

• GRANDES TEMAS CONSTITUCIONALES •

# Derecho procesal constitucional

Armando Soto Flores

Coordinador



SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN

SECRETARÍA DE CULTURA

INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS-UNAM

# DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES



COMITÉ PARA LA CONMEMORACIÓN  
DEL CENTENARIO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA  
DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

ENRIQUE PEÑA NIETO

*Presidente de los Estados Unidos Mexicanos*

EDMUNDO JAVIER BOLAÑOS AGUILAR

*Presidente de la Cámara de Diputados  
del Congreso de la Unión*

PABLO ESCUDERO MORALES

*Presidente de la Cámara de Senadores  
del Congreso de la Unión*

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación  
y del Consejo de la Judicatura Federal*

REPRESENTANTES

PODER EJECUTIVO FEDERAL

MIGUEL ÁNGEL OSORIO CHONG

*Secretario de Gobernación*

MARÍA CRISTINA GARCÍA CEPEDA

*Secretaria de Cultura*

PODER LEGISLATIVO FEDERAL

GUADALUPE ACOSTA NARANJO

*Diputado Federal*

ENRIQUE BURGOS GARCÍA

*Senador de la República*

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

*Ministro de la Suprema Corte  
de Justicia de la Nación*

ALFONSO PÉREZ DAZA

*Consejero de la Judicatura Federal*

PATRICIA GALEANA

*Secretaria Técnica*

CONSEJO ASESOR

Sonia Alcántara Magos

Héctor Fix-Zamudio

Sergio García Ramírez

Olga Hernández Espíndola

Ricardo Pozas Horcasitas

Rolando Cordera Campos

Rogelio Flores Pantoja

Javier Garciadiego

Sergio López Ayllón

Pedro Salazar Ugarte

Héctor Fix-Fierro

José Gamas Torruco

Juan Martín Granados Torres

Aurora Loyo Brambila

Gloria Villegas Moreno

BIBLIOTECA  
CONSTITUCIONAL  
I N E H R M

SEGOB  
SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN



SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN

Secretario de Gobernación

Miguel Ángel Osorio Chong

Subsecretario de Gobierno

René Juárez Cisneros

Subsecretario de Enlace Legislativo y Acuerdos Políticos

Felipe Solís Accro

Subsecretario de Población, Migración y Asuntos Religiosos

Humberto Roque Villanueva

Subsecretario de Derechos Humanos

Roberto Campa Cifrián

Subsecretario de Prevención y Participación Ciudadana

Alberto Beginé Guerra

Subsecretario de Normatividad de Medios

Andrés Imre Chao Ebergenyi

Comisionado Nacional de Seguridad

Renato Sales Heredia

Oficial Mayor

Jorge Francisco Márquez Montes



CULTURA

SECRETARÍA DE CULTURA

SECRETARÍA DE CULTURA

Secretaría de Cultura

María Cristina García Cepeda



INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS  
HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO

Directora General

Patricia Galeana

Consejo Técnico Consultivo

Fernando Castañeda Sabido

Salvador Rueda Smithers

Luis Jáuregui

Rubén Ruiz Guerra

Álvaro Matute

Enrique Semo

Érika Pani

Luis Barrón Córdova

Ricardo Pozas Horcasitas

Gloria Villegas Moreno



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Director

Pedro Salazar Ugarte

Secretario Académico

Francisco Ibarra Palafox

# DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

ARMANDO SOTO FLORES  
(COORDINADOR)

KGF3003

S67

- 2016 *Derecho procesal constitucional*/Armando Soto Flores, coordinador;  
Miguel Ángel Osorio Chong, presentación, Patricia Galeana, Pedro Salazar Ugarte,  
 prólogo, Diego Valadés, México: Secretaría de Gobernación, Secretaría de Cultura,  
 INEHRM, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016  
320 páginas (Biblioteca Constitucional. Serie Grandes Temas Constitucionales)  
ISBN: 978-607-9276-57-7 Biblioteca Constitucional (Obra completa)  
ISBN: 978-607-8507-51-1, *Derecho procesal constitucional*  
1. Tribunales constitucionales-México. 2. Derecho procesal-México. 3.  
Historia Constitucional-México. 4. Derecho constitucional I.t. II. ser.

Primera edición, Grandes Temas Constitucionales, 2016.

Producción:

Secretaría de Cultura

Instituto Nacional de Estudios Históricos  
de las Revoluciones de México

D.R. © 2016 de la presente edición

D.R. © Instituto Nacional de Estudios Históricos  
de las Revoluciones de México (INEHRM)

Francisco I. Madero 1, Colonia San Ángel, C.P. 01000,  
Delegación Álvaro Obregón,  
Ciudad de México.

D.R. © Secretaría de Gobernación

Abraham González 48, Colonia Juárez, C.P. 06699,  
Delegación Cuauhtémoc,  
Ciudad de México.

DR © 2016. Universidad Nacional Autónoma de México  
Instituto de Investigaciones Jurídicas  
Círculo Maestro Mario de la Cueva s/n,  
Ciudad de la Investigación en Humanidades  
Ciudad Universitaria, C.P. 04510, Ciudad de México.

Las características gráficas y tipográficas de esta edición son propiedad  
del Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones  
de México de la Secretaría de Cultura.

Todos los derechos reservados. Queda prohibida la reproducción total  
o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos  
la reprografía y el tratamiento informático, la fotocopia o la grabación,  
sin la previa autorización por escrito de la Secretaría de Cultura  
/Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México.

ISBN: 978-607-9276-57-7, Biblioteca Constitucional (Obra completa)  
ISBN: 978-607-8507-51-1, *Derecho procesal constitucional*

Impreso y hecho en México

**CULTURA**  
SECRETARÍA DE CULTURA



# CONTENIDO

PRESENTACIÓN . . . . .	9
Miguel Ángel Osorio Chong	
SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN	
PREFACIO . . . . .	11
Pedro Salazar Ugarte	
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS - UNAM	
LA CONSTITUCIÓN Y SUS GRANDES TEMAS . . . . .	15
Diego Valadés	
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS-UNAM	
GRANDES TEMAS CONSTITUCIONALES . . . . .	33
Patricia Galeana	
INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO	
EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL	
Y SU REGULACIÓN EN VERACRUZ . . . . .	39
Raúl Contreras Bustamante	
EVOLUCIÓN DEL CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO.	
EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y EL PAPEL	
DE LA SUPREMA CORTE COMO LEGISLADOR POSITIVO. . . . .	69
Sergio R. Márquez Rábago	

EL JUICIO DE AMPARO EN LA HISTORIA CONSTITUCIONAL DE MÉXICO .....	95
Víctor Manuel Garay Garzón	
LA DEFENSA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN .....	125
Fernando Serrano Migallón y Rodrigo Brito Melgarejo	
LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL Y LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD COMO MEDIOS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIÓN .....	153
Armando Guadalupe Soto Flores	
CONTROL JURISDICCIONAL DE REFORMAS CONSTITUCIONALES POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN .....	171
Roberto Ávila Ornelas	
DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS Y PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE .....	209
Fernando Flores Trejo	
EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. UNA PERSPECTIVA ORIENTADA A LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS POLÍTICOS Y ELECTORALES DEL CIUDADANO .....	251
Saúl Barrita Mendoza	
BASES PARA LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES EN LA ASIGNACIÓN DE PRIMERA MINORÍA Y EN LA REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL .....	291
Arturo García Jiménez	

## PRESENTACIÓN

Una constitución es reflejo de su contexto histórico e instrumento indispensable para encauzar y transformar el destino de una nación. Dadas sus cualidades fundantes, que dan forma y estructura a un país, la Constitución es piedra de toque para construir instituciones y normar la existencia de un gobierno representativo.

La historia moderna vio nacer las primeras constituciones formales en el mundo, como la de Estados Unidos en 1787, la de Francia en 1791 y la de Cádiz de 1812. Dichos ordenamientos establecieron Estados liberales que buscaban inaugurar una era de convivencia democrática y protección a los derechos inalienables de las personas.

Como correlato de ese horizonte liberal e inspirados por los ideales de la Ilustración, los constituyentes de Apatzingán incorporaron el principio de división de poderes y el de soberanía nacional a la Carta de 1814. Siguiendo ese mismo espíritu y una vez consumada la Independencia de México, la Constitución de 1824 estableció el pacto federal, otro pilar fundamental para el Estado mexicano, como base de la unidad y la integración del territorio nacional, sus regiones y comunidades.

Los marcos normativos posteriores también buscaron ampliar derechos y garantías para dar respuesta a los retos de su tiempo y de la sociedad mexicana en aquel entonces. Su legado definió el rumbo de México y llega hasta el presente. Los postulados de la Constitución de 1857, por ejemplo, han tenido vigencia hasta nuestros días, pues con la incorpora-

10 • PRESENTACIÓN

ción de las Leyes de Reforma en 1873 establecieron el Estado laico y secularizaron a la sociedad, avances perdurables en el México del siglo XXI.

La Constitución de 1917, cuyo Centenario hoy celebramos, fue producto de la Revolución Mexicana. Los derechos sociales en ella incorporados en diversos artículos han logrado que la República cuente el día de hoy con instituciones sólidas, que promueven una convivencia más equitativa y un acceso efectivo a la educación, la salud, la vivienda digna y las oportunidades laborales. Su estructura refrendó al federalismo como sustento de nación y a la democracia como forma de vida, y no sólo como régimen de gobierno.

De esta manera, las y los mexicanos trabajamos por un presente y un futuro en el que tengan plena vigencia las convicciones que hacen de nuestro texto constitucional el más fiel testimonio, y la mejor herramienta para seguir ampliando los horizontes de libertad, igualdad y justicia social que nuestra nación anhela y merece.

MIGUEL ÁNGEL OSORIO CHONG

*Secretaría de Gobernación*



## PREFACIO

**E**xisten diferentes maneras de celebrar un momento histórico. Una de ellas es la de utilizarlo como oportunidad para reflexionar sobre sus causas, características y efectos. Si ese momento histórico está materializado en un pacto constitucional la ocasión se potencia porque las vicisitudes del momento están destinadas a normar las circunstancias del futuro y a influir en otros contextos históricos, políticos y normativos.

Esos ha sucedido con la Constitución mexicana de 1917 que es un momento, un documento y una norma. En esas tres dimensiones recordamos su primer centenario de vigencia y lo honramos con esta serie de publicaciones académicas editadas por la Secretaría de Gobernación, el Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHRM) y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Tres instituciones públicas que unen sus esfuerzos para ofrecer a los lectores una valiosa y original colección de publicaciones conmemorativas en la que se reúnen las plumas de importantes estudiosos e intelectuales interesados en la historia, la política y el derecho.

