

El control de la constitucionalidad de la ley en México*

Constitutionality control of the Law in Mexico

Recepción: 30 de septiembre de 2020

Aceptación: 4 de septiembre de 2021

Carla HUERTA OCHOA **

RESUMEN: El control de constitucionalidad, reconocido en general como el medio jurídico más importante de salvaguarda del Estado de derecho, tiene como finalidad evaluar la conformidad de los actos de autoridad y de las normas inferiores con la Constitución. En este artículo, se aborda solamente en relación con lo previsto en el sistema jurídico mexicano sobre el control judicial de la constitucionalidad de la ley. Para lograr dicho objetivo, se ofrece una explicación del sistema de control de la constitucionalidad, actualmente operante en México, para reflexionar, desde la perspectiva de la teoría del derecho constitucional.

ABSTRACT: *The purpose of the control of constitutionality, by and large recognized as the most important legal instrument to safeguard the rule of law, is to evaluate the conformity of acts of authority and inferior norms with the Constitution. This article only addresses the provisions of the Mexican legal system on the judicial control of the constitutionality of the law. To achieve this objective, an explanation of the control system of constitutionality currently in operation in Mexico is offered to reflect, from the perspective of the theory of constitutional law and the law in force, on the means and the parameter of control of*

* Este trabajo se ha efectuado en mi condición de integrante del proyecto I+D DER 2016-78391-P, “El control de la ley: constitucional, comunitario y convencional”, de la Agencia Estatal de Investigación Española (Ministerio de Ciencia, Investigación y Universidades. No solamente por haber sido diseñado, siguiendo el modelo de la Constitución de los Estados Unidos de América, sino también por haber previsto un modelo de control difuso junto con un control concreto.

** Doctora en derecho por la Universidad Autónoma de Madrid; investigadora titular del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México. ORCID: 0000-0002-7457-5822; chuerta@unam.mx.

nal y el derecho vigente, sobre los medios y el parámetro de control de la constitucionalidad de la ley, así como los efectos jurídicos de la declaración de inconstitucionalidad.

Palabras clave: Constitución, sistema de control, revisión de constitucionalidad de la ley, declaración de invalidez.

the constitutionality of the law, as well as the legal effects of the declaration of unconstitutionality.

Keywords: *Constitution, control system, constitutional review of the Law, declaration of invalidity.*

SUMARIO: I. *El modelo de control de constitucionalidad en México.* II. *Presupuestos del control de la constitucionalidad.* III. *La Constitución como criterio de validez.* IV. *El parámetro de control de la constitucionalidad de la ley.* V. *La ley como objeto del control.* VI. *Los órganos de control jurisdiccional.* VII. *La declaración de inconstitucionalidad.* VIII. *Conclusiones.* IX. *Bibliografía.*

I. EL MODELO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO

Conforme a la clasificación elaborada por la doctrina, el modelo de control de la constitucionalidad de la ley previsto en la Constitución mexicana se asemeja más al sistema americano que al europeo. Esto se debe en parte, al control previsto en el artículo 133 que se caracteriza por la facultad atribuida a los jueces para inaplicar en un proceso concreto las disposiciones normativas secundarias que contravengan la Constitución para resolverlo. Es un control de tipo difuso de la constitucionalidad, dado que cualquier órgano judicial puede realizarlo.

La Constitución mexicana prevé además otros medios de control de la constitucionalidad, como es el respeto que deben a la Constitución los funcionarios públicos, previsto en su artículo 128, y formas más elaboradas de control jurisdiccional como son: el amparo,¹ las controversias constit

¹ El amparo, regulado en los artículos 103 y 107 constitucionales, se configura como un juicio que se sigue siempre a instancia de parte agraviada, su objeto es proteger a una persona en el caso específico, y las sentencias solamente tienen efectos *inter partes*. Cabe mencionar que actualmente el control de convencionalidad (o control *ex officio* de constitucionalidad) es posible respecto de todas las normas sujetas a conocimiento de los

cionales y la acción de inconstitucionalidad.² Estas formas de control concentrado son complementarias de lo previsto en el artículo 133, lo que da lugar a un sistema mixto. El amparo no será analizado en este ensayo, ya que los jueces competentes no están facultados para emitir una declaración general de inconstitucionalidad de la ley.³

La función de control de la constitucionalidad de los actos de la autoridad (incluidos, por supuesto, los actos normativos creadores de normas generales), es la principal garantía del Estado de derecho, pues hace efectivos los límites al ejercicio del poder público, y tiene como finalidad evaluar la conformidad de los actos y normas inferiores con la Constitución.

Los orígenes del control de constitucionalidad en México se encuentran en el siglo XIX, con la creación del amparo que se atribuye a Manuel Crescencio Rejón, en la Constitución yucateca de 1841. A partir de entonces, se produce una conciencia de la necesidad de realizar un control jurídico del ejercicio del poder y de la constitucionalidad a través del amparo, institución que queda consolidada en la Constitución mexicana de 1857.⁴ En el artículo 98 de dicha Constitución se encuentra además una forma de control general de la constitucionalidad de la ley, disposición que después de las reformas de 1917 pasa al artículo 105 constitucional que regula el control de constitucionalidad de las leyes por invasión de esferas competenciales.⁵

En la evolución del sistema de control, cabe destacar las reformas de 1994 que adicionan la acción de inconstitucionalidad, con lo cual se am-

órganos jurisdiccionales del Poder Judicial federal, tanto en amparo directo como indirecto. Sentencia recaída a la Contradicción de Tesis 351/2014. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 28 de septiembre de 2021.

² En materia de control de la constitucionalidad de la ley, el artículo 104 constitucional prevé que es competencia exclusiva de la Suprema Corte conocer estas formas de control de constitucionalidad de la ley que regula el artículo 105 constitucional.

³ La jurisprudencia señala que el objeto del amparo, como juicio protector de los derechos fundamentales, es el control de los actos de la autoridad responsable (independientemente de su naturaleza formal). Juicio de amparo. Es un medio para el control de la legalidad, constitucionalidad y convencionalidad de los actos de autoridad. Tesis I.5o.C. J/1 (10a.). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro XX, mayo de 2013, t. 2, p. 1305.

⁴ En la Constitución mexicana de 1857 se regula el amparo en los artículos 101 y 102.

⁵ En realidad, antes de la reforma de 1994, se interpusieron pocas controversias constitucionales, en parte por la forma errónea en que se comprendía la operatividad de la Constitución.

plían y consolidan las formas de depuración del sistema normativo. La Suprema Corte de Justicia de la Nación (Suprema Corte) actúa, a partir de dicha reforma, más bien como un tribunal constitucional, ya que sus funciones se enfocan a la protección de la Constitución.⁶

Los medios de control de la constitucionalidad previstos en el artículo 105 de la Constitución son, como el amparo, formas de control concentrado. Se puede decir que la intención del Constituyente originario fue la de prever dos sistemas de control con objeto y fines distintos, y cuyos efectos fueran diferentes. La controversia constitucional es una forma de control concreto que se sigue a instancia de parte agravada, y tiene por objeto conocer de los asuntos de carácter controversial entre los miembros de la Federación y sus órganos de gobierno, excepto en materia electoral. Su finalidad es preservar la vigencia del principio de división de poderes y de distribución competencial entre los distintos ámbitos de gobierno de la Federación mexicana. Las acciones de inconstitucionalidad, en cambio, tienen por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución. Es un medio de control *a posteriori*, cuya finalidad es preservar la supremacía de la Constitución, que se puede considerar como de tipo abstracto ya que no requiere de un agravio. En ambos casos es posible la declaración de invalidez general de una norma, a diferencia de las resoluciones de amparo, cuyos efectos solamente pueden ser relativos por ser un control concreto de los derechos fundamentales.⁷

En el sistema jurídico mexicano, el control de la constitucionalidad, a través del juicio de amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, es llevado a cabo por el Poder Judicial federal. La regla general es que el control de constitucionalidad lo lleva a cabo un órgano distinto al que realiza el acto que se considera incompatible con la Constitución. El objetivo es proteger la esfera de acción de los individuos, las esferas competenciales de las entidades federativas y la Federación para preservar su autonomía, así como la coherencia del sistema jurídico al hacer posible depurarlo de las normas inconstitucionales cuando son privadas de su validez.

