éstos se advirtiera una causa de pedir en ese sentido o c) haya sido el caso de suplir la queja deficiente, en términos del artículo 79 de la Ley de Amparo.

IV. IMPLICACIONES DE LA LIMITACIÓN AL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN PARA EJERCER UN CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL *EX OFFICIO*

Estimo que la decisión adoptada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no solo implica un retroceso a los criterios que previamente ese tribunal adoptó sobre el papel de los jueces en materia de derechos humanos, sino que incluso hace estéril la reforma constitucional de 10 de junio de 2011.

El Máximo Tribunal hace una interpretación restrictiva al párrafo tercero del artículo 1° de la Constitución Federal, que sostiene que las autoridades “en el ámbito de sus competencias”, tienen la obligación de velar y proteger los derechos humanos, pues considera que los jueces del Poder Judicial de la Federación están constreñidos a aplicar e inaplicar solamente las leyes que les otorgan facultades para resolver los juicios de amparo.

Esta forma de entender el precepto constitucional en comento inobserva el principio pro persona, porque se opta por una interpretación limitada y formalista de la expresión “ámbito de sus competencias” cuando pudo preferirse una diversa que favoreciera los derechos humanos y se sustentara en el artículo 133 de la Constitución, en lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la

propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como en el objeto del juicio de amparo.

Cierto, como destacó, en el caso Radilla Pacheco, la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió que el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes; asimismo, la Suprema Corte determinó en el expediente varios 912/2010, que los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior.

En ese contexto, en lugar de sustentar su argumentación en “competencias federales y locales”, la Suprema Corte de Justicia de la Nación debió considerar que los jueces del Poder Judicial de la Federación sí pueden emplear el control difuso de constitucionalidad para inaplicar dichas normas, en congruencia con la naturaleza del juicio de amparo, esto es, el medio de control constitucional encaminado a resolver si la aplicación de las normas ordinarias que fundamentan un acto de autoridad vulnera los derechos humanos del quejoso.

Por ende, la afirmación que se hace en la ejecutoria analizada, relativa a que los tribunales colegiados “no aplican leyes ordinarias”, no significa que no puedan pronunciarse sobre su constitucionalidad cuando son el fundamento del acto que se reclama en el juicio de amparo. En congruencia con esa postura, el exministro Juan Silva Meza consideró que es imposible analizar correctamente la litis del juicio de amparo, sin verificar que la norma jurídica con base en la cual debe resolverse, es o no adecuada a derechos humanos, lo cual implica hacer un control difuso³.

Sostuvo que el control difuso es parte de la argumentación que ejerce un tribunal colegiado de circuito, cuando analiza la constitucionalidad de una resolución que pone fin a un procedimiento, inclusive en el caso en el que se

³ Véase el voto concurrente que formuló el ministro Juan N. Silva Meza en relación con el amparo directo en revisión 1046/2012 en materia de control difuso en sede de amparo directo, pp. 3 y 4.

planteen únicamente cuestiones de legalidad, pues al analizar la litis de constitucionalidad en relación con todo el ordenamiento jurídico, puede encontrarse frente a un vacío legal, a una antinomia o incongruencia, a un conflicto de normas o simplemente a un cúmulo de normas análogas con consecuencias jurídicas diferenciadas, y para declarar que la sentencia fue dictada con apego a los artículos 14 y 16 constitucionales, el tribunal colegiado realiza el mismo ejercicio intelectual que los jueces de legalidad, y por lo tanto, puede y debe emplear la técnica del control difuso, sin que ello signifique que se sustituya a la jurisdicción de la autoridad responsable⁴.

En el caso específico, estimo que el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito actuó dentro del ámbito de su competencia cuando en el juicio de amparo resolvió inaplicar el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal al desconocer el derecho humano al acceso a la justicia a favor de las víctimas, pues dicho juicio le da competencia para determinar cuándo la norma ordinaria que sustenta el acto reclamado es inconstitucional y, por ende, determinar que procede su inaplicación en el caso particular.

Por ende, con independencia de que los juzgados y tribunales del Poder Judicial de la Federación cuenten con un control concentrado de constitucionalidad para determinar que una norma ordinaria es contraria a derecho, ello de ninguna manera excluye la posibilidad de que ejerzan un control de regularidad constitucional *ex officio*, cuando el caso lo amerite, pues ni el artículo 133 de la Constitución Federal ni tampoco la Corte Interamericana de Derechos humanos ha determinado que ese control debe ejercerse de manera distinta cuando se trata de un órgano de control constitucional o un juzgador ordinario.

Si de acuerdo al nuevo paradigma de derechos humanos y a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los jueces ordinarios deben realizar el control de regularidad constitucional *ex officio*, por mayoría de razón,

⁴ Ídem.

deberían poder ejercer dicho control oficioso los jueces cuya encomienda es precisamente el proteger la Constitución⁵.