En estas obras se celebra a la Constitución de 1917 como un momento histórico con antecedentes y particularidades irrepetibles que marcaron la historia de México y del mundo en el siglo XX. La Constitución emerge como el producto de su tiempo y como punto de quiebre que divide la inestabilidad decimonónica de la promesa de modernidad institucionalizada. Leer sobre los antecedentes del Congreso Constituyente,

sobre su contexto y sus debates es útil para conocer al México de aquellos años, pero también para entender lo que los protagonistas del momento deseaban para el país que estaban constitucionalizando. De ahí el valor de los textos de corte histórico de esta serie.

Pero la Constitución también es un documento histórico que fue relevante e influyente para otros países del mundo. En efecto, la Constitución mexicana de 1917 logró amalgamar, por primera vez en la historia del constitucionalismo moderno, a las tradiciones liberal, democrática y socialista en un crisol normativo de difícil ejecución pero de incuestionable valor simbólico. Si a ello añadimos la presencia normativa de figuras de garantía como el llamado “amparo mexicano” podemos comprender por qué el documento constitucional fue objeto de elogio y estudio en otras latitudes y, sobre todo, punto de referencia ejemplar para otros procesos constituyentes. Haciendo honor a una tradición comparativista de viejo cuño en nuestro país, algunos destacados autores de estos ensayos miran a la Constitución desde su trascendencia internacional y nos recuerdan que los grandes textos constitucionales tienen vigencia nacional pero relevancia universal.

En su tercera dimensión —la que corresponde en estricto sentido a su carácter jurídico— las constituciones son normas vinculantes. En esta faceta, en el mundo contemporáneo, las normas constitucionales han venido ganando cada vez mayor relevancia al interior de los ordenamientos a los que ofrecen fundamento y sustento. Durante mucho tiempo fue la fuente legislativa —la ley ordinaria— la que predominaba en el ámbito de la producción jurídica, pero desde la segunda mitad del siglo XX, las constituciones fueron ganando fuerza normativa. De ahí que tenga sentido observar la evolución de la doctrina constitucional y, sobre todo, la manera en la que fue cobrando vigencia el texto constitucional en el sistema jurídico mexicano. El estudio de esa vigencia en las diferentes áreas del derecho nos permite comprender el sentido vinculante que denota la esencia normativa constitucional. Sin esa dimensión —también analizada en esta serie de ensayos— las constituciones serían solamente documentos históricos, valiosos pero incompletos.

El valor de este conjunto de ensayos reside en su carácter conmemorativo pero también —quizá sobre todo— en su valor científico. De alguna manera, el paso del tiempo —la llegada del Centenario— se

aprovecha como un pretexto para pensar en el sentido de la constitucionalidad, en la historia del constitucionalismo, en la génesis política y social de una constitución concreta, en el México que la vio nacer y en el país que desde entonces hemos venido construyendo bajo los ojos del mundo.

Por todo lo anterior, en mi calidad de director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, celebro la publicación de estos textos conmemorativos, felicito y agradezco a los autores de los mismos y me congratulo de esta alianza institucional con la Secretaría de Gobernación y el INEHRM que la ha hecho posible. Espero que los lectores disfruten la lectura de cada uno de ellos y, a través de la misma, puedan aquilar la enorme valía del conjunto.

PEDRO SALAZAR UGARTE  
*Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*



## LA CONSTITUCIÓN Y SUS GRANDES TEMAS

**D**e los 193 Estados que integran la Organización de las Naciones Unidas (ONU), México cuenta con la octava constitución vigente más longeva del mundo. Son más antiguas las de Reino Unido (1689), Estados Unidos (1789), Noruega (1814), Países Bajos (1815), Bélgica (1831), Canadá (1867) y Luxemburgo (1868). Si sólo contamos las constituciones republicanas, la mexicana es la segunda más antigua del orbe.

Otras constituciones añosas son las de Argentina y Suiza. Sin embargo, la Constitución argentina de 1853 fue reformada de manera radical en 1994 y en la actualidad se identifica por esta última fecha. Sin duda fue objeto de cambios trascendentales, pero su estructura y numerosos preceptos proceden de la norma liberal de 1853.

Lo mismo sucede con la Constitución suiza de 1874 cuya refundición y reforma dieron lugar a la que ahora es datada en 1999. La Constitución de 1874 fue modificada en alrededor de 150 ocasiones.<sup>1</sup> Al acercarse al siglo de vigencia se consideró conveniente un ajuste completo y, después de treinta años de trabajos, su texto fue refundido en 1999, sin que se le hicieran cambios drásticos al contenido. Mediante ese ejercicio se actualizó su redacción para hacerla más clara y se

<sup>1</sup> *Cfr.* Thomas Fleiner, *et al.*, *Swiss Constitutional Law*, Berna, Kluwer Law International, 2005, p. 24.

incorporaron a la norma escrita algunas reglas que operaban de manera consuetudinaria. Aun cuando las novedades fueron pocas en relación con lo que ya se aplicaba. El texto reordenado fue aprobado mediante referéndum como una nueva constitución.

Esas ocho constituciones, como todas en general, han experimentado cambios importantes a lo largo de su vigencia. El hecho de que la británica hunda sus raíces en la Edad Media, la estadounidense proceda del Siglo de las Luces, cinco más hayan sido producidas en el siglo XIX y la mexicana corresponda a los albores del siglo XX, hace que cada una obedezca a un proceso evolutivo distinto, sin que esto afecte la similitud de objetivos: definir los derechos fundamentales y sus garantías, regular las relaciones entre gobernados y gobernantes, y establecer la estructura y el funcionamiento de los órganos del poder.

Cada constitución ha obedecido a un patrón de ajustes diferente, adecuado a su propio entorno social y cultural. Hay un rasgo importante que comparten esos sistemas constitucionales con excepción del mexicano: la relevancia constitucional de las resoluciones jurisdiccionales y de las prácticas políticas y administrativas. Han sido factores de acoplamiento con la realidad que generan un puente de intercambios recíprocos con el entorno y que hacen muy adaptativos los sistemas. La base de esa interacción es la confianza en las instituciones y el resultado se traduce en la convergencia de la norma con la normalidad. La excepción mexicana tiene un fuerte ingrediente de desconfianza interpersonal e institucional. Diversos estudios han identificado que en las sociedades más heterogéneas por su composición étnica, religiosa y lingüística el derecho es un factor de cohesión más eficaz que en las sociedades de mayor homogeneidad en esos rubros.<sup>2</sup>

El origen de esas ocho constituciones también presenta similitudes. Está vinculado en la mayoría de los casos con procesos de independencia y en otros a procesos revolucionarios. La Constitución británica está asociada a la Revolución Gloriosa y la de México a la Revolución de 1910; las de Estados Unidos y Canadá a su separación de Gran Bretaña; la de Países Bajos a su independencia y su unión con Bélgica como

<sup>2</sup> Paul W. Kahn, *The Cultural Study of Law: Reconstructing Legal Scholarship*, Chicago, The University of Chicago Press, 1999, p. 9 y ss.

efecto de la derrota de Francia y del Congreso de Viena; la de Bélgica a su escisión de Países Bajos; la de Luxemburgo al otorgamiento de su independencia ante la crisis entre Francia y Prusia.

Una característica compartida por siete de las ocho constituciones es que su desarrollo permitió la consolidación de democracias robustas. Debe tenerse presente que con su adaptación al cambio social y cultural las constituciones fueron incorporando las bases de las libertades individuales y públicas. Es lo que ocurrió, por ejemplo, con la proscripción de la esclavitud que algunas constituciones habían aceptado en su origen.<sup>3</sup> Otro tanto fue ocurriendo cuando, de manera progresiva, las constituciones depuraron los procedimientos electorales, aplicaron la responsabilidad política de los gobiernos, descentralizaron el ejercicio del poder, otorgaron derechos a las minorías y desarrollaron los sistemas jurisdiccionales, incluidos los de justicia constitucional. En el elenco de las ocho constituciones más antiguas del planeta sólo a la mexicana le falta un tramo por recorrer en materia de instituciones democráticas.

Los textos y las costumbres que integran la Constitución británica han recorrido diferentes etapas. Algunos aspectos proceden de la Edad Media y otros de la época Tudor, pero una de las normas escritas fundamentales es la Declaración de Derechos (*Bill of Rights*, 1689), algunos de cuyos preceptos continúan en vigor. Entre los textos constitucionales figuran asimismo la Ley de Sucesión (*Act of Settlement*, 1701) y la de Unión con Escocia (*Act of Union with Scotland*, 1707). Otras muchas leyes promulgadas a lo largo de los siglos XIX y XX, relativas a la Corona, al Parlamento, a la justicia y al sistema electoral, componen la variada serie de disposiciones formales que, al lado de las informales, integran la Constitución británica.

Aunque la voz *constitución* se utilizaba desde la antigüedad romana y se retomó en la Edad Media, y a pesar de que se identifica a la Carta Magna de 1215 como la primera constitución formal, en realidad el concepto moderno es posterior. Surgió en Inglaterra a raíz de la Revolución Gloriosa y dio lugar a que durante el siglo siguiente en diversas

<sup>3</sup> Véanse los artículos I, sección 9.1 y IV, sección 2.3 de la Constitución de Estados Unidos.

lenguas europeas se adicionaran las voces *constitucional*, *constitucionismo*, *constitucionalista* y, bastante después, *constitucionalidad*.

En cuanto a la Constitución de Estados Unidos, con excepción de las diez primeras enmiendas que introdujeron un amplio elenco de derechos fundamentales y de la proscripción constitucional de la esclavitud en 1865, todas las demás reformas han correspondido a ajustes institucionales que no han alterado el modelo original. Las modificaciones formales son sólo 27, si bien muchas más han operado a través de las decisiones jurisdiccionales e incluso algunas se deben a las prácticas institucionales. Por ejemplo, las facultades de investigación del Congreso no figuran en la Constitución y son el resultado de decisiones políticas que acabaron siendo aceptadas como parte del sistema de libertades y de responsabilidades que establece la propia norma suprema.<sup>4</sup>

El desarrollo y la adaptación de la Constitución estadounidense obedecen a un procedimiento formal utilizado en Europa continental que se combina con mecanismos consuetudinarios y con la interpretación jurisprudencial. De esta manera la adecuación del texto original se produce sobre todo por medios informales. Esto explica por qué de las cerca de diez mil reformas formales propuestas sólo hayan prosperado veintisiete.<sup>5</sup> Esta clase de reformas requieren el voto favorable de dos tercios de cada cámara y de tres cuartas partes de los congresos locales, aunque también está prevista la posibilidad de una convención susceptible de ser convocada por dos tercios de los estados. Hasta ahora la reforma adoptada de manera más expedita ha sido la 26a., para permitir el voto a partir de los dieciocho años de edad, que entró en vigor en 1971 y cuya ratificación tomó apenas tres meses; en tanto que la siguiente reforma, la 27a., relativa a las percepciones de los legisladores, tomó 203 años para ser ratificada por los estados.

