

La fórmula Otero.

Luz del Carmen Martí Capitanachi*

SUMARIO: 1.Introducción. 2.Antecedentes. 3. Propuesta de la Suprema Corte de Justicia. 4.Propuesta del Instituto Mexicano del Amparo. 5. A manera de conclusión. Bibliografía.

1. Introducción.

Vigente desde el 10 de enero del año de 1936, y objeto de múltiples reformas a lo largo de su vida jurídica,¹ la Ley de Amparo enfrenta, seguramente para el año 2001, la perspectiva de ser substituida por una nueva Ley, como lo pretende la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o por lo menos de ser reformada de manera profunda, como quiere el Instituto Mexicano del Amparo que preside el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela.

* Investigadora de Tiempo Completo del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana.

¹ Ver en José L. Alvarez Montero y José René Alvarez Márquez, *Legislación de Amparo y disposiciones conexas*, 2º edición, Instituto Mexicano del Amparo, Xalapa, Ver. ,1998, Desarrollo Histórico Legal del Amparo, cuadro de reformas y adiciones, pag. 22 y siguientes.

La fórmula Otero

Enfrentados ambos proyectos en cuanto a su objetivo final, son sin embargo coincidentes en muchos aspectos; una de esas coincidencias es la de modificar la llamada fórmula Otero, que ha identificado desde sus orígenes al juicio de amparo, específicamente en el ámbito que se refiere al amparo contra leyes, aun cuando el tratamiento que pretenden darle unos y otros no sea totalmente semejante. Analizar las propuestas que al respecto se han formulado, constituya el objeto del presente artículo.

2. Antecedentes.

Es conveniente en todo caso, recordar brevemente el significado de la fórmula propuesta por el destacado jurista jalisciense Mariano Otero, que ha conservado su nombre por más de 150 años.

En efecto, siendo integrante de una comisión formada por siete personas, reunidos en la ciudad de México con el propósito de elaborar un proyecto de Constitución Federal, Mariano Otero, a través de un Voto Particular propuso la vía judicial como medio para la protección de las garantías individuales, Voto que fue incorporado en el Acta de Reformas de 1847, que restauró la vigencia de la Constitución de 1824, con las modificaciones correspondientes.²

Plasmada en el artículo 25 del Acta de Reformas, quedó concebida la fórmula de la manera siguiente: “Los Tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante

² Juventino V. Castro, *Garantías y Amparo*, Editorial Porrúa, Decimoprimer edición, México, 2000, p. 328.

de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que la motivare”.³

El texto constitucional de 1857 que sustituyó a la Constitución de 1824 reformada, se refirió al Juicio de Amparo en sus artículos 101 y 102, reiterando en este último la fórmula creada por Mariano Otero, estableciendo que: “La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”⁴

La supervivencia de la fórmula la confirma el texto de la fracción II del artículo 107 de la Constitución General de la República vigente, que a la letra dice: “La sentencia (que se dicte en el juicio de amparo) será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”.⁵ Como puede advertirse de las tres redacciones

³ Felipe Tena Ramírez, *Leyes Fundamentales de México, 1808-1987*, Editorial Porrúa, México, 1987, p. 474.

⁴ Idem, p. 624.

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Delma, México, 1999.

La fórmula Otero

transcritas, la fórmula en cuestión permaneció prácticamente intacta a través de los años transcurridos.

Por obvias razones, provenientes de la jerarquía de las normas constitucionales, la legislación reglamentaria del Juicio de Amparo que ha estado vigente,⁶ y que de manera poco usual la encontraremos vigente en tres siglos distintos, perfeccionó paulatinamente el manejo procesal del juicio, los recursos, las normas relativas a la jurisprudencia, los incidentes, los casos de improcedencia y sobreseimiento, así como los mecanismos para hacer cumplir la sentencia que ampara en definitiva al gobernado; pero en manera alguna alteró uno de los principios que mayormente identifica al Juicio de Amparo, esto es, la relatividad de las sentencias que lo culminan.

