

La reforma de la supremacía constitucional no es problema

Francisco José Parra Lara¹

Lo que parecía insuperable, en la connotación constitucional negativa, fue superado: el órgano reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante el órgano reformador y la Constitución, respectivamente) está a punto de reformarla de nuevo, concretamente en sus artículos 105 y 107, para hacer inimpugnables las adiciones y reformas de aquella a través de vetar expresamente su combate por las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad y el juicio de amparo. El *hipersurrealismo jurídico y político* continúa destruyendo al constitucionalismo mexicano.

Se invoca a esa continua destrucción en vista de que siguen los juzgadores de amparo, pretendiendo suspender la implementación de la *reforma judicial*, sin tener competencia y sustento procesal debido para ello (obsérvese que el ministro Javier Laynez Potisek ha dicho públicamente, en más de una ocasión, que el juicio de amparo es *improcedente* en contra de las reformas constitucionales); y por el otro extremo, aún más grave en cuanto a sus consecuencias, los poderes Ejecutivo y Legislativo federales se ufanan de que no van hacerle caso a dichas medidas cautelares y que además van a proceder, legalmente, en contra de quienes las dictaron.

No obstante que aquellas autoridades, al negarse a cumplirlas sin recurrirlas como es debido, habrían cometido el ilícito contemplado en la fracción III del ordinal 262 de la Ley de Amparo. Y en medio de ambos bandos, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante la Corte) y la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los dos tribunales más importantes del país, admitiendo y resolviendo recursos relacionados con dicha reforma donde se les pidió su *opinión*, a pesar de también ser muy cuestionable su competencia en la materia, así como la vía en que se hicieron valer y la resolución final dictada en estos asuntos. Caos jurídico y político contentivo de lo que se llama *crisis constitucional*.

Tampoco es poca cosa que, antes de que se dicte sentencia definitiva alguna en las controversias, acciones y amparos que se han admitido en contra de la *reforma judicial*, ministros de la Corte se han posicionado públicamente sobre ella y, al menos indiciariamente, han manifestado su postura acerca de la viabilidad de su combate jurisdiccional.

¹ Doctor en Derechos Humanos por la Universidad de Guanajuato. Árbitro en *Cuestiones Constitucionales*, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

diccional y hasta de su inconstitucionalidad; dejando atrás el imperativo judicial de mandata que el juez debe abstenerse de prejuzgar acerca de los asuntos que tendrá que resolver.

Crisis, crisis, crisis...

A pesar de dicho panorama, adelantamos que el hecho de que no se haya tocado el ordinal 1o. de la Constitución y de que se haya suprimido —se dice— el artículo cuarto transitorio de la nueva reforma, que pretendía su aplicación retroactiva hacia los procedimientos que a la fecha de su entrada en vigor se estuvieran sustanciando (y así, dejarlos sin materia y/o sin posibilidades de darles efectos), deja intocado el espíritu garantista y respetuoso de la unidad indisoluble de la Constitución, en armonía con los sistemas universal y americano de derechos humanos. Cabe puntualizar que, aun y cuando la actual reforma hubiera modificado a tales artículos sustantivo y transitorio, dichos postulados constitucionales, por su esencia misma, podrían ser considerados, por la Corte, como imborrables por el órgano reformador.

Así las cosas, la clave sigue siendo que la Corte estime que tiene la competencia constitucional para analizar los actos y omisiones del órgano reformador. Si la mayoría calificada de sus integrantes estima que sí, lo de menos será considerar como inconstitucional tanto la *reforma judicial* como la actual sobre la supremacía constitucional.