⁶ Publicada en *Diario Oficial de la Federación (DOF)* el 31 de diciembre de 1994.

⁷ Controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad. Diferencias entre ambos medios de control constitucional. Tesis P./J. 71/2000. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XII, agosto de 2000, p. 965; esta tesis sintetiza las principales diferencias entre los medios de control previstos en las fracciones I y II del artículo 105 constitucional.

La Suprema Corte ha señalado que el control de la constitucionalidad de las normas inferiores es una función del “orden total” o “constitucional”,⁸ por lo que en el ejercicio de esas atribuciones, el órgano competente para controlar la constitucionalidad no actúa simplemente como un órgano federal, sino que en virtud de la competencia constitucional que ejerce, se coloca por encima de los órganos en conflicto como un órgano neutral. Esto le permite vigilar, desde una posición jerárquicamente superior, que los actos y disposiciones normativas de la Federación, las entidades federativas y los municipios sean conformes a la Constitución.

En consecuencia, al aplicar normas constitucionales directamente, los órganos federales no estarían subordinados a las normas del orden federal, ya que ejercen una función del orden constitucional. En el caso del control de la constitucionalidad, aunque las normas secundarias regulan el procedimiento, la función de control es propia de ese “orden total”, ya que los tribunales competentes pueden aplicar directamente la Constitución.⁹ Asimismo, las resoluciones que interpretan la Constitución de manera vinculante, si producen una modificación de la norma constitucional se consideran como resultado de un acto del orden constitucional.

Este orden constitucional es, según la Suprema Corte, el que establece en su aspecto orgánico, el sistema de competencias al que deben sujetarse la Federación, las entidades federativas y los municipios. De modo que la distinción hecha respecto de los mencionados órdenes, o niveles, solamente es aplicable a la cuestión competencial, pues por lo que a los derechos fundamentales se refiere, la Constitución establece obligaciones que deben ser respetadas sin distinción por las autoridades de todos los órdenes.

⁸ La Suprema Corte adoptó en sus resoluciones la tesis de Schmill, según la cual en el sistema jurídico mexicano existen tres órdenes normativos distintos que se pueden jerarquizar: el orden total (o constitucional) que es supremo y los órdenes federal y local que se encuentran subordinados al total. Schmill (1977: 140). Actualmente reconoce también el orden municipal como distinto. Controversia Constitucional 14/2001. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXII, diciembre de 2005, p. 1887.

⁹ La jurisprudencia ha establecido que el orden constitucional tiene una “naturaleza total”, “en cuanto tiende a establecer y proteger todo el sistema de un Estado de derecho”, lo cual determina el alcance de este orden. *Cfr.* Controversia constitucional. El control de la regularidad constitucional, a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, autoriza el examen de todo tipo de violaciones a la Constitución federal. Tesis P/J. 98/99. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. X, septiembre de 1999, p. 703.

II. PRESUPUESTOS DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

Los presupuestos del modelo de control de la constitucionalidad en México son el carácter de norma jurídica de la Constitución, así como su función y su posición en el sistema jurídico. Considerar a la Constitución como norma implica principalmente reconocer que produce efectos jurídicos y que su cumplimiento es obligatorio y, por lo tanto, exigible.¹⁰ Su carácter de norma jurídica se hace patente en la previsión de medios de control de la constitucionalidad.

Dado que el derecho se distingue de otros tipos de normatividad porque regula su propia creación, esto debe hacerse en la norma suprema.¹¹ Así, la Constitución regula la producción normativa por lo que funda y conforma el sistema jurídico, en consecuencia, su fuerza y eficacia normativas derivan de su posición en el sistema jurídico. Como primera norma del sistema regula los procedimientos de creación, y de su conformidad con ella derivan cadenas de validez de las normas. Si el derecho se caracteriza por la creación y la aplicación de normas como decía Kelsen (1988: 157),¹² entonces el control de la constitucionalidad se realiza respecto de dos tipos de objetos distintos: normas (actos de creación normativa) y actos (o acciones de aplicación de normas). En términos generales, se podría decir que en el derecho mexicano las acciones de inconstitucionalidad controlan la regularidad de las normas, mientras que la controversia constitucional y el amparo también controlan actos de aplicación.¹³ En un sistema ordenado jerárquicamente, según el modelo kelseniano como es el diseño del sistema jurídico mexicano,¹⁴ todo acto de creación, excepto el del Constitu-

¹⁰ Hamon y Troper (2013: 44-45) distinguen las funciones jurídicas de las políticas de la Constitución en virtud de su complejidad, aquí se considera únicamente su función jurídica, que consideran como triple: fundamentar la validez del sistema jurídico, determinar las modalidades de designación de gobernantes y sus competencias, y enunciar principios que justifiquen las reglas positivas y su ulterior interpretación.

¹¹ Kelsen (1988: 156) sostiene que el orden jurídico es un sistema de normas generales e individualizadas “entrelazadas entre sí de acuerdo con el principio de que el derecho regula su propia creación” (p. 156).

¹² Para Kelsen (1988: 157), la “creación del derecho es siempre aplicación del mismo”, en su opinión, “normalmente cada acto es al propio tiempo creador y aplicador del derecho”, excepto los casos limítrofes.

¹³ Por vía de controversia constitucional, pueden impugnarse tanto normas generales como actos. Véase Tesis P.J. 71/2000, cit. *supra* nota 6.

¹⁴ Esto se observa en el artículo 133 constitucional, como se verá más adelante, así como en la interpretación de éste hecha por la Suprema Corte.

tuyente originario, es un acto de aplicación. En este modelo, el legislador ordinario es el primer intérprete de la Constitución,¹⁵ pues la elaboración de las leyes debe conformarse a ella, ya que una ley solamente puede ser considerada norma jurídica, ser obligatoria y servir de fundamento a otras normas, si ha sido adoptada conforme a la Constitución (Hamon y Troper, 2013: 45). De modo que el Poder Legislativo debe realizar una tarea doble: precisar y desarrollar de manera conforme los contenidos de la Constitución, y realizar un trabajo de interpretación consistente para evitar su impugnación en la mayor medida posible.

Como norma suprema del sistema jurídico, la función de la Constitución es regular y limitar el ejercicio del poder para garantizar la libertad; esto se lleva a cabo mediante la previsión de controles (Huerta, 2010: 59). El control jurídico de las conductas reguladas por la Constitución refuerza su obligatoriedad y eficacia, así también lo considera Manuel Aragón, para quien las garantías jurídicas solamente son efectivas cuando están aseguradas por controles jurisdiccionales (2015: 41). El control de la constitucionalidad es uno de los tres ejes que integran la estructura de la Constitución (Huerta, 2009: 58-61)¹⁶ y sustenta la supremacía constitucional subordinando al legislador y a la ley a la misma, contribuyendo así al equilibrio entre los derechos fundamentales y la distribución de funciones.

El control jurídico de la acción normativa, tanto constitucional como de ley secundaria,¹⁷ constituye un elemento indispensable de la eficacia constitucional que, a su vez, sustenta su carácter obligatorio y la supremacía constitucional al subordinar la ley a la Constitución,¹⁸ además de operar

¹⁵ En ese sentido, Kelsen (2000: 349) sostiene que hay interpretación constitucional, “en tanto corresponda aplicarla, mediante el procedimiento legislativo”.

¹⁶ Los otros dos ejes son los derechos fundamentales y la división de poderes que en términos del artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano son un referente para la identificación formal de una Constitución.

¹⁷ En México, sin embargo, de conformidad con lo sostenido por la Suprema Corte, no procede el control material de una reforma constitucional; y el artículo 61, fracción I de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Ley de Amparo), publicada en el *DOF* el 2 de abril de 2013, lo prohíbe expresamente. Véase *infra* apartado 5.

¹⁸ La supremacía de la Constitución es confirmada por la jurisprudencia al señalar que: “cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional”. Derechos humanos, contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, pero cuando en la Constitución haya una restric-

como factor de equilibrio entre los otros dos ejes. Respecto del control de la constitucionalidad, Aragón sostiene que es necesario regular los “instrumentos jurídicos que garanticen la aplicación de la Constitución, y éstos no son otros que los propios del control judicial, mediante la aplicación de las normas constitucionales por los tribunales ordinarios o bien, también, mediante la creación de unos tribunales específicos: los tribunales constitucionales”.