En el caso de Noruega la constitución tuvo una orientación democrática y social desde su inicio. El artículo 107 disponía la protección

<sup>4</sup> La primera comisión de investigación del Congreso la integró la Cámara de Representantes en 1792 para esclarecer la derrota del general Arthur St. Clair por parte de la tribu Miami. *Cfr.* John Killian (ed.), *The Constitution of the United States*, Washington, Senado, 1997, p. 86.

<sup>5</sup> Jethro K. Lieberman, *The Evolving Constitution*, Nueva York, Random House, 1992, p. 50.

de los derechos alodiales, señalando que contribuyen al beneficio del Estado y al bienestar de la población rural. El alodio representaba una importante excepción al régimen feudal de propiedad, por lo que se le conocía como “tierra libre” y, sin duda, suponía un avance social significativo en Europa continental. Aunque la Constitución es monárquica, proscribió la creación de señoríos y baronías a partir de su promulgación. En cuanto al derecho de expresión, el artículo 107 dispone desde hace más de dos siglos que todos pueden hablar de manera franca y libre acerca de la administración y el gobierno.<sup>6</sup>

En el orden político, la Constitución noruega prevé la responsabilidad política de los miembros del gabinete desde 1814 (artículo 50.), y el Consejo de Estado, equivalente al órgano de gobierno, aprueba las propuestas de nombramientos oficiales (artículo 21). Las normas de mayor desarrollo democrático y social se fueron incorporando de manera paulatina, haciendo de Noruega uno de los mejores ejemplos de una democracia social contemporánea, basada en su prestigiada Constitución bicentenaria.<sup>7</sup>

Países Bajos construyó su Constitución a partir de una amplia experiencia republicana, de descentralización política y administrativa y de independencia del aparato jurisdiccional.<sup>8</sup> El principal objetivo de la Constitución de 1815 fue fundar la monarquía de la casa Orange-Nassau (artículo 24), que contó con un Consejo de Estado que procedía de la época de Carlos V, en 1531, además de la unificación con Bélgica, por entonces perteneciente a Austria. Este fue el diseño territorial adoptado por el Congreso de Viena. En los Estados Generales (parlamento), denominados así desde 1464, se introdujo el sistema bicameral para dar cabida a una Cámara de Notables, cuyos integrantes eran designados por el rey, y otra de base electoral indirecta para auspiciar la representación regional. Pocos años después, en 1823, fue introducido el Consejo de Ministros.

<sup>6</sup> Dominique Pélassy, *Qui gouverne en Europe?*, Paris, Fayard, 1992, p. 132 y ss.

<sup>7</sup> Francis G. Castles, “Scandinavia: The Politics of Stability”, en Roy Macridis C. (ed.), *Modern Political Systems. Europe*, New Jersey, Prentice-Hall, 1987, p. 251 y ss.

<sup>8</sup> Cf. Karel Kraan, “The Kingdom of the Netherlands”, en Lucas Prakke y Constantijn A. J. M. Kortmann (eds.), *Constitutional Law of 15 EU Member States*, Deventer, Wolters Kluwer, 2004, p. 591 y ss.

El gran giro democrático de la Constitución neerlandesa se produjo en 1848, al introducir la responsabilidad política de los ministros, la elección directa de la segunda cámara y la elección indirecta de la primera. Asimismo se ampliaron de manera considerable los derechos fundamentales y las atribuciones parlamentarias.

Bélgica se caracteriza por una constitución sucinta y bien redactada. Desde su primera constitución adoptó un sistema liberal en materia religiosa, imponiendo la neutralidad del Estado en la relación con el culto (artículos 14, 15 y 16). En cuanto al régimen de gobierno racionalizó el ejercicio del poder monárquico adoptando el principio de la responsabilidad política de los miembros del gobierno (artículo 63).

La principal tendencia evolutiva de esta constitución está marcada por un federalismo muy dinámico, desencadenado a partir de 1968 con la creación de tres regiones, continuado en 1980 y culminado en 1993 al otorgar a las comunidades y regiones autonomía incluso en materia de política internacional. La Constitución ha sido utilizada como un instrumento eficaz para mantener las bases mínimas de cohesión nacional, absorbiendo con maestría las tensiones que han amenazado con romper la unidad del Estado.<sup>9</sup>

Otra disposición que ha sido esencial para preservar la vigencia de esa norma, que se aproxima a su segundo centenario, es el artículo 198, adicionado en 1993. Conforme a este precepto se facultó al Parlamento para que, sin tener que aplicar el complejo mecanismo de la reforma constitucional, se pudiera proceder a modificar el orden de los preceptos y de sus subdivisiones, e incluso a cambiar la terminología constitucional para darle uniformidad y coherencia. Gracias a esta norma fue posible refundir o reordenar el texto e imprimirlle la lozanía de una constitución contemporánea.

De los 139 artículos originales, la actual norma suprema belga pasó a 201. Si se cotejan la antigua y la nueva redacción se verá que son textos distintos en cuanto a su contenido, pero los belgas optaron por no interrumpir la permanencia simbólica de su primera constitución. Es un

<sup>9</sup> Véase Marc Verdussen, *La Constitution belge, lignes et entre lignes*, Bruselas, Le Cri, 2004, p. 23 y ss.

caso de adaptabilidad sin solución de continuidad que ha permitido sortear rupturas traumáticas sin obstaculizar el progreso institucional.

Canadá presenta un caso especial en cuanto a su Carta Magna, pues fue adoptada en 1867 por el Parlamento británico. El *British North America Act* estableció el Estado canadiense con una independencia parcial. El Poder Ejecutivo siguió depositado en el monarca británico y, lo más importante, el Parlamento de Westminster conservó la facultad de reformar el documento constitutivo canadiense. Fue en 1982 cuando cambió el nombre oficial de aquel decreto por *Constitution Act* y cuando, a solicitud del Parlamento canadiense, el Parlamento británico accedió a transferir a Canadá el derecho de reformar su constitución. Esta singular decisión se basó en la exigencia canadiense de *patriar* su potestad constituyente. La expresión *patriation* (*patriación*) fue acuñada en Canadá, en inglés y en francés, en los años setenta del siglo pasado y no existe en ninguna otra lengua. Denotaba la demanda de ejercer la facultad soberana de constituirse por decisión propia.<sup>10</sup>

El peculiar origen de la Constitución canadiense tuvo varias consecuencias. Por un lado el país no cuenta con un documento único que contenga todas las reglas de organización y funcionamiento de los órganos del poder, y además dio lugar a que se desarrollaran costumbres constitucionales en relación con instituciones que no están reguladas de manera formal. Por ejemplo, las figuras del primer ministro federal (*prime minister*) y de los ministros principales (*first ministers*) de las diferentes provincias no aparecían en el texto constitucional de 1867 y en el de 1982 sólo reciben una mención accidental, sin precisar su forma de investidura ni sus funciones.

Al trasladar el poder constituyente ordinario a Canadá se adoptó uno de los más complejos procedimientos de reforma constitucional vigentes en la actualidad.<sup>11</sup> Esto explica que el país tenga una constitución que procede del siglo XIX, aunque la estructura actual del poder y de sus relaciones con los gobernados diste mucho de ser hoy como fue entonces.

<sup>10</sup> Véase Adam Dodek, *The Canadian Constitution*, Toronto, Dundurn, 2013, p. 26 y ss.

<sup>11</sup> Adam Dodek, “Uncovering the Wall Surrounding the Castle of the Constitution: Judicial Interpretation of Part V of the Constitution Act, 1982”, en Emmett Macfarlane (ed.), *Constitutional Amendment in Canada*, Toronto Press, University of Toronto, 2016, p. 42 y ss.

Luxemburgo presenta un caso de reordenación constitucional análogo al belga y al suizo. El texto original es de 1868, que corresponde al de su cuarta constitución formal. La primera fue una carta otorgada en 1841 por el rey de Países Bajos; la segunda en el orden formal fue en realidad la primera adoptada por una asamblea constituyente propia en 1848 y se acopló a la corriente liberal de la época. En 1856 se produjo una recaída monárquica tradicionalista que fue superada de manera definitiva por el establecimiento de la monarquía constitucional en 1868, con la norma suprema todavía en vigor.<sup>12</sup>

Como en el caso de Bélgica, el texto luxemburgués de entonces y el actual difieren en todo. Fueron abolidos los tratados secretos; se estableció el sufragio directo y se le otorgó este derecho a la mujer; se incorporó el derecho al trabajo, a la seguridad social y a la sindicalización; la educación primaria se volvió obligatoria y gratuita; fue modificada la integración del Parlamento e introducida la representación proporcional; quedó abolida la pena de muerte; se aceptó la autoridad supranacional de los órganos europeos; surgieron la Corte de Cuentas, el Tribunal Constitucional, el Consejo Económico y Social, las cámaras profesional y de comercio; y en materia política se transitó de manera paulatina de la monarquía arcaica reintroducida en 1856, para organizar progresivamente un sistema parlamentario moderno. Al igual que en el caso belga, se ha seguido un camino largo que ha permitido construir una constitución nueva sin generar el rechazo por parte de una sociedad de tendencia conservadora.

Como señalé antes, México cuenta con la octava constitución más antigua del planeta, y con la segunda más longeva de un sistema republicano, precedida sólo por la estadounidense. Al acercarse a su Centenario,<sup>13</sup> ha sido objeto de 227 decretos de reforma que han modificado 697 veces 114 de sus 136 artículos. En otras palabras, sólo 22 de sus preceptos permanecen intocados.

Esa circunstancia ha propiciado numerosas opiniones que asocian el número de artículos modificados con lo que tiende a llamarse “parches

<sup>12</sup> Jean Thill, “The Grand Duchy of Luxemburg”, en Lucas Prakke y Constantijn A. J. M. Kortmann (eds.), *Constitutional Law of 15 EU Member States*, Deventer, Wolters Kluger, 2004, p. 543 y ss.