Antes de centrarnos en ese problema —la competencia de la Corte— y en otro aún más complicado de sortear, conviene mencionar cómo es que, con el espíritu de los primeros tres párrafos del artículo 1o. de la Constitución, la Corte puede echar abajo, al menos en su procedimiento, las actuaciones del órgano reformador. Aquí su contenido:

Artículo 1o. 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.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Si la Corte considera que la porción “...*las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece*”, del primer párrafo del artículo 1o. es una *cláusula pétrea*, por cuanto contiene una derecho o principio inviable de modificarse, reformarse y menos revocarse por el órgano reformador, y a la par la interpreta en consonancia

con otra de la misma especie, la inserta en el segundo párrafo del ordinal 29 que refiere que

...no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; *ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.*

Análisis tenido bajo el prisma del apotegma de la favorabilidad más amplia a la persona plasmado expresamente en el segundo párrafo del artículo 1o., más conocido como el principio *pro persona* o *pro homine*, entonces a la Corte le bastaría citar sus propios criterios —como, por ejemplo, el número 1a. CCLXXXVII/2014 (10a.— para, primero, definir que dentro del concepto amplio de *garantías* indefectiblemente se incluyen a las propiamente constitucionales, como las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y el juicio de amparo, y segundo, que por *mandato expreso* de la Constitución, su ejercicio no puede ser restringido, suspendido y, menos aún, cancelado por autoridad o persona alguna. Determinación que, siguiendo el parámetro constitucional propio del ordinal 1º (Tesis: P./J. 20/2014 (10a.), 2014), también aplicaría al órgano reformador.

Conclusión de inconstitucionalidad respecto de la reforma en materia de supremacía constitucional que se reforzaría con base en la vertiente *de no regresividad* del principio de progresividad de los derechos humanos a que hace alusión el tercer párrafo del ordinal 1o. y que obliga a la persona juzgadora

“a que realice un ejercicio interpretativo cuidadoso de los contenidos normativos para poder determinar si las autoridades incurrieron en una regresión injustificada del nivel de protección jurídica que garantizaba el ejercicio de un derecho humano. (Tesis: 1a./J. 150/2024 (11a.), 2024)”.

Como argumento ilustrativo y sólido por su fuente, se cita lo manifestado por el ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en su voto particular emitido en el Recurso de Reclamación 8/2016, derivado de la Acción de Inconstitucionalidad 15/2016 interpuesta por Movimiento Ciudadano:

...al margen de que hagan valer o no vicios formales, mi posición sobre la procedencia de los medios de control constitucional respecto de reformas a la Norma Fundamental ha evolucionado con motivo de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 10 junio de 2011. Con esta reforma se generó un nuevo paradigma que tiene como punto central el respeto a los derechos humanos a través de diversos mecanismos con los que, a mi juicio, la propia Constitución abre la puerta para la impugnación material de reformas constitucionales, al menos en ciertos casos, por varios motivos:

En primer lugar, porque *las atribuciones de la Suprema Corte en materia de control constitucional deben entenderse redefinidas a la luz del artículo 1º constitucional* (nota omitida). Dicho precepto establece que todas las autoridades estamos obligadas en el ámbito de nuestra competencia, a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de

conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, lo que modaliza el ejercicio de todas las competencias constitucionales. El artículo 1° es, en cierta forma, un prisma a través del cual debe interpretarse toda la Constitución.

[...]

Además, los jueces constitucionales estamos obligados a velar por el cumplimiento de los principios enunciados en el artículo 1° constitucional, entre ellos el de progresividad y su correlativo de no regresividad, conforme al cual una vez reconocido un derecho humano, en principio, no puede haber retroceso, de manera que los derechos humanos previstos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales gozan de una rigidez reforzada por virtud de la cual, para suprimirlos o restringirlos, deben darse razones sumamente robustas.

Así, es claro que el Estado Mexicano, a través del medio legítimo para hacerlo —el poder reformador de la Constitución— se autolimitó al insertar en el sistema constitucional toda una serie de derechos humanos que ya no le son disponibles, por lo que una reforma constitucional que los restringiera de manera grave tendría que ser invalidada por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de los mecanismos de control constitucional de su competencia, los cuales deben servir para preservar y defender los derechos humanos como lo ordena la Constitución.

En suma, me parece que en la interpretación del artículo 105 no debe perderse de vista que los artículos 1° y 135 de la Constitución nos obligan a velar por que los poderes constituidos cumplan con los requisitos procedimentales previstos en este último artículo, así como a controlar que los órganos que llevan a cabo las reformas constitucionales no violen derechos humanos previstos en la propia Constitución y en los tratados internacionales, al menos en los supuestos graves que tendrían que ir definiéndose caso por caso, lo que desde luego requeriría, como mínimo, admitir y tramitar los medios de control respectivos.