Para él, las garantías jurídicas solamente son efectivas cuando están aseguradas por controles jurisdiccionales (Aragón, 2015: 94).

III. LA CONSTITUCIÓN COMO CRITERIO DE VALIDEZ

Como punto de partida de la explicación del sistema de control de la constitucionalidad de la ley, por las razones indicadas previamente, se toma el modelo de Kelsen, en el cual el concepto de Constitución es desarrollado a partir de su jerarquía y función, así como de su naturaleza de norma jurídica, como “deber ser”. Por lo que a los contenidos se refiere: para Kelsen, la Constitución ha de regular los procesos de creación de normas generales, distribuir las competencias entre los órganos a cargo de la producción normativa, determinar los contenidos fundamentales y prever los procedimientos respectivos. Así, conforme a un modelo dinámico del derecho, en la Constitución se regula la producción de las normas jurídicas y, en consecuencia, el orden jurídico se organiza como un sistema escalonado de cuya norma fundamental desciende por grados el resto del orden jurídico (Kelsen, 1988: 186 y ss).

En consecuencia, la Constitución como primera norma positiva del sistema constituye el criterio último de validez formal y material del sistema. De su posición en el sistema jurídico deriva la posibilidad misma del control de la constitucionalidad de la ley en virtud de su supremacía. La Constitución como norma suprema opera como parámetro de referencia último de todas las normas del sistema y de los actos jurídicos realizados y ha de ser exigible jurídicamente. La supremacía es una cualidad que le corresponde a la Constitución como primera norma del sistema jurídico

ción expresa al ejercicio de aquéllos, se debe estar a lo que establece el texto constitucional. Tesis P.J. 20/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 5, t. I, abril de 2014, p. 202.

que regula la producción normativa (Kelsen, 2000: 232). Esta supremacía, además de indicar la posición de la Constitución en el sistema jurídico, determina su fuerza derogatoria y su normatividad al establecer su eficacia directa.¹⁹ El control de la constitucionalidad, a su vez, garantiza la supremacía de la Constitución y afirma su carácter de fuente del derecho.

La Constitución es el marco de referencia para el desarrollo y aplicación de las normas del sistema jurídico, y al regular las fuentes del derecho, fundamenta la validez de las normas que se desarrollan de manera conforme. La relevancia del modelo jerárquico radica en que se sustenta en los valores de orden, estabilidad, seguridad y responsabilidad, y además vincula al legislador ordinario a lo previsto en la Constitución. De tal forma que la Constitución se configura como parámetro de validez de las demás normas del sistema.

Formalmente hablando, es conveniente que la Constitución, como norma jurídica, sea escrita, y preferiblemente que se regule con un procedimiento especial de modificación, para asegurar su permanencia y estabilidad frente a posibles intentos de modificación por el legislador ordinario (Aragón, 1986: 23 y ss). Es por ello que en la Constitución se ha de regular su modificación y la posibilidad de controlar la constitucionalidad de sus reformas y adiciones para posibilitar la preservación de su fuerza normativa. La supralegalidad, o supremacía legal, de la Constitución determina la subordinación del orden jurídico a la Constitución y la aplicación de las leyes conforme a la misma.²⁰ Para Aragón, esta supralegalidad es la garantía jurídica de la supremacía de la Constitución como cualidad política, y toda Constitución pretende transformar su supremacía en supralegalidad, pues en su opinión, la legitimidad o pretensión de legitimidad de la supremacía sólo puede operar a través de la supralegalidad (Aragón, 1986: 23, 26).

La supralegalidad hace posible distinguir la norma fundamental de la ley ordinaria por su forma de creación, por lo que se puede decir que la forma de la norma es un primer criterio para identificar el objeto del control

¹⁹ Como señala De Otto (1989: 88-91), la fuerza derogatoria de una norma depende de los criterios de organización de un sistema jurídico, en general de los principios de jerarquía y distribución de materias.

²⁰ Según Aragón, la supremacía refiere una característica política de la Constitución como conjunto de reglas fundamentales, mientras que la supralegalidad es una cualidad jurídica que resulta de su procedencia de una fuente de producción jerárquicamente superior a la de la ley (Aragón, 1986: 17, 23).

de la constitucionalidad de la ley. Además, en caso de conflicto entre leyes secundarias y la Constitución, prevalece esta última.

El sistema de control concentrado de la constitucionalidad de la ley en México se rige por lo previsto en la propia Constitución en los artículos 103, 105 y 107 constitucionales, sirviendo de parámetro de control, lo previsto en los artículos 10. y 133 constitucionales.

Por lo que al control difuso de la constitucionalidad de las leyes se refiere, el segundo enunciado del artículo 133 constitucional prevé que: “Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”.

De este precepto se sigue que existe un sistema difuso de control de constitucionalidad, previsto ya en 1857.²¹ Este artículo establece, en primer lugar, la obligación de conformar los actos a la Constitución y prevé una forma de control jurisdiccional directo de la constitucionalidad por parte de los jueces locales, que reafirma la prevalencia de la “Constitución, de las leyes federales y los tratados internacionales” en caso de incompatibilidad de las normas locales, incluidas las constituciones locales, con las normas mencionadas. Esta disposición además faculta a los jueces para no aplicar la normatividad local que contravenga esas normas, de modo que el constituyente facultó de manera expresa a los jueces locales para realizar un control de constitucionalidad de sus normas. Lo que no es claro, sin embargo, es el parámetro de control, lo cual ha llevado a diversas interpretaciones.²²

Este medio de control difuso, durante mucho tiempo, no se pudo llevar a cabo, en virtud de una interpretación de la Suprema Corte que determinaba que los jueces locales no deben interpretar la Constitución federal. La jurisprudencia limitaba así el control de constitucionalidad, al interpre-

²¹ El artículo 126 establecía ya, al promulgarse la Constitución de 1857, el control difuso y un parámetro de control al prever que: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los estados”.

²² A la fecha de la reforma constitucional de 2011, la jurisprudencia establecía que solamente la Constitución se consideraba como norma suprema, por lo que las demás normas debían ser conformes a la misma y no formaban parte del parámetro de control de la constitucionalidad.

tar este precepto restrictivamente, y concluía que un control difuso de la constitucionalidad no era posible.²³ Con ello la Suprema Corte modificó la Constitución al interpretar el artículo 133, y suprimir el control difuso con fundamento en la existencia de otros medios de control de la constitucionalidad, como el amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, como si fuesen excluyentes.²⁴ Esa interpretación era contraria a la letra de la Constitución y a la voluntad del constituyente originario que expresamente facultaba a los jueces locales para desconcentrar el control de la constitucionalidad para hacerlo expedito, además de que limitaba la protección de los derechos fundamentales.

Por lo que al control de constitucionalidad y su alcance, por parte de las entidades federativas se refiere, especialmente tras la regulación de formas de protección de los derechos fundamentales previstos en las constituciones locales, así como por la previsión de órganos jurisdiccionales locales de control de la constitucionalidad de sus constituciones, la opinión de la Suprema Corte no había sido consistente. En 2012, sin embargo, la jurisprudencia de la Suprema Corte legitimó el control constitucional local de la forma de organización de sus poderes, de la promoción y protección de los derechos humanos en el ámbito del orden estatal, así como la creación de tribunales constitucionales locales en virtud de la superioridad de la Constitución de cada entidad federativa sobre el resto de sus normas internas.²⁵

²³ Este criterio se confirmó constantemente desde la década de los años cuarenta del siglo veinte. Véase control difuso de la constitucionalidad de las normas generales. No lo autoriza el artículo 133 de la Constitución. Tesis P.J. 74/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. X, agosto de 1999, p. 5. En México, la jurisprudencia es entendida como interpretación obligatoria, y se establece por “precedentes obligatorios”, por reiteración y por contradicción de conformidad con el artículo 215 de la Ley de Amparo.