Pues bien, ahora parece haber triunfado la opinión contraria por encima del criterio secular, que consideraba que si la declaración de inconstitucionalidad emitida por un órgano del Poder Judicial tuviera efectos generales, equivaldría a darle facultades legislativas, lo cual derivaría en el desequilibrio de los poderes estatales; opinión que estima injusto que en tratándose del amparo contra leyes, el efecto de una sentencia favorable solamente beneficie al promovente

⁶ Nota.- A saber, las leyes reglamentarias bajo la vigencia de la Constitución de 1857, han sido las de noviembre de 1861, enero de 1869, y diciembre de 1882; se debe aclarar que el Juicio estuvo también reglamentado por los Códigos de Procedimientos Federales y Federal de Procedimientos Civiles de 1897 y 1909 respectivamente. Ya durante la vigencia de la Constitución de 1917 se expidió la Ley de Amparo de 1919 que estuvo vigente hasta el último día de diciembre de 1935, habida cuenta que el 10 de enero entró en vigor la Ley actual.

del juicio, quedando abierta la posibilidad de que la autoridad responsable continúe aplicando una ley o un precepto contrario a la Constitución; ello, con dos efectos negativos: otros gobernados menos capacitados ya sea por carencia de recursos o conocimientos sufrirán la aplicación de una norma jurídica inconstitucional, lo cual ocurre con frecuencia en la materia fiscal; además de lo anterior, resulta evidente que el principio de supremacía constitucional plasmado en el artículo 133 tiene que soportar la vigencia de normas secundarias que lo contradicen, hasta que no se diera una reforma por el Poder Legislativo, lo cual, frente a tales casos, no ocurre con frecuencia.

Sin embargo, aceptada la pertinencia del razonamiento anterior, el problema se traslada a la manera en que deberá ser regulado en la norma jurídica, acerca de lo cual no hay total coincidencia. En efecto, por una parte tenemos la alternativa que plantea el nuevo proyecto de Ley de Amparo; por la otra, el tratamiento que propone el destacado jurista Don Ignacio Burgoa y finalmente, la postura manifestada por el autor de Derecho Constitucional Elisur Arteaga Nava, que colocó en último lugar porque fue formulada a través de los medios de comunicación, como crítica al proyecto de la Suprema Corte.

3. Propuesta de la Suprema Corte.

Por afectar directamente al tratamiento que en el proyecto de Ley de Amparo se da a la fórmula Otero, es menester tocar en primer lugar las novedades que aparecen con relación a la jurisprudencia.

La fórmula Otero

Utilizando una nueva terminología, el Proyecto regula en su Título Cuarto, varias figuras jurídicas. En primer lugar la Jurisprudencia, de la cual distingue dos: 1. - Por reiteración de criterios, y 2. - Por contradicción de tesis, las cuales en todo caso ya se encuentran reguladas en la ley vigente, sólo que sin la sistematización apuntada. Las figuras mencionadas están reguladas en los primeros tres capítulos del Título en cuestión, destacando algunas diferencias respecto de la Ley aún en vigor.

De conformidad con la nueva estructura de la Suprema Corte, el número de votos mediante los cuales el Pleno puede sentar jurisprudencia deberá ser de ocho y no de catorce. Los criterios deberán ser establecidos en sentencias que se pronuncien en sesiones diferentes, lo cual rige también para la jurisprudencia que establezcan las Salas y los Tribunales Colegiados de Circuito.

Un cambio importante radica en que el número de resoluciones requerido para crear jurisprudencia es de tres y no de cinco como hasta ahora.