Por otra parte, considero que limitar el ejercicio de un control difuso a los órganos del Poder Judicial de la Federación partiendo de la premisa de que con ello evitaría generar una inseguridad jurídica a las partes (porque parten de la base de que en el juicio han operado instituciones como la de preclusión) representa una evidente transgresión al principio de progresividad.

Esto es así, porque la reforma constitucional de los derechos humanos de 2011, representa un nuevo paradigma en el que se privilegia una interpretación en favor de éstos por encima de la existencia de determinados obstáculos procesales que pudieran existir en un procedimiento o instancia.

En ese sentido, aun cuando por virtud de dicha reforma no es factible soslayar la verificación de los requisitos procesales previstos en las leyes nacionales tanto para la interposición de cualquier medio de defensa como para la obtención de una sentencia que dirima el conflicto, sin embargo, en determinados casos si es posible privilegiar una interpretación pro persona o, en su caso, la inobservancia de una norma procesal cuando su aplicación conllevaría indefectiblemente a la violación de derechos humanos⁶.

Por ende, aun cuando la existencia de figuras procesales como la preclusión o cosa juzgada podrían generar un obstáculo para que en determinados casos el órgano jurisdiccional federal se viera limitado para ejercer un control de regularidad constitucional *ex officio*, ello debe ser la excepción a la regla general prevista en la Constitución y la jurisprudencia de la Corte Interamericana relativa a que todos los jueces del país están obligados a emplear

⁵ Véase el voto particular que formula el ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en relación con el amparo directo en revisión 1046/2012, p. 12.

⁶ Por ejemplo, recientemente la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de una interpretación pro persona, determinó que la institución de la caducidad de la instancia prevista en esos preceptos es incompatible e inaplicable a los juicios universales, como el de sucesión, porque de permitir la perención de la instancia y dejar ineficaces las actuaciones de dichos procesos, generaría mayores perjuicios a los intereses generales y de orden público que los que representa la prolongación del juicio. Tesis 1a. XVII/2017 (10a.) de rubro: "CADUCIDAD DE LA INSTANCIA. ES INCOMPATIBLE E INAPLICABLE A LOS JUICIOS UNIVERSALES, COMO EL DE SUCESIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE YUCATÁN", Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 38, t. I, enero de 2017, reg. 2013533.

dicho control en los casos sometidos a su jurisdicción, por lo que no existe justificación real para limitar de manera generalizada su empleo a los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Máxime que ese argumento también podría emplearse para sostener que los tribunales comunes de alzada podrían vulnerar principios de preclusión y cosa juzgada cuando al reasumir jurisdicción determinen que una norma aplicada por el juez de primera instancia -que no fue materia de impugnación por parte de los contendientes- es violatoria a derechos humanos; afirmación que haría inoperante la reforma constitucional.

En el caso que derivó en la ejecutoria que motivo de análisis, resulta patente que el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito no transgredió los principios procesales aludidos, pues el hecho de que las partes no se inconformaran expresamente sobre la inconstitucionalidad del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, no impedía su inaplicación a través de un control constitucional-convencional difuso, ya que dicho precepto impide reclamar el pago de una indemnización por reparación de daño moral, y la litis en el juicio tenía como finalidad determinar la procedencia o no del pago de dicho concepto, con base en la interpretación de ese artículo.

V. CONCLUSIÓN

Considero que el criterio judicial adoptado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 1046/2012, implica un retroceso constitucional y una clara trasgresión a los principios pro persona y progresividad, consagrados en la reforma constitucional de 10 de junio de 2011.

Determinar que los órganos del Poder Judicial Federal solo podrán emplear el control de regularidad constitucional *ex officio* sobre preceptos de la Ley de Amparo y la Ley Orgánica respectiva, implica que dichos juzgadores, salvo que lo reclamen expresamente las partes, no puedan pronunciarse sobre la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de normas ordinarias que rigen los actos de autoridad pese a que decidir ello corresponde al ámbito de su competencia, lo

que inobserva los criterios adoptados por la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, así como los que la propia Suprema Corte adoptó en el expediente varios 912/2010, que no establecen limitaciones por jurisdicción de fuero para el ejercicio de control difuso.

Resulta una ironía que los jueces del Poder Judicial de la Federación, cuya función primordial es velar que la aplicación de las normas se apegue a la Constitución, se encuentren vedados para poder ejercer un control oficioso cuando al conocer de un juicio de amparo (medio de control en el ámbito de su competencia) se advierte que la norma ordinaria que sustenta el acto reclamado es inconstitucional o inconvencional.

Por ello, estimó necesario que las tesis derivadas de la ejecutoria analizada sean interrumpidas a la brevedad posible para no incurrir en un retroceso constitucional a la reforma de 2011, pues con independencia que aún no constituyen jurisprudencia, lo cierto es que por el solo hecho de ser emitidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son un criterio a seguir para los órganos jurisdiccionales federales.

Adicionalmente, resulta indispensable abandonar el criterio sostenido en las tesis en comento, con el objeto de no dar un motivo más a la Corte Interamericana de Derechos Humanos para emitir sentencia condenatoria en contra del Estado Mexicano.