Así, el expresidente de la Corte y muy respetable constitucionalista nos daría a entender que la acción de inconstitucionalidad, como garantía constitucional, es idónea para combatir el proceso; y en su caso el fondo, de los actos realizados por el órgano reformador con motivo del artículo 135 constitucional. Mecanismo de control, como sus pares de la controversia constitucional y el juicio de amparo, cuya expulsión del orden constitucional mexicano estaría tajantemente proscrita por la reforma de 2011.

A dichos argumentos en sede constitucional se les unirían las voces positivas — que tienden a avalar que un tribunal califique de inconstitucional a una o más partes de una constitución— que se basan, sustancialmente, en la idea de que los derechos humanos, en especial los fundamentales —esto por estar reconocidos como tal en las constituciones, tratados y jurisprudencia internacionales, sinergia conocida como referido parámetro de regularidad constitucional— constituyen lo que Luigi Ferrajoli señala como *la esfera de lo indecible*; el *territorio de lo inviolable*, según Norberto Bobbio, o bien el *coto vedado* en la opinión de Ernesto Garzón Valdés. De ahí que esa corriente de filosofía jurídica deduzca que es posible que, *frente a las razones mayoritarias*, en este caso las tomadas por las mayorías parlamentarias a que alude el varias veces invocado artículo 135, un tribunal constitucional, como la Corte mexicana, invoque tal parámetro referido en el segundo párrafo del numeral 1o. de la Constitución para expulsar, en todo o en parte, incluso las reformas constitucionales como la judicial y la de supremacía constitucional que nos atañen. Dere-

chos humanos esgrimidos como *cartas del triunfo*, completando la paráfrasis a Ronald Dworkin.

Listo. Jugando a ser la Corte y previamente definida su competencia para controlar constitucionalmente los actos y omisiones efectuados en los términos del artículo 135, de forma pronta y expedita se echaría para abajo la actual reforma de la supremacía constitucional.

No obstante, reiteramos que el primer problema —el jurídico— será sortear dicho tema competencial. Se abunda a continuación.

Para que un tribunal constitucional, como el Pleno de nuestra Corte pueda estar, democrática y jurídicamente, habilitado para interpretar al grado de expulsar de la propia ley fundamental a una o más de sus disposiciones, lo debido es que tal actuación esté expresamente permitida en la propia Constitución; es decir, la necesidad de que dicha legitimación de tal poder constitucional constituido —el judicial— para el efecto de que esté habilitado para juzgar y en su caso echar para abajo lo efectuado por el órgano constituido por el artículo 135 (llamado por varios como el poder reformador de la Constitución), debe constar expresamente en la propia Constitución; pues, siguiendo el pensamiento de juristas de la talla de Luigi Ferrajoli, Jorge Carpizo McGregor, Diego Valadés, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, entre otros, sólo así sería factible que un órgano constitucional constituido o derivado de la propia Constitución pueda entrometerse en los quehaceres de otro, máxime tratándose de los propios y exclusivos de las adiciones o reformas constitucionales.

Dicha delimitación competencial se realiza si observamos que, en lo general, el propio artículo 1o., párrafo tercero, indica que, si bien, todas las autoridades están obligadas a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios ahí consagrados, esto en modo alguno puede rebasar el ámbito de sus competencias. Esta acotación, derivada de la autoridad sólo puede hacer lo que expresamente le está permitido, principio general de derecho, internacionalizado en el artículo 3o. de la Constitución Francesa de 1791 (de cuyo preámbulo proviene La Declaración de los Derechos del Hombre y Ciudadano, fuente toral del sistema universal de derechos humanos), tiene aún más arraigo en el ordinal 16 de la Constitución Mexicana; dispositivo que indica que, para que un acto de autoridad pueda tenerse como tal, esta debe tener la competencia emitirlo.