“El cambio de número no es caprichoso, ni se reduce a una mera cuestión de restas. En realidad, de lo que se trata es de encontrar un adecuado equilibrio entre el sistema de precedentes que se sigue en otros ordenamientos o en los procesos de controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad y el de reiteración de criterios que se prevé para la Ley de Amparo. Lo importante es,

precisamente, lograr una solución intermedia entre ambos extremos”^{7 8}

Un capítulo específico el III regula la jurisprudencia por contradicción de tesis en el cual aparece una disposición novedosa respecto de la legislación vigente consistente en que el órgano que resuelve la contradicción podrá acoger uno de los criterios opuestos, u optar por uno nuevo, o bien declararla inexistente o sin materia, en tanto que en la ley vigente el alcance de la resolución es la de decidir “cuál es la tesis que debe observarse” (artículo 197).

Al tema central de este artículo se refiere el capítulo IV del Título Cuarto del proyecto el cual regula en realidad dos hipótesis distintas: la declaración general de inconstitucionalidad y la declaración general de interpretación conforme.

La primera de ellas queda en su aspecto esencial claramente regulada; en efecto, una vez que se establezca jurisprudencia por reiteración, la Corte, en un plazo de treinta días, formulará la declaratoria general de inconstitucionalidad, pudiendo convocar, antes de ello, a quien estime conveniente para oír sus puntos de vista sobre los alcances que deberá tener la declaratoria, la cual deberá ser publicada en el Semanario Judicial de la Federación, y en

⁷ Proyecto de Ley de Amparo. Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 2000. Pag. 67.

⁸ Nota. La sentencia en la controversia constitucional o en la acción de inconstitucionalidad invalida de inmediato las normas combatidas.

La fórmula Otero

el órgano oficial en que se hubiere publicado la norma general declarada inconstitucional.

Dada la forma en que está concebida esta fase de actividad de la Suprema Corte, sus facultades no van mas allá de precisar los alcances de la jurisprudencia a la que se deben dar efectos generales, sin poder modificar el sentido en que fue establecida (artículo 234). En estricto sentido no ejerce una función jurisdiccional, sino una acción equivalente a una promulgación del texto jurisprudencial.

La segunda figura que se regula en el Capítulo IV del Proyecto, es también totalmente nueva. En la ley vigente no existe algo semejante a la declaración general de interpretación conforme, cuyo sentido se precisa en la exposición de motivos y en el artículo 76 del propio proyecto. Transcribo ambas para que su comprensión sea más completa: “Artículo 76. Cuando el acto reclamado sea una norma general la sentencia deberá decidir si es constitucional; si puede considerarse conforme con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al aplicarse según una determinada interpretación, o si debe considerarse inconstitucional”. En relación con este precepto y al 232, en la exposición de motivos se afirma:

“La declaración de interpretación conforme, por su parte, tiene la ventaja de permitir a la Corte establecer aquella interpretación mediante la cual sea factible salvar la constitucionalidad de la norma impugnada para de esa forma, garantizar la supremacía

constitucional y, simultáneamente, permitir una adecuada aplicación de nuestro orden jurídico.”⁹

El proyecto en cuestión no dedica ningún otro precepto o comentario al tema de la declaración de interpretación de interpretación conforme, y creo que surgen dudas en cuanto al alcance que puede tener respecto de la integración de la norma, con lo cual colocaría al órgano legislativo en el riesgo de ser substituido por el judicial, o bien, de dejar por ese medio en estado de indefensión al quejoso. Supongamos que la interpretación que la autoridad responsable da a la norma legal secundaria es contraria a la Constitución; ello, en principio, conduciría al juzgador a otorgar al quejoso el amparo solicitado; sin embargo, el juez de distrito, en el caso de un amparo indirecto en contra de una ley, encuentra que con una interpretación diferente sería posible salvar la confrontación de la norma secundaria con la Constitución. Surgen así dos posibilidades: al elaborar esa interpretación distinta de la que fue conocida y combatida por el quejoso al interponer el juicio, mejorar el acto reclamado, y negar por lo tanto la protección solicitada; la otra alternativa sería conceder el amparo, y además establecer la interpretación conforme que en el futuro salve del vicio de la inconstitucionalidad al precepto o preceptos combatidos.