<sup>13</sup> Escribo en septiembre de 2016.

constitucionales". Si entendemos por "parche" una cosa sobrevenida que desdice a la principal, la expresión resulta peyorativa e inexacta. Examinando reforma por reforma es difícil encontrar las que puedan considerarse superfluas. Más todavía, una rápida mirada lleva a advertir que sin las reformas introducidas no habría derecho de voto para la mujer, seguridad social, corte constitucional, representación política proporcional, objetividad electoral, igualdad jurídica de mujeres y hombres, vivienda social, acceso a la información, mar patrimonial, ni se habrían actualizado instituciones como las referidas a los derechos humanos, al juicio de amparo, al sistema universitario autónomo, a la tenencia de la tierra, a la distribución federal de competencias, a la organización municipal y a la supremacía del Estado en relación con las iglesias. Son ejemplos de lo que se ha logrado merced a los cambios constitucionales.

El problema de las reformas en México está en la técnica adoptada para procesarlas, que presenta al menos dos problemas: por un lado se pretende la exhaustividad en la redacción de cada reforma, propiciando así un estilo reglamentario dentro de una norma que debería ser muy general; por otra parte esa forma de escribir la Constitución ocasiona a su vez que cada cambio ulterior implique modificar la redacción de numerosos preceptos. Por ejemplo, la reforma de enero de 2016 acerca del régimen jurídico de la Ciudad de México implicó modificaciones en el texto de 52 artículos constitucionales. Esto significa que pese a consistir en una sola reforma, representó casi el 8 por ciento del total de los artículos modificados en 99 años. La reforma al Poder Judicial del 31 de diciembre de 1994 involucró 27 preceptos; la realizada en materia de responsabilidades oficiales el 28 de diciembre de 1982 afectó 15 artículos. Los casos de este género pueden multiplicarse, pero con éstos se muestra que tan solo tres cambios requirieron modificar 94 artículos constitucionales, lo que corresponde al 14 por ciento del total de los registrados hasta ahora.

En un sentido diferente, hay casos como el del artículo 52, que fijaba la base poblacional requerida para elegir a cada diputado federal. Este precepto tuvo que ser adecuado a los datos censales en seis ocasiones, hasta que en 1977 se determinó un número preciso de trescientos diputados de mayoría para integrar la cámara correspondiente, con independencia de la composición demográfica de los distritos.

La escritura de la Constitución ha variado con el tiempo. Durante la primera etapa del periodo de hegemonía de partido las reformas eran muy puntuales; en la segunda etapa, de transición hacia la democracia, las fuerzas opositoras exigieron un mayor desarrollo en el contenido de la Constitución para no quedar expuestas a que el contenido de los acuerdos fuera matizado o incluso modificado por el partido mayoritario, por sí solo, en la legislación ordinaria; la tercera fase se dio cuando el propio partido hegemónico advirtió que se aproximaba el momento de perder la mayoría en el Congreso y tampoco corrió el riesgo de que fuera la oposición quien aprovechara la generalidad de los preceptos constitucionales para decidir sobre la organización y el funcionamiento del poder a través de la ley ordinaria. La transición de una etapa a otra no puede establecerse con precisión cronológica porque corresponde a la adaptación progresiva de estilos de negociación y concertación de acuerdos entre las fuerzas políticas nacionales.

Esa dinámica deformó el contenido de la Constitución y le impri-mió una dinámica hasta ahora irreversible, pues en tanto que la norma suprema se ha saturado de detalles, cada vez que se hace necesario un ajuste, incluso menor, tiene que ser reformada y de nueva cuenta se le siguen incorporando otras particularidades que acentúan la distorsión de su carácter de norma general. Esto tiene mucho que ver con la desconfianza que los agentes políticos se profesan entre sí, y que ha acabado por transmitirse también al cuerpo social.<sup>14</sup> Una característica de los sistemas constitucionales más desarrollados consiste en el alto nivel de confianza que las instituciones inspiran, y esto a su vez guarda una relación directa con la adhesión espontánea a las constituciones en tanto que son la fuente de esa confianza pública.

Para salir de la dinámica en la que está atrapada la Constitución es necesario un giro radical, si es que se aspira a prolongar su vigencia por un periodo amplio. Es necesario reordenar el texto, pues presenta errores técnicos en cuanto al acomodo de su articulado, agravado con el de-

<sup>14</sup> Sobre este aspecto pueden verse: Hugo Concha Cantú, Héctor Fix-Fierro, Julia Flores y Diego Valadés, *Cultura de la Constitución en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2004. La segunda encuesta, de 2011, está disponible en línea: <http://historico.juridicas.unam.mx/invest/areas/opinion/EncuestaConstitucion/resultados.htm>. Véase también Julia Flores (coord.), *Los mexicanos vistos por sí mismos*, en <http://www.losmexicanos.unam.mx/>

curso del tiempo. Sólo por poner un par de ejemplos, un órgano autónomo como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), o una dependencia del Ejecutivo, como la Procuraduría General de la República (PGR), figuran en el capítulo del Poder Judicial. La Fiscalía General, que sustituirá a la Procuraduría, es considerada un órgano constitucional autónomo pero permanece en el capítulo del Poder Judicial.

Además de la reordenación, para colocar su contenido donde corresponde, el texto constitucional requiere de una nueva redacción que facilite su lectura y su reforma ulterior. No debe perderse de vista que las constituciones son normas, no proclamas. Además del rigor normativo, las constituciones requieren un mínimo de permanencia en cuanto a su texto para auspiciar una cultura jurídica que se apoye en el conocimiento de un texto más o menos estable. Esto no implica que se conviertan en normas inamovibles; por el contrario, la fluidez de la vida institucional se facilita por la generalidad de los enunciados constitucionales.

En el caso mexicano la perduración de la Constitución después de su Centenario dependerá de muchos factores, uno de los cuales consistirá en la política y en las estrategias de reforma que se adopten para el futuro. Esto incluye la recomposición de su texto actual,<sup>15</sup> además de los cambios institucionales que hacen falta para que el sistema avance hacia la equidad social y la consolidación de la democracia.

Las ocho constituciones mencionadas aquí, en el orden de su antigüedad, son muy diferentes en la actualidad de como eran al momento de su adopción. Todas, incluidas la británica y la estadounidense, han evolucionado y seguirán haciéndolo porque regulan procesos políticos, sociales y humanos siempre en movimiento. Las constituciones son parte de la cultura y la cultura no se detiene. La interacción entre la norma y la normalidad exige a las reglas una gran plasticidad adaptativa en tanto que las disposiciones constitucionales están en contacto con un entramado de conocimientos, convicciones, costumbres, prácticas, ideologías, creencias, estilos de vida, prejuicios, percepciones, necesida-

<sup>15</sup> Cfr. Héctor Fix-Fierro y Diego Valadés (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto reordenado y consolidado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM/Cámara de Senadores/Cámara de Diputados/Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias/Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2016.

des y expectativas que se recrean de continuo y regulan una pluralidad de contextos locales, regionales, nacionales, internacionales y globales que fluyen de manera incesante.

Las constituciones más adaptables a su entorno son las menos formales, eso explica la longevidad de la británica y en buena medida la de la estadounidense. En la posición opuesta se encuentran las que pretenden agotar todas las formas de organización del poder y de funcionamiento institucional, que a veces llegan al extremo de incluir disposiciones consideradas intangibles. En medio quedan las que combinan reglas más o menos fijas pero dejan espacios de innovación al legislador ordinario, al juzgador y al propio ciudadano, como intérprete activo del ordenamiento, lo que facilita la adaptación progresiva de las normas.

Las constituciones con aspiraciones de perennidad pasan por alto que las sociedades entienden las reglas como un referente que hace previsible y predecible el ejercicio del poder, pero sin inhibir la dinámica propia de la actividad y de la creatividad social.

Las tensiones entre los agentes del poder entre sí, entre gobernantes y gobernados, y entre los gobernados entre sí, exigen reglas que ofrezcan mínimos de certidumbre para prever la conducta ajena y para ajustar la propia, pero no para cancelar ni para dificultar la libertad de la vida personal y colectiva de los miembros de cada comunidad.

Además, los intereses dominantes en cada momento se proyectan hacia una multiplicidad de direcciones y la experiencia dice que no es posible ofrecer respuestas inmutables para todos ellos, porque esos mismos intereses fluctúan. Una de las lecciones que dejó el fracaso de las constituciones comunistas fue considerar que bastaba con atender los intereses de clase. De todas las formas de organización constitucional ésta ha sido la más efímera de la historia, pero no por el simplismo de atribuir su caída a la hipotética sagacidad de los dirigentes conservadores de Estados Unidos, Gran Bretaña y el Vaticano, ni por la suposición de que había que remplazar el hermetismo político por la apertura de los mercados. El problema tampoco estaba en el tamaño del Estado. Lo que sucedió fue que en los países del bloque comunista se quiso utilizar la constitución, que es un instrumento de la libertad, con la pretensión de edificar un orden inamovible.

Los sistemas constitucionales entran en crisis no por ensanchar el tamaño del Estado sino por estrechar el desarrollo en libertad de la sociedad. Las sociedades son tan proteicas que sus instituciones constitucionales no pueden ser inmutables. Los sistemas constitucionales son muy sensibles al contraste que ofrecen la rutina y la concentración del poder, frente a las expectativas de libertad. Son estas expectativas las que transformaron la organización y el ejercicio del poder mediante instrumentos constitucionales.

En la historia de las instituciones políticas se registran períodos prolongados de ejercicio del poder absoluto pero consecuentes con el discurso utilizado. Ahora las contradicciones se han vuelto explícitas. No es lo mismo sustentar sin ambages una teoría del poder absoluto y ejercerlo así, que pretender justificar un poder concentrado con argumentos de apariencia democrática.

Las constituciones organizan el poder y definen su funcionamiento y su relación con sus destinatarios. Entendida en un sentido tan sencillo como ese, toda estructura de poder, incluso la más primitiva, ha tenido siempre una constitución. Las ideas moderna y contemporánea de constitución le atribuyen otras funciones más complejas, porque también regula procesos más intrincados y se dirige a sujetos más preparados. Hoy se trata de regular sociedades abiertas y esto no se puede conseguir con instituciones y con normas cerradas. La textura de la norma tiende a ser tanto más abierta cuanto más lo sea el ámbito plural que vaya a regular. Para un ordenamiento constitucional esto significa que deben construirse enunciados con la precisión necesaria para dar certidumbre y con la amplitud suficiente para dar libertad. El éxito de las constituciones está en alcanzar un diseño que resuelva de manera satisfactoria la ecuación de seguridad con libertad.