En esa sintonía, es ilustrativo cómo desde el citado artículo francés se estipuló que la soberanía reside esencialmente en “la Nación”, la cual, se interpreta, es la única de la que podría derivar, expresamente, la autoridad (pública). Extrapolando aquello, bajo la clara sustitución del vocablo “Nación” por el de “pueblo”, tenemos que en los artículos 39 y 41 de la actual Constitución Mexicana, se señala, expresamente, que

“La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno”.

Siendo esta expresión de su soberanía sólo podrá hacerse valer

“por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los

Estados y la Ciudad de México, en lo que toca a sus regímenes interiores, *en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal* y las particulares de cada Estado y de la Ciudad de México, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal”.

De entrada, se puede entrever que se complica la eventualidad de delimitar la existencia y más la exacta identificación de las *cláusulas pétreas* en la Constitución, pues dichos ordinales 39 y 41 sientan la factibilidad, *en todo tiempo y de forma inalienable*, de que sus poderes de la Unión alteren o modifiquen su forma de gobierno; en consecuencia, tenemos que la soberanía popular, de la que dimana la propia Constitución, faculta a sus poderes federales constituidos para actuar *en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal*.

Por ende, refrendamos que, para estar en igualdad de circunstancias constitucionales que el órgano reformador y con ello en aptitud de *tumbar* el proceso legislativo extraordinario o agravado derivado del multicitado ordinal 135, máxime por lo que atañe a su producto final, la Corte requeriría de, por lo menos, la determinación constitucional, también expresa, de estar habilitado para analizar los actos del dicho ente político aludido; determinación que obedece a que los integrantes de este último poder constituido —es decir diputados y senadores— fueron electos a través de la soberanía popular manifestada a través de las elecciones efectuadas en los términos del propio ordinal 41 y que actuaron, salvo prueba en contrario, con base en la facultad constitucional expresa que les otorga el 135.

Atento lo anterior, a diferencia de lo que ocurre con el órgano reformador, es dable pensar que la Corte *no tendría competencia constitucional expresa* para acceder al procedimiento estatuido en el ordinal 135; habilitación competencial que no se halla, con la nitidez debida, en los artículos 1o., 14, 16,17, 29, 94, 100, 103, 105, 107, 135, 136 ni en ningún otro de la Constitución.

A la opinión del suscrito podría sumársele lo dicho por los ministros Pardo Rebolledo, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Piña Hernández en el engrose del voto mayoritario del citado Recurso de Reclamación 8/2016, de importancia trascendental para una eventual resolución de la presente *crisis constitucional*:

Sostuvieron que, ni al establecer dicho mecanismo de control (la acción de inconstitucionalidad), ni en las sucesivas reformas que ha introducido el Constituyente Permanente al artículo 105, se contempló la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pudiera ejercer un control jurisdiccional constitucional sobre el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135 de la Carta Magna, mucho menos que pudiera hacerlo sobre la constitucionalidad del contenido de esas reformas. (Recurso de Reclamación [RR] núm. 8/2016, párr. 83)

Sobre tal contundente aceptación expresa de su falta de competencia en la materia, dichos ministros en funciones abundaron al decir que

...al no haber sido previsto por el Constituyente Originario o Permanente la posibilidad de ese control, resulta claro que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no puede prorrogar la competencia constitucional que expresa y limitativamente le fue

conferida conforme lo dispone el quinto párrafo del artículo 94 de la Constitución (nota omitida), tal y como lo sostuvo el Tribunal Pleno en sesión de seis de septiembre de dos mil dos, al resolver la controversia constitucional 82/2001, que dio origen a la jurisprudencia: “PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL. (RR núm. 8/2016, párr. 86)

Sin que sea óbice mencionar que tales altos jueces no pasaron por alto el parámetro de regularidad constitucional derivado del artículo 1o., pues así reforzaron su incompetencia de marras:

...la reforma constitucional no implica en modo alguno que los órganos jurisdiccionales puedan, al margen de sus competencias constitucionales, admitir medios de defensa notoriamente improcedentes. En efecto, el propio artículo 1º constitucional establece que el deber de todas las autoridades del país de proteger, respetar, garantizar y promover los derechos humanos, debe cumplirse en el ámbito de sus respectivas competencias, y la competencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de controversias constitucionales (*sic*), en lo que interesa, no se modificó a partir de esa reforma, pues el artículo 105, fracción II, inciso f), constitucional vigente, como se ha visto, limita el objeto de la acción de inconstitucionalidad al control de normas generales inferiores a la propia Constitución, en concreto, a leyes federales o locales en materia electoral. (RR núm. 8/2016, párrs. 93 y 94)