Intimamente relacionado con las figuras de inconstitucionalidad general e interpretación conforme, está el tema relativo al camino a seguir para el caso de que la misma, u otra autoridad del Estado, pretenda aplicar la ley objeto de las declaraciones a un gobernado diferente de aquel o

⁹ Idem, pág. 69.

La fórmula Otero

aquellos que promovieron los juicios de amparo en los que se sustentaron una u otra declaración.

El proyecto de Ley de Amparo responde de una manera que bien podría calificarse de confusa.

Ubicado en el Título Tercero del proyecto, se encuentra un Capítulo VI, que contiene un solo artículo, denominado Incidente por incumplimiento de la Declaración General de Inconstitucionalidad o de Interpretación Conforme. En él se prevé precisamente la hipótesis de que con posterioridad a la entrada en vigor de cualquiera de las declaraciones que nos ocupan, se aplique la norma inconstitucional o se le dé una interpretación diferente, casos en los cuales: podrá hacer valer los medios de defensa que establece el propio Título, ello, ante el Juez de Distrito correspondiente, según las reglas del Capítulo aplicable.

Ahora bien, en el Título Tercero se trata el cumplimiento e incumplimiento de la sentencia de amparo y sus consecuencias: a la repetición del acto reclamado, a la inconformidad que procede en el trámite de ejecución, al incidente de cumplimiento substituto, al incidente por exceso o defecto de ejecución, y todos ellos terminan siendo desahogados ante la Suprema Corte y no ante los Jueces de Distrito.

Es evidente la vaguedad del tratamiento, que en un tema tan importante como novedoso, deja al interesado frente a situaciones jurídicas cuya precisión debiera provenir de la ley, y no de la elección de quien hará uso de ellas.

4. Propuestas del Instituto Mexicano del Amparo.

Hacia el interior del Instituto Mexicano del Amparo, y solamente en relación con el tema de la inconstitucionalidad de leyes, se asumen dos posiciones diferentes entre sí, y distintas al planteamiento que hace la Suprema Corte en el proyecto de Ley de Amparo.

Por parte del Doctor Ignacio Burgoa el tratamiento es en apariencia más simple, ya que no plantea una declaración especial, como lo es la General de Inconstitucionalidad, llegándose a alcanzar ese efecto cuando se establezca jurisprudencia al modo tradicional regulado por la Ley vigente (cinco ejecutorias en el mismo sentido, sin que medie ninguna en contrario) ocurrido lo cual tendrá efecto erga omnes, y consecuentemente la norma declarada inconstitucional por jurisprudencia no podrá ser aplicada a casos semejantes por ninguna autoridad, beneficiando a los gobernados en general, incluidos evidentemente todos aquellos que no hubieren interpuesto los amparos que motivaron la jurisprudencia.

Sin embargo, en aras de un cambio radical a los efectos relativos de la sentencia de amparo, que se lleva a cabo para dar su verdadero alcance al principio de supremacía constitucional, evitando que se sigan aplicando leyes inconstitucionales, dada la única razón de que solamente resulta beneficiado quien promovió el amparo, Burgoa sostiene que en tratándose del amparo contra leyes deberían suprimirse, por idénticas razones, el principio de iniciativa o

La fórmula Otero

instancia de la parte agraviada, la preclusión de la acción amparo, y el libre desistimiento de la acción, entre otras figuras procesales:

“En efecto, sería también contrario a la supremacía constitucional el hecho de que, por no impugnarse en vía de amparo una ley opuesta a los mandamientos de la Constitución por el sujeto que resulte agraviado, tal ley se siguiese aplicando en la realidad. Asimismo, si se considera que una ley es inconstitucional, este vicio no debería purgarse por la sola circunstancia de que el agraviado no ejercitase la acción de contra ella dentro del término correspondiente. Igualmente, podría estimarse que, los juicios de amparo promovidos contra leyes inconstitucionales no deberían ser materia de desistimiento”¹⁰

Las propuestas anteriores no son consideradas en el proyecto de la Suprema Corte, aunque cuando este artículo se escribe, está por celebrarse un Congreso en el cual se podrían adoptar una importante cantidad de sugerencias que para reformar la Ley de Amparo se han venido proponiendo.