²⁴ Esta interpretación no se sostiene más a partir de la sentencia Radilla Pacheco del 23 de noviembre de 2009 y de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, por lo que durante la discusión del expediente Varios 912/2012, publicado en el *DOF* el 4 de octubre de 2011, se acordó modificar la interpretación del artículo 133 constitucional, para permitir un control de convencionalidad y constitucionalidad difuso e incidental en el país. En consecuencia, se dejó sin efectos la Tesis P.J. 74/99.

²⁵ Control constitucional local. Es válido establecer un tribunal constitucional y un sistema de medios para exigir la forma de organización de los poderes y la promoción y protección de los derechos humanos en el ámbito estatal. Tesis P.J. 23/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro XIII, t. 1, octubre de 2012, p. 288.

Después de las reformas del 2011, una interpretación *a coherencia* hizo de nuevo posible el ejercicio del control de constitucionalidad de la ley de manera difusa, y se agrega, lo que se ha llamado a partir de entonces el “control de convencionalidad” (Ferrer, 2011: 343).²⁶ Actualmente, esta forma de control consiste en la interpretación conforme de las normas y su no aplicación cuando se concluya que contravienen a la Constitución federal, o las disposiciones en materia de derechos humanos previstas en los tratados internacionales celebrados por México.²⁷ El control difuso previsto en el artículo 133 no faculta, sin embargo, para declarar la invalidez de las normas inconstitucionales con efectos generales, ni para realizar una interpretación obligatoria con carácter de norma general.

Recapitulando, si bien hoy en día todos los jueces pueden realizar el control difuso de constitucionalidad, el control concentrado, en términos de lo previsto en los artículos 103, 105 y 107 constitucionales, es competencia federal exclusiva.

IV. EL PARÁMETRO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY

Como ya se ha mencionado, las reformas del 2011 en materia de amparo y el artículo 10. constitucional,²⁸ junto con las decisiones tomadas por la Suprema Corte a raíz del *caso Radilla Pacheco*,²⁹ especialmente la Contradicción de Tesis 293/2011, han tenido un gran impacto en la discusión sobre el alcance e implementación del funcionamiento del control de cons-

²⁶ Ferrer denomina el control realizado conforme al artículo 133 constitucional “control difuso de convencionalidad” para distinguirlo del adoptado por la Corte IDH en 2006.

²⁷ La jurisprudencia ha determinado que la obligación de ejercer el control *ex officio* de constitucionalidad y convencionalidad de una norma, se actualiza aun en aquellos casos en los que el derecho de que se trate esté regulado en la propia Constitución. Control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio*. No es una cuestión de subsidiariedad, por lo que debe llevarse a cabo aun cuando el derecho humano de que se trate esté contenido en la Constitución federal. Tesis 1a./J. 38/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro 18, mayo de 2015, p. 186.

²⁸ Tras la reforma de 2011, el capítulo I del título primero de la Constitución se denomina “De los derechos humanos y sus garantías”, relativo a los derechos fundamentales garantizados en la Constitución por el juicio de amparo.

²⁹ La Suprema Corte ha señalado en su jurisprudencia que ésta “se expresa a través de sus resoluciones y sentencias” (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1998: 29).

titucionalidad resultante.³⁰ La Suprema Corte ha intentado por diversos medios aclarar estas dudas, primero con el expediente Varios 912/2012 y posteriormente con la jurisprudencia.³¹

La obligación de realizar el denominado “control difuso de convencionalidad” (Ferrer, 2011: 343)³² surge en México, solamente después de haber sido dictadas las cuatro sentencias condenatorias al Estado mexicano entre 2009 y 2010,³³ en las que se hace referencia a este “deber” por parte de todos los jueces y órganos de la administración de justicia, en todos sus niveles, de realizar un examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH).³⁴ Con el expediente Varios 912/2012, la Suprema Corte comenzó a integrar al derecho nacional el deber de realizar un control de convencionalidad, como lo señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH),³⁵ con lo que se amplían los medios de control de constitucionalidad.

³⁰ Las reformas a los artículos 94, 103 y 107, y la reforma al artículo 1o. constitucional se publicaron en el *DOF* el 6 y el 10 de junio de 2011, respectivamente. Contradicción de Tesis 293/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 5, abril de 2014, t. I, p. 96. Se entiende por “contradicción de tesis” la decisión que crea jurisprudencia al resolver sobre la obligatoriedad de criterios jurisprudenciales discrepantes, y se establece por el pleno o las salas de la Suprema Corte y por los plenos regionales, según lo previsto en el artículo 216 de la Ley de Amparo.

³¹ Este expediente especifica el alcance del control de la convencionalidad en México. Es un documento que resuelve cuestiones de índole interna al Poder Judicial, por lo que en general tiene más bien un carácter declarativo y explicativo, incluso organizacional, por lo que no puede ser considerado fuente de derecho.

³² En palabras de Ferrer Mac-Gregor (2011:340), este tipo de control consiste en la realización de un examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales y la Convención Americana de Derechos Humanos, sus protocolos adicionales y la jurisprudencia de la Corte IDH.

³³ Especialmente, en virtud de lo estipulado en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010, párr. 225. Consultada en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf.

³⁴ Ferrer (2011), en su análisis, cita todos los elementos que sustentan la obligatoriedad de este tipo de control.

³⁵ En el expediente Varios 912/2010, la Suprema Corte fija el parámetro del control que deben ejercer todos los jueces del país, que se integra por los derechos humanos contenidos en la Constitución, así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; los derechos humanos contenidos en Tratados Internacionales en los que el Estado mexicano sea parte; los criterios vinculantes de la Corte IDH establecidos en las sentencias en las que el Estado mexicano haya sido parte, y los criterios orientadores de

En virtud de lo anterior, después de las reformas de 2011, la Suprema Corte ha afirmado que en la Constitución se prevé un “nuevo” modelo de control de la constitucionalidad, y considera que se trata incluso de un nuevo “paradigma” de interpretación constitucional,³⁶ ya que: “...los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano”.³⁷ De modo que al ser de nuevo posible el control difuso, los jueces —incluso los locales—, ejercen vía el control de convencionalidad funciones de control de constitucionalidad, pero con efectos y alcance distintos a los del control concentrado.

Los primeros pasos para guiar el control de convencionalidad, en términos de jurisprudencia, fueron dados mediante tesis aisladas, y se estableció que en el modelo de control de constitucionalidad en México existen dos vertientes que se ejercen de manera independiente:

- 1) El control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto, y
- 2) El control difuso por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes.³⁸

la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado mexicano no haya sido parte. Cit. *supra* nota 31.

³⁶ La jurisprudencia P.J. 20/2014(10a.) establece que: “lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional”. Cit. *supra* nota 17.

³⁷ Véase la nota anterior. También véase cit. *supra* nota 17.

³⁸ Sistema de control constitucional en el orden jurídico mexicano. Tesis Aislada P. LXX/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, libro III, t. 1, diciembre de 2011, p. 557. De conformidad con la jurisprudencia, una “tesis” es la “expresión de un criterio que se sustenta en relación con un tema determinado por los órganos jurisdiccionales en su quehacer legal de resolver los asuntos que se someten a su consideración, sin que sea necesario que esté expuesta de manera formal”. Contradicción de tesis. Para que proceda la denuncia basta que en las sentencias se sustenten criterios

En una tesis aislada de 2011, el pleno de la Suprema Corte comienza a delimitar el control de convencionalidad *ex officio* como control difuso de constitucionalidad de la siguiente manera:

- a) Obliga a “todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias”.
- b) La autoridad debe adoptar “la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que en la doctrina se conoce como principio *pro persona*”.
- c) En términos del artículo 133, el control de convencionalidad en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial se realiza de manera oficiosa.
- d) 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 que se encuentren en cualquier norma inferior”.
- e) 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”.
- f) Solamente pueden “dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia”.³⁹

Se podría pensar que el parámetro de control de la constitucionalidad de las leyes se encuentra en el artículo 133 de la Constitución en su primer enunciado —disposición que ha dado lugar a diversas interpretaciones—⁴⁰ que establece que: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión”.

discrepantes. Tesis P.J. 27/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIII, abril de 2001, p. 77.

³⁹ Control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad. Tesis Aislada P. LXVII/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, libro III, diciembre de 2011, t. 1, p. 535.