La mexicana se sitúa entre las constituciones cuya perduración obedece a su adaptabilidad, a diferencia de las que han fracasado porque optaron por la absolutidad de sus enunciados al pretender regularlo todo y a detalle. Por eso es oportuno formular un llamado de alerta pues de unas décadas a la fecha la Constitución ha propendido a incluir minucias, por lo que va dejando de ser una norma general para transformarse en un catálogo reglamentario con pretensiones de exhaustividad. La

paradoja es que se pretende construir los acuerdos políticos duraderos basados en normas constitucionales volátiles.

La Constitución mexicana de 1917 ha pasado por diferentes etapas en lo que atañe a los intereses atendidos. No es posible delimitar los períodos cronológicos pero sí identificar la dominancia sucesiva de esos intereses. En términos esquemáticos, la Constitución ha ido transitando a través de tiempos históricos en los que prevalecieron la reivindicación social, la hegemonía del poder y el pluralismo político, hasta llegar a la etapa actual, menos clara porque se acoge a un discurso dual: el de los derechos humanos y el de los intereses económicos. Además de estas orientaciones, la Constitución también ha fluctuado en cuanto a su aplicación real. Esto se aprecia por los grados variables de nominalidad y normatividad constitucionales por lo que hace a sus diferentes momentos históricos y a las diversas materias reguladas.

Llamo grado variable de nominalidad y normatividad a la circunstancia de que algunos aspectos de la Constitución se han cumplido o se cumplen y otros no. No todo lo verificado en la realidad en un momento determinado lo ha sido siempre, al igual que no todas las omisiones o incumplimientos han sido constantes. Estas oscilaciones entre lo nominal y lo normativo son comunes en la mayor parte de los sistemas constitucionales, pues ninguno está exento de desviaciones transitorias. Lo distintivo de los sistemas constitucionales considerados normativos es que prevalece en el tiempo la regularidad de su aplicación, sin que esto excluya casos o circunstancias en los que se separen la norma y la normalidad.

Por esa razón es tan relevante examinar en detalle cada uno de los aspectos en los que incide la Constitución, para calibrar sus verdaderos efectos. Por lo mismo, para entender lo que ha ocurrido y lo que sucede en trece áreas medulares de la vida institucional se presenta esta serie excepcional. Los grandes temas constitucionales son examinados a detalle a través de estudios pormenorizados, elaborados en cada caso por experimentados y reconocidos académicos. Aplaudo la iniciativa de Patricia Galeana y que haya convocado a un elenco de colaboradores tan prestigiado para alcanzar ese ambicioso objetivo

En la serie, de la que forma parte este volumen, están tratados los grandes temas de nuestro sistema constitucional y su desarrollo ilustra la forma como se ha ido construyendo nuestro actual panorama cons-

titucional. Los temas dominantes en 1917 fueron los concernidos con los derechos agrario y laboral. En ambos casos hubo que generar nuevas normas y en torno a ellos surgió una orientadora literatura jurídica. Con el tiempo el interés por el derecho agrario decreció, por lo que celebro que ahora sea rescatado y se le dé la dimensión que le corresponde. Estas dos ramas del derecho siguen siendo fundamentales para la vida social del país y la revisión de cien años de experiencia jurídica servirá para iniciar un nuevo y necesario debate acerca del papel que juegan campesinos y trabajadores en un sistema que los ha puesto en un lugar secundario en cuanto a sus prioridades. El combate eficaz a la pobreza debe incluir la revisión del régimen económico y fiscal, y con ello también la situación jurídica de los asalariados.

Como capítulo complementario se desarrollaron en la Constitución diversos preceptos de contenido económico que se agregaron a lo que en forma escueta enunciaron en 1917 los artículos 27 y 28. Hoy existe un marco normativo que se fue incorporando a la Constitución de forma paulatina, cuya sistematización permite advertir sus profundas implicaciones.

Los derechos humanos figuran en el constitucionalismo nacional desde la luminosa construcción promulgada en Apatzingán. Aun así distan de haber alcanzado la plenitud de sus efectos, y buena prueba de ello son los problemas que motivaron la creación de la CNDH y los señalamientos que ese órgano constitucional hace con frecuencia.

Como capítulo especializado de esos derechos y por la trascendencia que tuvo desde que entró en vigor la Constitución, el derecho de la educación ocupa un lugar central en el constitucionalismo mexicano. Hay que tener presente que la primera reforma constitucional, introducida en 1921, fue sobre esa materia, y que el debate constitucional más encendido en nuestro tiempo sigue siendo sobre ese gran tema.

El derecho penal, que incluye la vertiente penitenciaria, ha sido objeto de cambios de gran repercusión para la seguridad jurídica, la libertad e incluso la vida de los mexicanos. Los cambios constitucionales en esta materia son una constante en el largo y fructífero trayecto de la Constitución, sin que sea posible decir que ya alcanzamos una situación por completo satisfactoria. La experiencia germinal en materia de juicios orales, por ejemplo, suscita muchas dudas y serán necesarias nuevas res-

puestas que atiendan los aspectos preteridos y corrijan los errores que vayan siendo advertidos.

El derecho municipal tuvo un desarrollo más pausado, entre otras cosas porque la tarea constructiva del municipio tuvo un periodo de maduración muy amplio. El marco normativo construido en 1917 dejó muchos pendientes que el Congreso de Querétaro no tuvo tiempo de abordar, por lo que fueron necesarias las reformas de 1982-83. Aun así, hay numerosos aspectos todavía sin atender, como el servicio civil municipal y las formas eficaces de resolver los problemas de cooperación intermunicipal.

El tema federal, que viene desde 1824, muestra más carencias que fortalezas, entre otras razones porque se mantienen asimetrías muy relevantes, como es el caso del amparo judicial, por ejemplo, y porque no se han removido los residuos del poder caciquil que sigue siendo un lastre para la democracia en México. Otro aspecto relevante es la afectación del principio de igualdad jurídica que resulta de la existencia de tantos órdenes jurídicos en materias tan sensibles como la penal y la civil, como entidades hay. También es llamativa la vetustez del sistema federal en su conjunto, si se le compara con los desarrollos que esta materia ha tenido en otros ámbitos, como el argentino y el canadiense en América, y el austriaco y el belga en Europa, por sólo mencionar unos ejemplos.

La separación de poderes ha tenido en México una lectura restrictiva, con la propensión secular a regatear la relevancia de los órganos de representación política. La Constitución todavía no construye instrumentos adecuados de control político, indispensables en toda democracia consolidada.

Como un tema vinculado con la organización del poder político, también el derecho administrativo ha tenido una evolución relevante. Ésta es una rama del derecho público muy desarrollada desde el siglo XIX. No obstante, hay nuevas vertientes que reclaman estudios sistemáticos como el que se incluye en esta serie. Tal es el caso de la proliferación de los órganos constitucionales, cuya presencia repercute en el funcionamiento de la separación de poderes. La gama de esos órganos ha crecido sin que la acompañe una idea rectora que les imprima homogeneidad en su diseño constitucional.

Asociado con la cuestión de la separación de poderes conviene tener presente el progresivo avance de la justicia constitucional. También en este caso se trata de una innovación más o menos reciente si se tiene en cuenta que las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales sólo aparecieron entre nosotros en 1995, y que aún nos faltan las cuestiones de constitucionalidad y la acción popular de inconstitucionalidad, para mencionar apenas un par de instituciones por construir.

Entre nosotros los derechos más jóvenes son el electoral y el cultural. El primero comenzó a formularse de manera sistemática a partir de la reforma política de 1977, pero cobró fuerza en la última década del siglo XX al fortalecerse la presencia de los órganos administrativos y jurisdiccionales electorales. Hoy existe ya una sólida escuela mexicana de derecho electoral que es muy apreciada también en el extranjero.

El tema cultural, por su parte, es el de más reciente incorporación al ordenamiento constitucional, de todos los que se abordan en esta serie. Una reforma publicada en 2009 convirtió la cultura en un nuevo derecho que sin duda tendrá un significativo impacto en la vida social del país, igual que en la institucional. Tanto así que en 2016 se produjo la creación de la Secretaría de Cultura en el ámbito del gobierno federal.

La contribución de los distinguidos autores de esta colección la hacen una obra valiosa para conocer el derrotero seguido por nuestro sistema constitucional en áreas medulares para la vida nacional, y también una fuente de consulta necesaria para perfilar el desarrollo previsible de las instituciones públicas.

Como admirador del Constituyente revolucionario de Querétaro, dejo constancia de reconocimiento por lo que en estas monografías aportan los distinguidos académicos César Astudillo, Luis Cacho, José Dávalos Morales, Jorge Fernández Ruiz, Luz Elena Galván Lafarga, Sergio García Ramírez, Jorge Gómez de Silva Cano, Luis Raúl González Pérez, Leonardo Lomelí, Mario Melgar Adalid, José María Serna de la Garza, Armando Soto Flores y Salvador Valencia Carmona. Su valioso trabajo ilustra y abre nuevos horizontes al estudio de la Constitución de 1917.

Querétaro fue el lugar donde culminó la Revolución con la construcción de un sistema social de vanguardia y se convirtió en el punto

de partida para otras metas. Muchas se han alcanzado; algunas fueron abandonadas y otras siguen pendientes. La hazaña queretana debe ser valorada en su contexto porque significó el triunfo de una sociedad capaz de hacer una revolución y simbolizó la voluntad de cohesión después de una guerra civil. El lenguaje de los debates fue constructivo y optimista.

En 1857 se configuró el Estado nacional y en 1917 la sociedad soberana. Por eso a lo largo de cien años la Constitución enriqueció sus objetivos y por ende sus contenidos. Sería un error suponer que la Constitución es un libro ya cerrado y que sus cien años denotan vejez. Su texto sigue abierto para dar respuesta a las necesidades de equidad y democracia del país. La experiencia de otros siete sistemas constitucionales muestra que no es necesario prescindir de lo hecho en el pasado para construir lo que se requiere en el futuro.

El dilema de sustituir o renovar nuestra Constitución se puede resolver contestando una pregunta sencilla: ¿hay algo que se quiera y se necesite, que no quepa en la Constitución actual? Por mi parte no tengo duda de que, una vez reordenado, el texto constitucional puede y debe ser actualizado para atender las demandas de equidad y democracia sin exponer a México a un salto al vacío.