Por otra parte, la propuesta de Burgoa en relación con la acción a seguir frente a la aplicación por las autoridades estatales de las normas objeto de declaración de

¹⁰ Ignacio Burgoa, *Renovación de la Ley de Amparo*, Instituto Mexicano del Amparo, México, 2000, pág. 40.

inconstitucionalidad por una jurisprudencia, es mucho más precisa que la del Proyecto que ya comentamos líneas arriba.

En efecto, el autor propone un incidente de queja que se incorpore al actual artículo 35 de la Ley de Amparo vigente, el cual puede desembocar, de manera relativamente rápida en una resolución que invalide el acto aplicativo impugnado. En el precepto que propone,¹¹ introduce la posibilidad de que la autoridad reclame la resolución ante un Tribunal Colegiado de Circuito.

Más radical que las propuestas analizadas, es la que plantea Nicolás Martínez Cerda¹² en los siguientes términos:

“Cuando la Suprema Corte por jurisprudencia integradora (5 ejecutorias) declare la inconstitucionalidad de una ley, tendrá eficacia general (erga omnes), será declarada nula. La declaratoria de inconstitucionalidad por la jurisprudencia será notificada al Congreso de la Unión, para su abrogación, en un plazo de 30 días; y a los Congresos locales, en el mismo plazo, para los mismos efectos”¹³

Una alternativa como la expuesta deja sin responder algunas posibilidades: ¿Qué hacer para el caso de que el

¹¹ Op. Cit. Pág. 43.

¹² Delegado del Instituto Mexicano del Amparo y Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas “Ricardo Couto, A.C.”.

¹³ *Asamblea Nacional Extraordinaria de Amparo*, Editora del Gobierno del Estado de Veracruz, Instituto Mexicano del Amparo - Universidad Veracruzana, Xalapa, 2000, pág. 164.

La fórmula Otero

órgano legislativo no actúe?; ¿qué hacer ante la aplicación de la norma declarada inconstitucional en tanto no es derogada?

Por último, es posible adelantar que al Congreso Nacional Jurídico ofrecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, concurra a precisar su propuesta el autor de Derecho Constitucional Elisur Arteaga Nava, que al darse a conocer el proyecto de la nueva Ley de Amparo expresó:

“No es un modelo totalmente abierto en cuanto a la posibilidad de invalidar leyes. Los Ministros y la Comisión Especial debieron darle mayor peso a los Jueces y Magistrados. Es decir dejar manos libres para que evaluaran, de inmediato, las violaciones constitucionales de las nuevas normas aprobadas por el Congreso de la Unión.

Este mecanismo incluido en el proyecto parece demasiado lento; quizá hasta burocrático ante la dinámica social y política que acompañará al nuevo gobierno”¹⁴

De los comentarios vertidos por el citado autor no es posible deducir con precisión el alcance de su propuesta, ya que sin duda Jueces y Magistrados tienen intervención directa en la declaración de inconstitucionalidad que se invoque en el juicio, solamente que su resolución no constituye una sentencia definitiva hasta en tanto no es confirmada, modificada o revocada por el superior, y dudo que se trate de proponer un juicio previo a que se desahoguen todas las fases procesales, incluidos los recursos que pueden ser interpuestos durante su desarrollo.

¹⁴ Diario Reforma, sección nacional, 31 de agosto del 2000, p. 9 A.