⁴⁰ Sobre las posibles interpretaciones del artículo 133, la supremacía constitucional y el parámetro resultante de control de constitucionalidad, véase Huerta, 2009: 317-321.

Sin embargo, las leyes del Congreso de la Unión, a pesar de ser consideradas como ley suprema, no forman parte del parámetro de control de constitucionalidad, ya que las leyes se subordinan a la Constitución y son más bien objeto del control pues tienen rango constitucional.⁴¹ El sentido de esta disposición es más bien funcionar como regla de prevalencia entre el derecho federal y el local.

Para poder determinar el parámetro de control de la constitucionalidad, este precepto se complementa con lo previsto en el primer párrafo del artículo 1o. constitucional, que tras la reforma de 2011 prevé que:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

De la interpretación literal de este precepto se sigue que:

- 1) Las disposiciones sobre derechos humanos, previstas en tratados internacionales celebrados por México que formen parte del sistema jurídico mexicano, tienen rango constitucional.
- 2) Esas disposiciones también forman parte del parámetro de control de la constitucionalidad de las leyes en México.⁴²
- 3) Los derechos humanos son restringibles por la Constitución, lo que a su vez lleva a la conclusión siguiente:
- 4) En caso de conflicto entre la Constitución y una disposición sobre derechos humanos, prevista en un tratado internacional, prevalece la Constitución. De modo que el primer párrafo del artículo 1o. constitucional opera también como una regla de solución de conflictos.

⁴¹ Existen diversas interpretaciones, una tesis aislada sugiere que esa disposición hace referencia a las leyes que hacen una distribución de competencia, ya “que pueden incidir válidamente en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado mexicano”. Leyes generales. Interpretación del artículo 133 constitucional. Tesis P. VII/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, abril de 2007, p. 5.

⁴² Esto se debe al cambio de rango de estas disposiciones, por lo que el control de conformidad de actos y leyes es jurídicamente hablando, control de constitucionalidad.

A esta misma conclusión llegó también la Suprema Corte, tras un periodo de incertidumbre e inseguridad jurídica con relación al sentido y alcance de la reforma al artículo 1o. constitucional, lo que dio lugar a la Contradicción de Tesis 293/2011, de la que resulta la tesis P.J. 20/2014(10a.), que confirma la interpretación de dicho artículo aquí realizada. De modo que las restricciones a los derechos fundamentales previstas en la Constitución se consideran como válidas.⁴³

La jurisprudencia establece que derivado de la parte final del primer párrafo del artículo 1o. constitucional:

- a) Las “normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos”, sin embargo
- b) Cuando “en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional”
- c) La Constitución, como norma fundamental, es la norma suprema del sistema jurídico mexicano, en consecuencia
- d) Las “normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material”, por lo que se concluye que
- e) Los “derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano”.

Esta última aseveración dio lugar a la discusión sobre la existencia de un “bloque de constitucionalidad”⁴⁴ como parámetro del control de constitucionalidad para efectos de la supervisión y control de los actos que pudiesen atentar contra los derechos humanos, en términos del denominado “nuevo” modelo de control. El parámetro de control es, sin embargo, la Constitución, pues no se trata de una equiparación de los tratados interna-

⁴³ La jurisprudencia P.J. 20/2014(10a.), derivada de la Contradicción de Tesis 293/2011, se publicó en el *Semanario Judicial de la Federación* el 25 de abril de 2014. Cit. *supra* nota 17.

⁴⁴ A partir de la reforma de 2011, se comenzó a hablar de un bloque de constitucionalidad; esta noción, sin embargo, no se ha utilizado en México en forma similar a como se hace en otros países. No es una construcción jurisprudencial, como en el caso francés, aun cuando en algunas tesis se hace referencia a un bloque; y tampoco se asemeja a la noción española de un diseño institucional.

cionales a la Constitución, sino de la constitucionalización de las normas sobre derechos humanos previstas en los tratados internacionales celebrados por México, por lo que el control de convencionalidad es también control de constitucionalidad. En consecuencia, cuando en México se utiliza el término “bloque de constitucionalidad”, se ha de entender simplemente como el conjunto de normas que integran el texto constitucional.

En cuanto a la jurisprudencia, como interpretación constitucional o de los tratados en cuestión, se puede decir que, en su calidad de significado de dichas normas, también forma parte del parámetro de control.⁴⁵ Como objeto de control, en cambio, la tesis jurisprudencial P.J. 64/2014 (10a.) establece que para evitar que pierda su carácter de obligatoria, la jurisprudencia de la Suprema Corte no es susceptible de control de constitucionalidad ni de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos por órganos inferiores, los cuales tampoco pueden decidir no acatarla. En el caso de que se considere que una jurisprudencia específica no atiende o contradice un derecho humano, la Suprema Corte ha indicado que esto se ha de señalar por los medios legales regulados para subsanar dicha situación, pues de lo contrario se occasionaría una falta de certeza y seguridad jurídica.⁴⁶

El significado y alcance del control *ex officio* de constitucionalidad de los derechos humanos ha sido acotado en una tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte que señala que los jueces, aunque no sean jueces de control constitucional y no exista una solicitud expresa de las partes, pueden ejercerlo, no que “necesariamente” deban realizar dicho control en

⁴⁵ Parámetro de regularidad constitucional. Se extiende a la interpretación de la norma nacional o internacional. Tesis aislada, 1a. CCCXLIV/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 24, noviembre de 2015, p. 986. La Corte IDH ha indicado que el parámetro de control de convencionalidad es la CADH y el *corpus iuris* interamericano. Corte IDH. *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C. Núm. 253, párr. 330.

⁴⁶ Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. No es susceptible de someterse a control de constitucionalidad y/o convencionalidad *ex officio* por órganos jurisdiccionales de menor jerarquía. Tesis P.J. 64/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro 13, diciembre de 2014, p. 8, y P.J. 20/2014(10a.), cit. *supra* nota 17. La modificación y sustitución de la jurisprudencia debe hacerse por los mismos medios en que su creación es autorizada por la ley, aunque de manera excepcional, por ejemplo, ante los cambios del sistema de control de la constitucionalidad, la Suprema Corte dejó sin efectos criterios jurisprudenciales mediante el expediente Varios 912/2012, cit. *supra* nota 23.

todos los casos. Se aclara también que el control a cargo de los jueces que no forman parte del control concentrado se realiza incidentalmente durante los procesos ordinarios en los que sean competentes. Además, indica los pasos a seguir: 1) interpretación conforme en sentido amplio, 2) interpretación conforme en sentido estricto, y 3) inaplicación en los casos en que incidentalmente sea solicitado por las partes o adviertan que la norma amerita dicho control.⁴⁷

En síntesis, al hablar del parámetro de control de la constitucionalidad, se hace referencia al parámetro normativo constitucional y convencional conforme al cual se realiza no solamente el control concentrado de constitucionalidad, sino también el control oficioso de convencionalidad en el ámbito de la competencia del órgano de control y conforme a sus regulaciones procesales.⁴⁸

V. LA LEY COMO OBJETO DEL CONTROL

La Suprema Corte ha señalado que el modelo actual de control de constitucionalidad es mixto, se compone, por lo tanto, de un control de la constitucionalidad concentrado e integrado por el amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad que se reserva al Poder Judicial federal, y un control incidental de carácter difuso que realizan los jueces del país en términos de los artículos 133 y 1o. constitucionales. A diferencia del control concentrado, el difuso se caracteriza por su dispersión, por lo que corresponde a la jurisprudencia sistematizar los criterios emitidos por los jueces y hacer coherente la aplicación del derecho en el país.

Antes de analizar el alcance del control de la constitucionalidad de la ley, cabe mencionar que en México la jurisprudencia ha sostenido de ma-

⁴⁷ Control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio*. Su significado y alcance. Tesis 1a. CCCLX/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. I, diciembre de 2013, p. 512.