A lo anterior habría que precisar que, para el caso de las acciones de inconstitucionalidad interpuestas por los partidos políticos, incluido el propio Movimiento Ciudadano que interpuso la de la cual deriva dicha reclamación, el Pleno de la Corte sentó este criterio: “... ni la Constitución mexicana ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen a su favor el derecho específico a que, a través de la acción de inconstitucionalidad, se controlen las reformas a la Constitución Federal” (párr. 112).

No obstante lo demoledor de los argumentos antes expuestos, el voto mayoritario abundó en justificar, frente a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 y la resolución del paradigmático caso Radilla Pacheco analizado en el Expediente Varios 912/2010, que la actuación de las autoridades debe

satisfacerse en el ámbito de sus respectivas competencias y de manera congruente con la arquitectura constitucional del Estado mexicano; por lo que el hecho de que se aduzca que una reforma constitucional viola derechos humanos, por sí mismo, no justifica en absoluto que un mecanismo como la acción de inconstitucionalidad sea procedente, puesto que, como ya se mencionó, ese medio de control constitucional no tiene como objeto el revisar reformas constitucionales.

En ese tenor, reiteramos que en estricto acatamiento de los artículos 1o., 16, 39, 41, 94, 103, 105, 135 y 136 constitucionales, la Corte, para abocarse en el análisis sancionatorio de toda modificación al texto constitucional, requiere de una competencia constitucional expresa, como la que el ordinal 135 sí le otorga al órgano reformador. Aquí la opinión del exconsejero presidente del Instituto Nacional Electoral, doctor Lorenzo Córdova Vianello:

Pero en México tenemos un problema adicional, *la Constitución no faculta expresamente a los órganos del Poder Judicial, ni a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en específico, a ejercer el control de constitucionalidad de las reformas constitucionales de manera expresa como lo supondría el principio de legalidad que subyace al Estado constitucional moderno y que debe alcanzar a todos los poderes constituidos, incluyendo al poder de control de constitucionalidad.* Ello implica que la determinación de ejercer ese control por parte de la SCJN constituiría una autoarrogación de una facultad que difícilmente puede sostenerse si se piensa que la discrecionalidad del poder —de cualquier poder— *es contraria a la lógica del constitucionalismo* (Córdova Vianello, 2011, p. 223).

Luego, si el que para muchos es considerado el medio —más— idóneo para, teóricamente, combatir las adiciones y reformas constitucionales, es decir la acción de inconstitucionalidad, fue excluido como tal por cuatro de los once ministros que integran el actual tribunal constitucional del país, se terminaría de confirmar aquel tremendo problema constitucional.

Y qué decir del —¿probable? — cambio radical de criterio que tendrían que sostener dichos ministros para, entonces, aceptar que si tienen la competencia constitucional para juzgar los aludidos actos derivados del numeral 135.

Si se da la ya conocida en el foro jurídico como “una nueva reflexión”, y que no es otra cosa que desdecirse de un criterio o jurisprudencia para constituir una nueva en sentido contrario, entonces la crisis constitucional se ahondará a raíz de un problema aun mayor: el político. Si, el que, todo indica, vendría cuando las autoridades ejecutivas y legislativas se nieguen, como ha pasado antes, a acatar una sentencia de la Corte, en este caso en el sentido de declarar inconstitucional una o más reformas constitucionales.

¿O cómo entender al presidente del Senado, Gerardo Fernández Noroña, cuando aseguró a los cuatro vientos que “Ni Dios Padre encarnado puede revisar y detener esto [la reforma judicial]”? Sin duda, más crisis constitucional se atisbaría.

Referencias

Cordova Vianello, L. (2011). *La democracia constitucional y el control de las reformas constitucionales*. Universidad Nacional Autónoma de México, p. 223.