Es cierto que un juicio con todas sus instancias puede prolongarse demasiado en el tiempo, y es deseable que una nueva Ley contemple la manera de alcanzar una justicia pronta como lo exige el artículo 17 constitucional; sin embargo, también es deseable que sean garantizadas la certeza y la seguridad jurídica. De quienes son parte en el Juicio de Garantías.

5. A manera de conclusión.

1. - Una mirada en retrospectiva del Juicio de Amparo mexicano, nos conduce a reiterar una vez más, que se trata de una institución que se ha arraigado de manera profunda en la conciencia popular como el medio por excelencia de protección de los derechos humanos, y que paralelamente ha consolidado su reconocimiento como una tradición jurídica de primer orden. Esta última afirmación queda corroborada tanto por la prolongada vida que ha tenido en el derecho nacional, como por su influencia en el ámbito internacional, al haber sido adoptada por diversos países de Centro y Sudamérica, como es el caso de Costa Rica, Panamá, Venezuela, Brasil y Argentina, entre otros.

2. - El desenvolvimiento legislativo del juicio que nos ocupa, ha conducido a su paulatino perfeccionamiento, al igual que ha traído como consecuencia una cada vez mayor complejidad técnica en su manejo. Se encuentra ahora en el umbral de la que puede ser su reforma de mayor trascendencia al plantearse la supresión de una o algunas de sus principales identidades, como lo es la relatividad de las

La fórmula Otero

sentencias en tratándose del amparo contra leyes, en el caso del proyecto de la Suprema Corte, o bien los principios de promoción a instancia de parte agraviada y de definitividad del acto reclamado, también en el amparo contra leyes, según resulta de la propuesta del Dr. Ignacio Burgoa.

3. - Con independencia de las cuestiones estrictamente jurídicas relacionadas con el tema, que deberán ser examinadas cuidadosamente y sin excluir a los estudiosos de la materia, con el propósito de integrar una iniciativa satisfactoria, es menester, de igual manera, que el manejo de dicha iniciativa en el Congreso de la Unión no se vea afectada por las condiciones políticas que actualmente prevalecen.

Finalmente, deberá cuidarse que los efectos *erga omnes* que llegue a tener la declaración de inconstitucionalidad de una norma de carácter general, sean alcanzados con la mayor celeridad posible, habida cuenta del aforismo que plantea que toda justicia extemporánea deja en realidad de serlo.

Igualmente, es menester que se logre el mecanismo más adecuado a efecto de que todo aquel que pretenda invocar la inconstitucionalidad de la ley una vez que ha sido declarada por el órgano jurisdiccional competente, no se vea inmerso en procedimientos tan complejos como aquellos que llevaron a sentar la jurisprudencia que se invoque, ya que ello equivaldría a nulificar el efecto general de la sentencia.

BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ MONTERO, José L., y ALVAREZ MARQUEZ, José René, *Legislación de Amparo y disposiciones conexas*, 2° edición, Instituto Mexicano del Amparo, Xalapa, Ver. 1998.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de amparo*, Editorial Porrúa, México, 1999.

_____*Renovación de la Ley de Amparo*, Instituto Mexicano del Amparo, México, 2000.

CASTRO, Juventino V., *Garantías y Amparo*, Decimoprimera ed., Editorial Porrúa, México, 2000.

CHAVEZ CASTILLO, Raúl, *Juicio de Amparo*, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, México, 1994.

MEMORIA DE LA ASAMBLEA NACIONAL EXTRAORDINARIA DE AMPARO, Gobierno del Estado de Veracruz, Instituto Mexicano del Amparo, Universidad Veracruzana, Xalapa, 2000.

PROYECTO DE LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Suprema Corte de Justicia, México, 2000.

TENA RAMIREZ, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-1987, Editorial Porrúa, México, 1987.

LEGISLACIÓN.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Delma Ed., México, 1999.

LEY DE AMPARO, Actualizada, 7° edición, Ediciones Alf, México, 1999.