⁴⁸ Órganos de control (legalidad, constitucionalidad y convencionalidad). Su ejercicio no puede separarse de su ámbito de competencia. Tesis I.5o.C. J/2, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XX, mayo de 2013, p. 1306. Cabe mencionar que esta tesis fue objeto de denuncia de la Contradicción de Tesis 351/2014 resuelta el 28 de septiembre de 2021, en relación con la limitación que imponía para hacer un control de convencionalidad *ex officio* en un juicio de amparo.

nera reiterada y consistente que solamente es posible el control formal de la constitucionalidad de reformas y adiciones a la Constitución, es decir, sólo de los aspectos procedimentales, pero no de los contenidos. Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que los “preceptos constitucionales no pueden ser sometidos a un análisis de regularidad constitucional a través del juicio de amparo, ni a un control difuso de constitucionalidad mediante alguno de los recursos establecidos en la Ley de Amparo”.⁴⁹

Para poder explicar adecuadamente el control de constitucionalidad de la ley en México, resulta conveniente comenzar por delimitar el alcance de este concepto. Según la jurisprudencia, ya desde la quinta época, la diferenciación respecto de otro tipo de normas es de carácter formal, pues la ley es distinguida de otros actos normativos, no por su “generalidad ni en la impersonalidad de las órdenes que da”, sino porque son expedidas por el Poder Legislativo, y “la ley es una expresión de la voluntad nacional, manifestada mediante los Congresos”, que se caracteriza por su “fuerza y autonomía”, “que consiste en que sus disposiciones no pueden ser modificadas por un reglamento”; además, el inciso f) del artículo 72 constitucional prevé “que en la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación”.⁵⁰ Materialmente en cambio, solamente se puede distinguir la ley cuando existe una reserva de ley prevista en la misma Constitución.

La doctrina en general, a pesar de ser variada, coincide en algunos aspectos generales, así por ejemplo, Burgoa menciona como propiedades relevantes de las leyes, la “abstracción, la imperatividad y la generalidad”, son normas “que no contraen su fuerza reguladora a casos concretos, personales o particulares numéricamente limitados, presentes o pretéritos, sino que la extienden a todos aquellos, sin demarcación de número, que se encuentren o puedan encuadrarse dentro de los supuestos que prevean” (Burgoa, 2010: 609, 610). De tal forma que el control de la constitucionalidad de las leyes es control de normas jurídicas generales y abstractas con rango y fuerza de ley. Por otra parte, la citada jurisprudencia P.J. 20/2014(10a.) ha señalado que las normas jurídicas deben ser acordes con

⁴⁹ Control de constitucionalidad. No puede realizarse respecto de los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tesis 2a./J. 3/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro 3, febrero de 2014, p. 938.

⁵⁰ Véase la siguiente tesis aislada: Leyes y reglamentos, diferencia entre las. *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, t. LXXII, p. 6716.

la Constitución, tanto en un sentido formal como material, por lo que se concluye que el control de la constitucionalidad de la ley puede realizarse tanto por vicios procedimentales como por sus contenidos.

Por lo tanto, para efectos del control difuso de constitucionalidad, previsto en el segundo enunciado del artículo 133 constitucional, se han de considerar como objeto de control de la regularidad constitucional también a las Constituciones locales, pues tienen rango y fuerza de ley. Como ya se comentó, en virtud de la interpretación de la Suprema Corte, el primer enunciado de este precepto no instituye un bloque de constitucionalidad, por lo que solamente la Constitución federal y las disposiciones en materia de derechos humanos, previstos en los tratados internacionales que formen parte del sistema jurídico mexicano, conforman el parámetro de control de la constitucionalidad de las leyes.

La controversia constitucional, de conformidad con la fracción I del artículo 105 constitucional, procede por motivo de la invasión de la esfera competencial, y tiene por objeto el control de la constitucionalidad de actos, omisiones y “normas generales”⁵¹ por lo que se puede interponer contra las leyes, sean federales o locales, las constituciones locales, así como los tratados internacionales por su carácter de norma, pues “reúnen las características de generalidad, permanencia y abstracción”,⁵² solamente se excluye constitucionalmente del control por este medio la regulación electoral.

A efectos de delimitar el alcance de ese precepto, la jurisprudencia ha señalado que la controversia constitucional puede interponerse solamente a partir de que es publicada la norma general,⁵³ porque solamente en ese

⁵¹ Como indica García Máynez, la “palabra norma suele usarse en dos sentidos: uno amplio y otro estricto: *lato sensu* aplica a toda regla de comportamiento, obligatoria o no; *stricto sensu* corresponde a la que impone deberes o confiere derechos”, y “a las que tienen carácter obligatorio o son atributivas de facultades les damos el nombre de normas. Éstas imponen deberes o conceden derechos” (García Máynez, 2014: 4, 7). Este precepto fue reformado, pues antes hacía referencia a “disposiciones generales”; reforma publicada en el *DOF* el 11 de marzo de 2021.

⁵² Tratados internacionales. Son normas generales y, por tanto, son impugnables en controversia constitucional. Tesis P/J. 84/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XX, septiembre de 2004, p. 1258.

⁵³ Controversia constitucional. Los vicios del procedimiento legislativo sólo pueden impugnarse a partir de que es publicada la norma general. Tesis P/J. 129/2001, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIV, octubre de 2001, p. 804. El mismo criterio rige la acción de inconstitucionalidad. Acción de inconstitucionalidad. Los actos

momento adquieren definitividad los actos legislativos. Esto se debe a que el procedimiento de creación de normas constituye “una unidad indisoluble con la norma general emanada de ese procedimiento, de tal forma que no es posible jurídicamente impugnar cada acto legislativo individualmente” (Tesis P./J. 35/2004). Este criterio es aplicable también por analogía a los tratados internacionales, para determinar el momento a partir del cual se puede impugnar un tratado.

El objeto señalado por la Constitución, en materia de acción de inconstitucionalidad, son solamente las normas generales, por lo que se puede decir que esta forma de control concreto no se restringe a un tipo específico de norma. La fracción II del artículo 105 constitucional prevé que esta acción procede en contra de leyes federales, tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, normas generales de carácter federal y de las entidades federativas, incluso leyes electorales federales y locales.

VI. LOS ÓRGANOS DE CONTROL JURISDICCIONAL

El control de la constitucionalidad en México es un control jurídico, y jurisdiccional específicamente, pues a pesar de las diversas interpretaciones hechas del artículo 1o. constitucional, según la Suprema Corte, la autoridad administrativa no está facultada para hacer un control de constitucionalidad, ni de convencionalidad.⁵⁴ La obligación de la autoridad administrativa de realizar al menos un control de convencionalidad, que parece derivar del artículo 1o. constitucional, ha sido descartada por la jurisprudencia. En una tesis aislada que reitera el criterio de la tesis P. LXIX/2011 (9a.) del pleno de la Suprema Corte, se confirma que “las autoridades administrativas no están facultadas para realizar algún tipo de control constitucional, sea concentrado o difuso; es decir, no pueden declarar la invalidez de un determinado precepto e inaplicarlo”, pues “ello implicaría desatender los requisitos de procedencia señalados por las leyes para interponer un medio

que integran el procedimiento legislativo sólo pueden impugnarse a partir de que es publicada la norma general. Tesis P./J. 35/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIX, junio de 2004, p. 864.

⁵⁴ A partir de la interpretación hecha a dicho artículo en el expediente Varios 912/2010, la autoridad administrativa solamente puede realizar “interpretación conforme”, aplicando la norma más favorable a las personas, sin dejar de aplicar la norma o hacer una declaración de inconstitucionalidad.

de defensa, y que deben cumplirse de manera previa a un pronunciamiento de fondo del asunto”.⁵⁵ En consecuencia, el control de la constitucionalidad de la ley corresponde al Poder Judicial federal que debe realizar el control en el ámbito de su competencia.

De conformidad con la jurisprudencia, en el “nuevo” modelo de constitucionalidad se han de mencionar específicamente las normas ordinarias que se consideran que contravienen la Constitución, para que los jueces, en el ejercicio de control de constitucionalidad y convencionalidad, puedan realizar el estudio de las normas generales.⁵⁶ Esto se debe a la presunción de constitucionalidad de las normas jurídicas, de modo que para que la autoridad judicial pueda ejercer el control *ex officio*, “debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación”, cuando se identifica una norma que parece contravenir la Constitución en materia de derechos humanos. Las normas, por lo tanto, no pierden su presunción de constitucionalidad, sino hasta que el resultado del control así lo refleje.⁵⁷

En consecuencia, la jurisprudencia ha establecido que en “el control difuso de constitucionalidad —connotación que se refiere al control de convencionalidad—, que se ejerce en la modalidad *ex officio*”, las partes que solicitan su ejercicio deben señalar “claramente los elementos mínimos que posibiliten su análisis, es decir, cuál es el derecho humano que se estima infringido, la norma general a contrastar y el agravio que produ-

⁵⁵ Control constitucional concentrado o difuso. Las autoridades administrativas no están facultadas para realizarlo. Tesis 2a. CIV/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 11, t. I., octubre de 2014, p. 1097.