Para ahorrarle ese riesgo al país conviene asomarnos a las páginas que siguen porque nuestra historia institucional es más densa e instructiva de lo que a veces se supone. Las vicisitudes de nuestra Constitución son las de un país en busca de soluciones. Demos por buenas las que lo sean y busquemos otras mejores donde las haya, pero no desperdiciemos el trabajo acumulado de tantas generaciones. Por eso al concluir estas páginas pienso en quienes nos precedieron, por lo que nos legaron, y en quienes nos sucedan, por lo que les dejemos. Una cosa es seguir avanzando y otra volver a empezar.

DIEGO VALADÉS

*Miembro del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM,  
de la Academia Mexicana de la Lengua,  
de El Colegio Nacional y de El Colegio de Sinaloa*



## GRANDES TEMAS CONSTITUCIONALES

**C**omo parte de las actividades para conmemorar el Centenario de la Constitución que nos rige, el Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHMRM) tiene la satisfacción de publicar la serie “Grandes Temas Constitucionales”, en coedición con la Secretaría de Gobernación y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Destacados especialistas aportan su interpretación sobre las diversas materias contenidas en la Constitución, tanto en su parte dogmática, sobre los derechos fundamentales, como en su parte orgánica, sobre la distribución de las funciones en el Estado mexicano.

La serie es presidida por el estudio preliminar de Diego Valadés, constitucionalista del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, miembro de El Colegio Nacional y presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional.

La presente introducción a los primeros volúmenes que integran la serie sigue el orden temático establecido por la propia Constitución. Iniciamos con el volumen dedicado a los derechos humanos, de la autoría de Luis Raúl González Pérez, presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH). El ombudsman nacional aborda la trascendencia de la reforma de 2011 en la materia, que significa un cambio de paradigma en nuestro sistema jurídico. En ella se exige que todas las autoridades promuevan, respeten y garanticen los derechos humanos,

favoreciendo en todo caso el principio *pro persona* y la progresividad de sus derechos.

Sobre el derecho a la educación, Luz Elena Galván Lafarga, investigadora del Centro de Investigación y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS), analiza la evolución que ha tenido el tema educativo en nuestro país desde la Independencia hasta el presente. Estudia los esfuerzos realizados para garantizar este derecho fundamental. Su estudio permite comprender por qué los constituyentes de 1917 transitaron de la libertad de enseñanza de 1857 a la educación laica. La especialista hace, asimismo, el análisis de las diferentes reformas educativas de 1917 a 2012.

La obra sobre derecho cultural fue elaborada por Luis Cacho, director general jurídico de la Secretaría de Cultura. El autor expone el desarrollo de esta garantía en México durante la vigencia de la Constitución que nos rige, sus características y los mecanismos para hacerla efectiva. Nos da asimismo los pormenores del establecimiento de la Secretaría de Cultura creada en el año 2015 y su importancia.

El jurista Sergio García Ramírez, investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, investigador emérito del Sistema Nacional de Investigadores y miembro del Seminario de Cultura Mexicana, aborda el entramado del derecho penal a la luz de las últimas reformas constitucionales en la materia. Hace un recorrido por las garantías procesales, la procuración e impartición de justicia, el proceso de reinserción social, las facultades del ministerio público y el desarrollo de sus indagatorias. Destaca los derechos de las víctimas y la reparación del daño, a la vista de la implementación del nuevo sistema penal acusatorio amparado en el principio de presunción de inocencia.

Leonardo Lomelí, exdirector de la Facultad de Economía de la UNAM y actual secretario general de la máxima casa de estudios, es autor del volumen dedicado al derecho económico. Hace el análisis integral de la implementación de políticas de planeación y conducción de la actividad económica nacional, de las finanzas públicas, la distribución del ingreso y la riqueza, a partir de la Constitución de 1917. El economista incluye las leyes en la materia y las instituciones que de ella han emanado.

Jorge Gómez de Silva Cano, magistrado del Tribunal Unitario Agrario, aborda el derecho agrario, tema central del proceso revolucionario,

al que la Constitución dio respuesta. Con la visión desde la práctica de la impartición de justicia en la materia, el especialista nos brinda el panorama de la situación actual del campo en México, y su marco normativo.

José María Serna de la Garza, investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y presidente de la sección mexicana del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, hace el análisis del federalismo mexicano desde la conformación de nuestro Estado nacional. Estudia las razones por las que prevaleció el régimen federal sobre el Estado unitario, su evolución en las diferentes constituciones y la vigencia de sus principios en la Ley Fundamental. El constitucionalista expone también la situación actual de la supresión del Distrito Federal y su transición a la hoy Ciudad de México a partir del año 2016.

El título dedicado al derecho electoral fue elaborado por César Astudillo, investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y ex abogado general de la misma universidad. El constitucionalista nos ofrece un panorama general de la democracia mexicana. Refiere la evolución de los derechos políticos, los ciclos de reformas electorales de 1963 a 2014, la organización y proceso de las elecciones, los delitos y justicia electoral. Estudia también a los partidos políticos, las candidaturas independientes, la democracia participativa y el modelo de comunicación político-electoral. Por último, hace el análisis de los temas pendientes: la propaganda gubernamental, segunda vuelta electoral, revocación de mandato y la urna electrónica.

Mario Melgar Adalid, constitucionalista y miembro del Sistema Nacional de Investigadores, ex coordinador de Humanidades de la UNAM, estudia la separación de poderes. Aborda el tema desde sus orígenes y sigue su evolución en la historia constitucional de México, como principio fundamental de un régimen democrático, que evita la concentración del poder. Expone la necesaria colaboración que debe existir entre los poderes. Concluye con el análisis de la situación que prevalece actualmente en la designación de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), de consejeros de la Judicatura Federal, de jueces de distrito y magistrados de circuito, así como sobre el fiscal general de la República.

Jorge Fernández Ruiz, publicista coordinador del área de Derecho Administrativo del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM,

integra el volumen dedicado precisamente al derecho administrativo. Estudia la función esencial del Poder Ejecutivo en cuanto a la administración pública y los mecanismos para brindar servicios a la ciudadanía a través de los entes que conforman los organismos públicos centralizados, descentralizados, paraestatales y desconcentrados. Asimismo, expone lo relativo a procedimientos y contratos administrativos, el patrimonio del Estado y el empleo público.

La obra sobre el derecho procesal constitucional fue coordinada por Armando Soto Flores, constitucionalista, jefe de la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM. En ella se exponen las instituciones que comprenden la justicia constitucional. Entre ellas destaca el juicio de amparo, que constituye el principal medio que tenemos los gobernados para protegernos de cualquier violación a nuestros derechos. Se exponen también los procedimientos que deben seguirse para la solución de las controversias que se suscitan entre particulares, y de particulares con el Estado y entre órganos del Estado.

Salvador Valencia Carmona, constitucionalista, ex rector de la Universidad de Veracruz y actual investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, elaboró el volumen dedicado al municipio libre. Hace el estudio de la célula básica del Estado así como de su organización política y administrativa. Analiza la personalidad jurídica del municipio a partir de 1917, su fortalecimiento como autoridad inmediata y más cercana a la ciudadanía, su autonomía administrativa y financiera.

El derecho laboral es abordado por José Dávalos Morales, laborista, ex director de la Facultad de Derecho de la UNAM y actual catedrático de la misma. Edificado sobre una de las demandas más sentidas de la población durante la Revolución Mexicana, los derechos de los obreros llevaron a la elaboración del título sobre Trabajo y Previsión Social, que diferenció a la Constitución de 1917 de la de 1857. El artículo 123, junto con el 27 constitucional, respondió a las demandas del proceso revolucionario y puso a la Constitución mexicana a la vanguardia del mundo en la materia, al incorporar los derechos sociales en el texto constitucional.

El INEHRM se complace en poner a disposición del público lector la serie “Grandes Temas Constitucionales” que forma parte de la colección

“Biblioteca Constitucional”, creada en el marco de la conmemoración de la Constitución que nos rige desde 1917. El conocimiento de los temas constitucionales fortalece a nuestra ciudadanía y a la democracia como forma de vida.

Hacemos público nuestro reconocimiento a los autores por su invaluable colaboración. Así como a la Secretaría de Gobernación y al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM por haber hecho posible la publicación.

PATRICIA GALEANA  
*Instituto Nacional de Estudios Históricos  
de las Revoluciones de México*



# EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y SU REGULACIÓN EN VERACRUZ

Raúl Contreras Bustamante\*

## A MANERA DE INTRODUCCIÓN

**C**on motivo del Centenario de la Constitución Mexicana de 1917, el Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHRM), decidió elaborar una publicación intitulada: “Grandes Temas Constitucionales”: Me fue concedido el honor de desarrollar el tema “Derecho Procesal Constitucional y su regulación en Veracruz”, motivo por el cual, agradezco la cordial invitación de la doctora Patricia Galeana, para tener la oportunidad de poder reflexionar en tan importante tema.

El presente ensayo pretende analizar —de manera general— el contenido y desarrollo que presenta el Derecho Procesal Constitucional del país, y como los propósitos y principios que lo inspiran -en el plano federal- han servido de inspiración e influencia a nivel local, es decir, para que a su manera, las distintas entidades federativas lo regulen. Por razón de hacer un estudio específico, nos concretamos a examinar el caso del Estado de Veracruz-Llave.

Para ello, en primer término, presentamos los principales conceptos del Derecho Procesal Constitucional; las distintas denominacio-

\* Director de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

nes como la doctrina lo refiere; la evolución que ha tenido; quienes son los principales tratadistas que lo han cultivado; los instrumentos de defensa constitucional que lo integran; y como todo esto lo retomó y reguló el Estado de Veracruz. A manera de colofón, se destacan las dificultades y necesidad de articular tan trascendente materia entre el plano federal y el local.

### UNA PRIMERA CUESTIÓN: DE LAS DISTINTAS DENOMINACIONES

Con acierto, el destacado constitucionalista peruano Domingo García Belaunde, señala que es importante en primer término, solventar el problema de la denominación de nuestra materia de estudio, puesto que dependiendo de la latitud geográfica; del autor que trate el tema; así como, la particular tradición jurídica, el nombre de la disciplina procesal que nos ocupa varía.<sup>1</sup>

En el mismo sentido, el notable investigador mexicano Eduardo Ferrer Mac-Gregor, ha puesto de relieve como en la bibliografía existente, se observan diversas denominaciones y títulos disímbolos, que van de: Justicia Constitucional, Control Constitucional, Jurisdicción Constitucional o Defensa Constitucional.<sup>2</sup>

Ferrer destaca que el conocido jurista Eduardo Couture, quien desarrolló importantes estudios acerca de las garantías constitucionales del proceso, particularmente del proceso civil, utiliza el vocablo “garantía” como sinónimo de derecho fundamental y no como mecanismo procesal de defensa.<sup>3</sup>

Además, Ferrer recuerda que la expresión “Derecho Procesal Constitucional”, fue usada también por don Niceto Alcalá Zamora y Castillo, en sus clásicas obras: “Ensayos de Derecho Procesal Civil, Penal y

<sup>1</sup> García Belaunde, Domingo. “Derecho Procesal Constitucional”. Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Sección Peruana, p. 6.