⁵⁶ Unos meses antes, la misma sala había sustentado el criterio opuesto en la tesis 69/2014 (10a.), obligatoria a partir del 30 de junio de 2014, de tal forma que durante algunos meses era obligatorio para los jueces federales revisar la constitucionalidad de las normas aplicables, aunque no hubieran sido impugnadas. Se considera un requisito a partir de la tesis: Control de constitucionalidad y convencionalidad. Su ejercicio debe satisfacer requisitos mínimos cuando se propone en los conceptos de violación. Tesis 2a./J. 123/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 12, noviembre de 2014, p. 859.

⁵⁷ Control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio*. Condiciones generales para su ejercicio. 1a./J. 4/2016. Primera Sala, libro 27, febrero de 2016, p. 430. Esta tesis aislada sostiene la necesidad de justificar esa decisión: Control de convencionalidad *ex officio*. Las autoridades judiciales, antes de la inaplicación de la norma en estudio, deben justificar razonadamente por qué se destruyó su presunción de constitucionalidad. Tesis 1a. XXII/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 27, febrero de 2016, t. I, p. 667.

ce, pues, de no ser así, el planteamiento correspondiente debe declararse inoperante”.⁵⁸

El control concentrado de la constitucionalidad de la ley se realiza mediante la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad.⁵⁹ La controversia constitucional tiene por objeto resolver los conflictos por la invasión de la esfera de competencias que se plantean en relación con el principio de división de poderes y la cláusula federal,⁶⁰ y puede ser planteada por los poderes federales, los poderes locales, los municipios y los órganos constitucionales autónomos federales y locales. La acción de inconstitucionalidad, en cambio, puede ser promovida por distintos actores, dependiendo de la materia.⁶¹

La controversia constitucional se interpone contra la autoridad que haya emitido o promulgado la norma general que se considera que contraviene la Constitución, y se tramita ante la Suprema Corte. Procede por conflictos entre dos órganos del poder público, ya sean del mismo nivel o de diferentes niveles de gobierno, y solamente pueden hacerse valer vulneraciones a la Constitución federal y a los derechos humanos previstos en los tratados internacionales de los que México sea parte.

⁵⁸ Control difuso de constitucionalidad. Si se solicita su ejercicio y no se señala claramente cuál es el derecho humano que se estima infringido, la norma general a contrastar ni el agravio que produce, debe declararse inoperante el planteamiento correspondiente. XXVII.3o. J/11, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, libro 15, febrero de 2015, p. 2241.

⁵⁹ P.J. 71/2000, cit. *supra*, nota 6.

⁶⁰ Controversia constitucional. Las violaciones susceptibles de analizarse en el fondo son las relacionadas con el principio de división de poderes o con la cláusula federal, sobre la base de un concepto de afectación amplio. Tesis P.J. 42/2015 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro 25, t. I, diciembre de 2015, p. 33.

⁶¹ Las reglas de legitimación han sido diferenciadas, dependiendo del tipo de norma y la materia que se impugna, y se encuentran legitimados el 33% de los miembros de cada una de las cámaras del Congreso de la Unión y de las legislaturas locales, respecto de las normas de su competencia, el titular del Ejecutivo federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, los partidos políticos nacionales y locales registrados, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, los organismos garantes en materia de acceso a la información, y el fiscal general de la República, aunque este último solamente respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones. Véase artículo 105 constitucional, fracción II, reformado en marzo de 2021.

Al dictar sentencia, la Suprema Corte puede declarar la invalidez de una norma general, y puede llegar a tener efectos generales cuando sea aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos de los once ministros que la integran.⁶²

La acción de inconstitucionalidad es el medio de control de constitucionalidad seguido en única instancia ante la Suprema Corte que tiene como finalidad preservar la supremacía de la Constitución, y no requiere de agravio de parte, sólo precisa que una ley o un tratado internacional se considere inconstitucional. La admisión de una acción de inconstitucionalidad no da lugar a la suspensión de la norma cuestionada, pero si la Suprema Corte declara que una norma es inconstitucional, ésta pierde su vigencia y, por ende, no puede volver a ser aplicada.

De tal forma que, por vía de acción de inconstitucionalidad, los órganos legitimados por la fracción II del artículo 105 constitucional pueden plantear la inconstitucionalidad de leyes en el ámbito de sus competencias, y la Suprema Corte puede anular con efectos generales la norma que sea declarada inconstitucional cuando la resolución sea tomada por al menos ocho de los ministros.

Esta acción procede en contra de normas generales que contravengan la Constitución, por lo que se pueden impugnar leyes, sean federales o locales, incluso en materia electoral, así como tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, siempre y cuando se trate de un nuevo acto legislativo tanto en sentido formal como material, incluso los decretos derogatorios.⁶³

⁶² De conformidad con el artículo 105 constitucional, solamente tiene efectos generales, cuando se trate de disposiciones generales de las entidades federativas, los municipios o las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México impugnadas por la Federación, de los municipios o de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México impugnadas por las entidades federativas, o entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, cualquiera de sus cámaras o, en su caso, la Comisión Permanente de éste, dos poderes de una misma entidad federativa, dos órganos constitucionales autónomos de una entidad federativa, así como entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo de esa entidad federativa, y dos órganos constitucionales autónomos federales, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión.

⁶³ Acción de inconstitucionalidad. Lineamientos mínimos requeridos para considerar que la nueva norma general impugnada constituye un nuevo acto legislativo. Tesis P.J. 25/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro 35, octubre de 2016, t. I, p. 65. Acción de inconstitucionalidad. Procede contra decretos que derogan porciones normativas. P. XLII/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro 11, octubre de 2014, t. I, p. 205.

Cuando el objeto de la acción de inconstitucionalidad sean leyes federales, tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano y las leyes expedidas por alguna de las legislaturas de alguna de las entidades federativas, debe estar firmada por cuando menos el 33% de los integrantes de los órganos legislativos respectivos.

La declaratoria de inconstitucionalidad puede fundarse en la infracción de cualquier precepto constitucional, al igual que en la vulneración de los derechos humanos contenidos en cualquier tratado internacional del que México sea parte, aunque no hayan sido invocados en el escrito inicial. En cambio, cuando las sentencias dictadas se refieran a la no conformidad de leyes electorales a la Constitución, solamente pueden referirse a la infracción de los preceptos expresamente señalados en el escrito inicial. Las resoluciones sólo pueden declarar la invalidez de las normas impugnadas cuando sean aprobadas por cuando menos ocho votos, de no ser así el pleno de la Suprema Corte debe desestimar la acción ejercitada y ordenar el archivo del asunto.⁶⁴

VII. LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

La declaración general de inconstitucionalidad de las normas se encuentra prevista en el artículo 105 constitucional, una declaración de invalidez con efectos generales permite eliminar del sistema las normas que contravienen a la Constitución, reforzando así su supremacía. La declaración de inconstitucionalidad de normas generales no puede tener efectos retroactivos, salvo en materia penal, y de conformidad con las reglas establecidas en el artículo 14 constitucional, esto es, siempre y cuando no causen un perjuicio a persona alguna.⁶⁵

El cumplimiento de las resoluciones emitidas por controversia constitucional o acción de inconstitucionalidad se asimila, en lo conducente al del juicio de amparo, por tratarse de formas de control de la constitucionalidad, por lo que en el artículo 105 constitucional se hace remisión expresa,

⁶⁴ Artículo 71 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁶⁵ El segundo párrafo de la fracción III del artículo 105 constitucional establece que estos casos “regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia”.

en caso de incumplimiento a los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución.

De conformidad con la Constitución, tratándose de normas generales, los efectos de la sentencia dictada en la controversia constitucional, así como en la acción de inconstitucionalidad, consistirán en declarar la invalidez de la norma con efectos generales, solamente cuando haya sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos de los once ministros de la Suprema Corte.

Cabe mencionar que, a partir de este año, las razones que justifiquen las decisiones contenidas en las sentencias del pleno de la Suprema Corte constituyen “precedentes obligatorios” para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación, y de las entidades federativas cuando sean tomadas por mayoría de ocho votos.⁶⁶ De modo que al hacer la declaración general de invalidez de una ley, vía controversia constitucional o acción de inconstitucionalidad, se crea además jurisprudencia.

La práctica jurisdiccional en México, siguiendo el modelo continental, da lugar a la jurisprudencia entendida como norma obligatoria para la resolución de casos futuros. La interpretación que se realiza, con motivo del control de la constitucionalidad, puede dar lugar a una norma jurídica general; la regla general de creación de la jurisprudencia es la reiteración que requiere de la repetición uniforme de cinco ejecutorias en el mismo sentido sin interrupción,⁶⁷ y se integra por los criterios contenidos en la parte considerativa de la resolución de casos similares o idénticos; cada una de estas resoluciones constituye un criterio.⁶⁸

La interpretación que realizan los órganos jurisdiccionales competentes, al controlar la constitucionalidad de la ley, delimita y fija el sentido y

⁶⁶ Artículo 222 de la Ley de Amparo, reforma publicada en el *DOF* el 7 de junio de 2021.

⁶⁷ La jurisprudencia por reiteración es creada por los tribunales colegiados de circuito. El artículo 215 de la Ley de Amparo prevé dos formas más de creación de jurisprudencia que solamente requieren de una decisión, véase *supra* nota 22.

⁶⁸ Estos criterios se consideran como tesis aisladas (véase *supra* nota 37) y hay que distinguirlos de la jurisprudencia que es obligatoria, así como del precedente obligatorio, término que refiere a la jurisprudencia creada por una sola resolución por las salas o el pleno de la Suprema Corte a partir de la reforma del 11 de marzo de 2021 al artículo 107 constitucional, y del 7 de junio de 2021 a la Ley de Amparo. Se entienden por precedentes obligatorios, las razones que justifiquen las decisiones contenidas en las sentencias, cuando las del pleno sean adoptadas por una mayoría de ocho votos, y las de las salas por una mayoría de 4 votos de sus 5 integrantes (artículos 222 y 223 de la Ley de Amparo).

alcance de las normas constitucionales. Así se lleva a cabo un control del ejercicio de la función legislativa a través de la interpretación jurisdiccional, aunque la interpretación constitucional directa, en última instancia, corresponde solamente a la Suprema Corte, como órgano límite.

La Constitución prevé que la obligatoriedad de la jurisprudencia sea regulada por ley,⁶⁹ así lo confirma la propia jurisprudencia al sostener que obliga a todos los órganos jurisdiccionales de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Amparo vigente.⁷⁰ Además, la jurisprudencia como ya se mencionó, no puede ser objeto de control de constitucionalidad o convencionalidad en términos de los artículos 1o. y 133 de la Constitución, ya que no pierde su obligatoriedad a menos que sea sustituida o declarada no aplicable, porque la Suprema Corte la deja sin efectos. De modo que solamente en términos de los medios legales existentes es posible revisar la jurisprudencia de la Suprema Corte que se considere que afecta o contraviene a la Constitución (Contradicción de tesis 299/2013: 325).

El ejercicio del control de convencionalidad, como control difuso de constitucionalidad, ha sido delimitado por la jurisprudencia, de tal forma que a pesar de haber identificado y declarado el juez la no conformidad de la norma con la Constitución, éste no puede pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley, ni establecer criterios interpretativos. El resultado de esta forma de control no es, por lo tanto, la declaración de inconstitucionalidad de una norma general, sino solamente la inaplicación al caso de la norma no conforme.

No obstante, la resolución que se emite con motivo del control de la convencionalidad de una norma general requiere de interpretación, de la que solamente puede resultar la creación de una norma jurídica individualizada. En el caso del control concentrado, en cambio, es posible crear una norma jurídica general, esto es, “jurisprudencia”. Como fuente del derecho, la jurisprudencia es interpretación obligatoria, y ha servido en los últimos años para guiar el nuevo sistema de control de la constitucionalidad, así como para proveer seguridad jurídica.

⁶⁹ Como bien señala Wróblewski (1988: 33), la validez de la interpretación constitucional depende tanto de las determinaciones del derecho vigente en un determinado país, como de la autoridad de las decisiones interpretativas.

⁷⁰ En relación con la obligatoriedad de la jurisprudencia, el artículo 94 constitucional, párrafo décimo, establece que corresponde a la ley fijar los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia.

VIII. CONCLUSIONES

A modo de conclusión, se puede decir que el control de la constitucionalidad de las leyes en México es un medio de control del alcance y ejercicio de las facultades constitucionales para expedir leyes y actos. Las reformas de 1994⁷¹ complementaron el modelo de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, al precisar el procedimiento, legitimación y alcance de las controversias constitucionales. Al adicionar la acción de inconstitucionalidad al artículo 105 constitucional se introdujo, además, un control abstracto de la constitucionalidad de las leyes. En ambas formas de control, si la norma es inconstitucional, es posible declarar la invalidez de la ley con efectos generales, cuando el pleno de la Suprema Corte lo apruebe por una mayoría de ocho votos de los once ministros que lo integran.

La complejidad del control de la constitucionalidad en México se ha incrementado notoriamente a partir de las reformas de 2011, y su aplicación aún más con posterioridad a las decisiones tomadas en el expediente Varios 912/2010. La Suprema Corte ha intentado delimitar el alcance del modelo vigente de control de la constitucionalidad con las interpretaciones que se han hecho del sistema de control de la constitucionalidad. El carácter objetivado del control de la constitucionalidad de las leyes se ha diluido, sin embargo, por la dispersión y variabilidad de criterios utilizados por los jueces en el control difuso, principalmente en la primera fase de aplicación a partir de 2011. Esto, por supuesto, ha afectado la seguridad jurídica, pero la Suprema Corte sigue tratando de acotar el modelo y su alcance mediante la jurisprudencia, ya que al interpretar las normas busca proveer certeza jurídica a la aplicación de las mismas con los criterios obligatorios que emite.

IX. BIBLIOGRAFÍA

ARAGÓN, Manuel. (1986). “Sobre las nociones de supremacía y supralegalidad constitucional”. *Revista de Estudios Políticos*. 50.

ARAGÓN, Manuel. (2015). “Dos problemas falsos y uno verdadero: «neo-constitucionalismo», «garantismo» y aplicación judicial de la Constitu-

⁷¹ Publicadas en el *DOF* el 31 de diciembre de 2004.

ción”. En CARBONELL *et al.* (coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. T. IV. Vol. 1. México: UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. (2010). *Derecho constitucional*. 20a. ed. México: Porrúa.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. (2011). “Interpretación conforme y control de la constitucionalidad”. En SALAZAR, Pedro y CARBONELL, Miguel (eds.). *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*. México: Porrúa-UNAM.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. (2014). *Introducción al estudio del derecho*. México: Porrúa.

HAMON, Francis y TROPER, Michel (2013). *Droit Constitutionnel*. 28a. ed. París: LGDJ.

HUERTA, Carla. (2009). *Teoría del derecho: cuestiones relevantes*. México: UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

HUERTA, Carla. (2010). *Mecanismos constitucionales para el control del poder*. 3a. ed. México: UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

KELSEN, Hans. (1988). *Teoría general del derecho y del Estado*. México: UNAM.

KELSEN, Hans. (2000). *Teoría pura del derecho*. 2a. ed. México: Porrúa.

OTTO, Ignacio de. (1989). *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*. 2a. ed. Barcelona: Ariel.

SCHMILL, Ulises. (1977). *El sistema de la Constitución mexicana*. 2a. ed. México: Librería Manuel Porrúa.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. (1988). *75 sentencias relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Novena época)*. México: SCJN.

WRÓBLEWSKI, Jerzy. (1988). *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*. Madrid: Civitas.