<sup>2</sup> Ferrer Mac-Gregor Eduardo. “Derecho Procesal Constitucional como disciplina jurídica autónoma”. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Uruguay, Fundación Konrad Adenauer, 2006, tomo I, p. 353.

<sup>3</sup> Couture, Eduardo. Citado por Eduardo Ferrer Mac Gregor, en: “Aproximación al Derecho Procesal Constitucional”. Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional, México, UNAM, 2016, p. 56.

Constitucional” (1944) y “Proceso, autocomposición y autodefensa” (1947), no obstante la consolidación de esta rama del Derecho se consolidaría hasta tiempos relativamente recientes.

No obstante lo anterior, no desconoce que el estudio sistemático de la disciplina se inició con el establecimiento de los primeros tribunales constitucionales europeos.

Debido a la influencia de Hans Kelsen, quien fue el gran promotor de que se estatuyera la Corte Constitucional en Austria, en el año de 1928, publicó un ensayo denominado *“La garantie jurisdiccionnelle de la Constitution”*. (*La justicie constitutionnelle*), que fue una obra que los lineamientos, principios e instituciones del Derecho Procesal Constitucional. “Después de este acontecimiento, la polémica acerca del órgano del Estado que debería realizar la función de protector o defensor de la Constitución, surgida entre Kelsen y Carl Schmitt, agudizó el interés científico por la materia y empezaron a multiplicarse los estudios doctrinales especializados”.<sup>4</sup>

Por su parte, el profesor de la Facultad de Derecho, Luciano Silva Ramírez, aborda la materia —de manera primordial— bajo la perspectiva del “Control Judicial de la Constitucionalidad”.<sup>5</sup>

El doctor Héctor Fix-Zamudio, señala a esta materia de estudio con la denominación de: “Derecho Procesal Constitucional”, que es la más difundida en Latinoamérica, y especifica que no se opone “a los vocablos justicia o jurisdicción constitucionales, que prefieren denominar un sector de los autores, especialmente europeos”.<sup>6</sup>

Fix-Zamudio señala como en la península ibérica, don Jesús González Pérez, fue también uno de los primeros tratadistas en utilizar la expresión Derecho Procesal Constitucional.<sup>7</sup>

El destacado jurista mexicano señala que la diferencia entre la justicia o jurisdicción constitucionales, con el Derecho Procesal Constitucional, “radica en que las primeras forman parte de la normatividad y

<sup>4</sup> Ibídem, p. 55.

<sup>5</sup> Silva Ramírez, Luciano. “El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo en México, México, Porrúa, 2014.

<sup>6</sup> Fix-Zamudio, Héctor. “Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional”. UNAM, Marcial Pons, 2016, p. 38.

<sup>7</sup> Ibídem, p. 39.

el segundo constituye una disciplina científica y puede entenderse como una rama del Derecho Procesal General”.<sup>8</sup>

### CONCEPTUALIZACIÓN DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

Para el reconocido jurista chileno Juan Colombo Campbell, el Derecho Procesal Constitucional, es aquella rama del Derecho Público: “Que establece las normas procesales orgánicas y funcionales necesarias para dar eficacia real a la normativa constitucional, cuando surja un conflicto entre un acto de la autoridad o de un particular y sus disposiciones”.<sup>9</sup>

De este modo, agrega el autor en cita que cuando el sistema crea tribunales constitucionales con competencia para dar solución al conflicto constitucional, se ingresa, a través del proceso, al ámbito del Derecho Procesal, “que pone a disposición de los afectados por la infracción constitucional un tribunal competente e idóneo y las normas funcionales necesarias para tramitarlo y decidirlo en un debido proceso”.<sup>10</sup>

El doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor, define al Derecho Procesal Constitucional, como: “La disciplina jurídica que se encarga del estudio sistemático de la jurisdicción, magistratura, órganos y garantías constitucionales, entendiendo estas últimas como los instrumentos predominantemente de carácter procesal dirigidos a la protección y defensa de los valores, principios y normas de carácter fundamental (procesos y procedimientos constitucionales)”.<sup>11</sup>

<sup>8</sup> Ibídem, p. 38.

<sup>9</sup> Colombo Campbell, Juan, “Enfoques conceptuales y caracterización del Derecho Procesal Constitucional a principios del siglo XXI”, *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, México, UNAM, Marcial Pons, 2008, Tomo I, p. 322.

<sup>10</sup> Ibídem, p. 326.

<sup>11</sup> Ferrer Mac-Gregor Eduardo. “Aproximación al Derecho Procesal Constitucional”, Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y convencional, cit., p. 49.

## EVOLUCIÓN DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

El maestro Héctor Fix-Zamudio ha puesto de relieve el desarrollo que ha tenido esta disciplina procesal, debido a la importante labor académica realizada por la doctrina, en cuya labor debe incluirse a los juristas Néstor Pedro Sagüés de Argentina, Domingo García Belaunde, de Perú; Rubén Hernández Valle, de Costa Rica; Humberto Nogueira Alcalá, de Chile; Osvaldo Alfredo Gozaini, de Argentina; Francisco Fernández Segado y Pablo Pérez Tremps, de España; Allan R. Brewer Carías y Carlos Ayala Corao, de Venezuela, entre otros.<sup>12</sup>

Por nuestra parte, consideramos indispensable incluir al propio doctor Héctor Fix-Zamudio, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y a Luciano Silva Ramírez.

En el terreno editorial, destaca desde 2004, la publicación semestral de la “*Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*”,<sup>13</sup> además de la creación de cátedras, cursos, simposios y congresos nacionales e internacionales, y la fundación de diversos centros de investigación, como el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

## SECTORES QUE ENGLOBA EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

El actual Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Costa Rica, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, siguiendo las ideas del maestro Fix-Zamudio -quien a su vez se apoya en Mauro Cappelletti- señala que para efectos didácticos, el Derecho Procesal Constitucional comprende cuatro rubros:

El primero, encuadra al *Derecho Procesal Constitucional de las libertades, que se refiere a los instrumentos procesales para la protección de los derechos humanos; a aquellos mecanismos que resguardan la*

<sup>12</sup> Fix-Zamudio. Op. cit., p. 39.

<sup>13</sup> La “*Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*”, es una publicación mexicana editada semestralmente bajo el sello de Editorial Porrúa y del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional.

parte dogmática de la Constitución (garantías individuales), así como los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales.<sup>14</sup>

El segundo, corresponde al *Derecho Procesal Constitucional orgánico*, que atiende el análisis de los procesos y procedimientos para “proteger las atribuciones y competencias constitucionales de los distintos órganos de poder, donde también se puede ubicar el control constitucional abstracto de las disposiciones legislativas”.<sup>15</sup>

El tercero, se refiere al *Derecho Procesal Constitucional transnacional*, atiende lo relativo a los pactos y compromisos internacionales, y los tribunales supranacionales, principalmente avocados a la protección de los derechos fundamentales, es el caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo o la Corte Interamericana de Derechos Humanos de San José, Costa Rica.<sup>16</sup>

Finalmente, Ferrer agrega al *Derecho Procesal Constitucional local*, que se refiere al estudio de los distintos instrumentos encaminados a proteger los ordenamientos, constituciones o estatutos de los estados, provincias o comunidades autónomas; y que en este estudio abordaremos el estudio del Estado de Veracruz.

## BREVE DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

*En la antigüedad*

Es el distinguido jurista italiano Mauro Cappelletti quien ha instruido como en la antigüedad ya existía cierta jerarquización entre las normas jurídicas. Alude a las *nomos de la época ateniense, una especie de ley constitucional y a las pséfisma*, que las identifica a un decreto.

“El *pséfisma* debía ajustarse al *nomos*, para que fuese legal. El efecto del *pséfisma contrario al nomos*, consistía esencialmente en una res-

<sup>14</sup> Ferrer Mac-Gregor Eduardo. “El Derecho Procesal Constitucional como Disciplina Jurídica Autónoma”, p. 363, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/anuario-derecho-constitucional/article/view/30306/27355>

<sup>15</sup> Ídem.

<sup>16</sup> Ibidem, pp. 363-364.

ponsabilidad penal de quien había propuesto el decreto a través de una acción pública de un año, denominada *grafé paranómon*".<sup>17</sup>

Por otra parte, el interdicto pretoriano llamado *Homine libero exhibendo*, consistió en un mecanismo de defensa de los hombres libres que eran detenidos con dolo, es decir, injustamente, por tanto se podía solicitar su liberación a través de un procedimiento sumarísimo. Los estudiosos del amparo mexicano, creen ver los antecedentes remotos en esta figura procesal.<sup>18</sup>

#### *Edad Media y Edad Moderna*

En la Inglaterra —durante el medioevo— destacó la institución del *Habeas Corpus Amendment Act* establecida el 28 de mayo de 1679, como el primer ordenamiento que reguló pormenorizadamente un proceso constitucional.

Por otra parte, en el Reino de Aragón, en el siglo XII, el instrumento *Justicia Mayor*, se ocupó por velar del exacto cumplimiento de los diversos fueros existentes; su esplendor se alcanzó entre los años 1436 y 1520, ya que se conoce a esa época como del Justiciazgo. Conocía fundamentalmente de los procesos forales aragoneses y los de mayor arraigo eran: de inventario, de firma de Derecho, de aprehensión y de manifestación de persona.<sup>19</sup>

#### *Época contemporánea*

Comienza y se va fortaleciendo con la aparición de las Constituciones escritas y el apogeo y expansión del Constitucionalismo, así como de la ideología liberal, con los principios y pensamientos de grandes ideólogos como John Locke y de Montesquieu; se afianza con la teoría de la división del poder, el establecimiento de los derechos fundamentales y la idea de que la Constitución es el principal instrumento de limitación del poder.

<sup>17</sup> Ferrer Mac Gregor, Eduardo, “Aproximación al Derecho …”, cit., p. 51.

<sup>18</sup> Ídem.

<sup>19</sup> Ibidem.

La Constitución de Estados Unidos, de 1787, consagró el principio de supremacía constitucional, en su artículo VI. Ya con anterioridad, Hamilton lo comentaba en su colaboración en la clásica obra: “El Federalista”, donde sostenía que la Constitución es una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces, de tal manera que debe preferirse la Constitución a la ley ordinaria, la intención del pueblo a la intención de sus mandatarios”.

## LOS INSTRUMENTOS DE DEFENSA CONSTITUCIONAL MEXICANA EN EL SIGLO XIX

México ha hecho aportaciones muy importantes a la doctrina del Constitucionalismo. En una era llena de guerras civiles e invasiones extranjeras —como lo fue el siglo XIX— nuestro país aprendió a recurrir al uso del Derecho Constitucional Procesal para la salvaguarda de los derechos y garantías individuales, frente al poder público, que a veces era legal y otras ilegítimo o fáctico.

En la Constitución de Yucatán, el 16 de mayo de 1841, como resultado de la influencia ideológica del brillante jurista y político Manuel Crescencio Rejón, se consagró la revisión judicial de la constitucionalidad de los actos de autoridad, por vez primera en América Latina. Rejón, considerado uno de los padres del Juicio de Amparo, dejó manifiesta —en la exposición de motivos del proyecto legislativo por él redactado— la influencia del pensamiento de Alexis de Tocqueville, a quien citó de manera reiterada en dicho histórico documento.<sup>20</sup>

En el Acta Constitutiva y de Reformas, sancionada por el Congreso Extraordinario Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos, el 18 de mayo de 1847, Mariano Otero —inspirado en el sistema normativo norteamericano impulsó el traslado el Juicio de Amparo a nivel nacional.

En el artículo 25 de la citada Acta de Reformas, se estableció: “Los tribunales de la Federación ampararán a cualquiera habitante de la república en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan

<sup>20</sup> Fix Zamudio, Héctor Y Ferrer Mac Gregor, Eduardo, “Las Garantías Constitucionales en México: 200 años”, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional.* , México, UNAM, 2016, p. 254.

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 que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare”.<sup>21</sup>

La participación de Mariano Otero en la redacción de estas disposiciones le valieron ser considerado otro de los creadores del Juicio de Amparo mexicano.

Fix Zamudio y Ferrer, consideran que en dicha Acta de Reformas, también se incluyeron mecanismos de defensa constitucional con raíces de tradición hispánica provenientes de la Constitución de Cádiz, cuando se dispuso que el Congreso Federal tenía competencia para declarar la nulidad de las leyes de las Entidades Federativas contrarias a la Carta Federal; y a su vez, la mayoría de las legislaturas deberían votar sobre la nulidad de una ley federal cuando fuese impugnada por inconstitucional por el Presidente de la República, por diez diputados, tres senadores o tres legislaturas locales, correspondiendo a la Suprema Corte recibir y publicar el resultado de la votación.<sup>22</sup>

En el texto constitucional federal, promulgado el 5 de febrero de 1857, recogió los antecedentes mencionados y elevó al máximo nivel legal al Juicio de Amparo. En su artículo 101, estableció en su fracción primera que: “Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite: I. Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.”

Así mismo, en el numeral 102, ordenaba que: “Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán á petición de la parte agravada por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de

<sup>21</sup> <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1847.pdf>

<sup>22</sup> El artículo 23 del Acta. establecía de manera literal: “Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso general, fuere reclamada como anti-constitucional, o por el Presidente, de acuerdo con su ministerio, o por diez diputados, o seis senadores, o tres Legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley al examen de las Legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto. Las declaraciones se remitirán a la Suprema Corte, y ésta publicará el resultado, quedando anulada la ley, si así lo resolviere la mayoría de las Legislaturas”. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1847.pdf>

individuos particulares limitándose a *protegerlos y ampararlos* en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare".<sup>23</sup>

### DESARROLLO DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL MEXICANO DURANTE EL SIGLO XX

Al restablecimiento del orden legal, después del fin del Porfiriato y del movimiento armado, la Constitución de 1917, mantuvo vigente la institución del Amparo, en los artículos 103 y 107. En el año de 1919, y luego en el 10 de enero de 1936, el Congreso de la Unión aprobó leyes reglamentarias que fueron generando al paso de los años serios problemas en la impartición de la justicia constitucional, debido a la gran acumulación de Juicios de Amparo que se presentaron ante los tribunales federales y particularmente ante la Suprema Corte, de ahí que las reformas posteriores de 1951 y 1968, procuraron disminuir el creciente rezago.

Como producto de ello, en las reformas de 1951 se crearon los Tribunales Colegiados de Circuito, con la intención fue aligerar las cargas de trabajo de la Suprema Corte en el conocimiento y resolución de los Juicios de Amparo. El doctor Héctor Fix-Zamudio sugiere que esta reforma estructural del Poder Judicial Federal se inspiró en los Tribunales de Circuito de Apelación de Estados Unidos.<sup>24</sup>

En la ley reglamentaria de octubre de 1968, se incrementó el número de los Tribunales Colegiados, pero sobre todo se efectuó una distribución de los Juicios de Amparo entre dichos tribunales y la Suprema Corte de Justicia, fundado en criterios sociales, económicos, "así como de interés público y social, de manera que, a partir de entonces, sólo los juicios de amparo de mayor importancia se tramitaban y resolvían por el más alto tribunal de la República".<sup>25</sup>

Con las reformas constitucionales que entraron en vigor el 15 de enero de 1988, se afinaron las competencias de la Suprema Corte de

<sup>23</sup> <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1857.pdf>

<sup>24</sup> Fix Zamudio. Op. cit. p. 259.

<sup>25</sup> Ibidem. pp. 259-260.

Justicia de México. Dejó de ser en esencia un tribunal de casación y se le reconocieron competencias en asuntos estrictamente constitucionales, trasladándose a los tribunales colegiados de circuito los casos en los cuales se discutieran asuntos de legalidad. Con ello, el más alto tribunal se transformó en un organismo jurisdiccional especializado en la resolución de conflictos constitucionales.

Para Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer MacGregor ello significó el florecimiento de los estudios sobre las garantías constitucionales en su conjunto, ya que dicha configuración de la Suprema Corte de Justicia la convirtió materialmente en un Tribunal Constitucional, que permitió que desde entonces tengan una eficacia real la defensa de las garantías constitucionales.<sup>26</sup>

Para el actual Ministro de la Suprema Corte de Justicia, José Ramón Cossío Díaz, la presente etapa de la jurisdicción constitucional mexicana que inició con esas reformas aprobadas en agosto de 1987 a nuestra Carta Magna, coincide con el argumento de que lo más valioso de ella, fue su consecuencia ideológica: “la concepción de la Suprema Corte como Tribunal Constitucional”.<sup>27</sup>

El proceso evolutivo continuó con las reformas constitucionales y legales promovidas por el presidente Ernesto Zedillo, que modificaron 27 artículos sustantivos y 12 transitorios de la Carta Fundamental.<sup>28</sup> Entre los principales cambios efectuados, se destaca la nueva integración y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia, ya que se redujeron sus integrantes de veintiséis —veintiún ministros numerarios y cinco supernumerarios— a once ministros, para aproximar su composición a la de los Tribunales Constitucionales especializados de otros países. Además, se suprimió la inamovilidad de los ministros al establecerse un periodo de quince años en la duración del encargo.

Se determinó la creación del Consejo de la Judicatura Federal como órgano competente para llevar la administración, vigilancia y disciplina

<sup>26</sup> *Íbidem*. P. 266.

<sup>27</sup> Cossío Díaz José Ramón. “La Protección Orgánica de la Constitución. Memorias del III Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. México, UNAM, Marcial Pons, 2008, p. 454.

<sup>28</sup> La reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994. [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum\\_crono.htm](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum_crono.htm)

del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como, determinar el número, división en circuitos, competencia territorial y, en su caso, especialización por materia, de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito.<sup>29</sup>

El texto actual de nuestra Ley Fundamental establece los siguientes mecanismos de defensa constitucional:

*El Juicio de Amparo establecido en los artículos 103 y 107 de la Constitución*

Es el medio protector por excelencia de los derechos humanos que tienen todas las personas que se encuentran en México, reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por los Tratados internacionales de la materia.

Dicho juicio procede en cualquiera de los siguientes supuestos:

Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los *derechos humanos reconocidos y las garantías* otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;

Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o res- trinjan la soberanía de los Estados o la autonomía de la Ciudad de México, y<sup>30</sup>

Por normas generales o actos de las autoridades de las entidades federa- tivas que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

El Juicio de Amparo, es una de las principales aportaciones que el De- recho mexicano ha aportado al Constitucionalismo del mundo. La idea que nació en el ámbito federal de nuestra nación, a partir de la Constitución de 1857, ha sido adoptada por la legislación internacional y por infinidad de Constituciones de los Estados.

Prueba de ello, la fracción 1, del artículo 25 de la Convención Ame- ricana sobre Derechos Humanos, determina que: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo

<sup>29</sup> Artículos 94 y 100 de nuestra Carta Magna.

<sup>30</sup> Fracción reformada DOF 29-01-2016

ante los jueces o tribunales competentes, que la amparo contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.<sup>31</sup>

Para el jurista Osvaldo Alfredo Gozaini, la formulación de los Derechos Humanos tiene un signado individual insoslayable, porque hace depender de la condición humana una serie de atributos y reconocimientos que cimientan un conjunto de principios y valores. <sup>32</sup>

Fix Zamudio sostiene que vocablo “*Amparo*”, se asocia con la tutela de los derechos humanos, pues éste fue el propósito por el cual surgió y se consolidó dicha institución de referencia, a partir de su previsión en la Constitución yucateca de 1841, su inclusión en el Acta de Reformas de 1847, y en la Carta Federal de 1857, como ha sido antes señalado.<sup>33</sup>

De esta manera, podemos asumir que para una parte importante de la Academia, coincide en el hecho que Derechos Humanos y Amparo son conceptos indisolubles; y que para la vigencia y observancia de los primeros, se requiere —de manera indefectible— un medio procesal efectivo para su defensa.

El propio maestro Fix Zamudio, ha resaltado como los diversos textos constitucionales latinoamericanos promulgados en el siglo XIX, complementaron las clásicas garantías individuales y comenzaron a instaurar los primeros instrumentos jurídicos para su tutela; en algunos casos inspirados en la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes de origen norteamericano, el habeas corpus de creación inglesa, y desde luego, en el Juicio de Amparo inspirado en el modelo mexicano.<sup>34</sup>

<sup>31</sup> [www.scjn.gob.mx/libro/instrumentosconvencion/pag0259.pdf](http://www.scjn.gob.mx/libro/instrumentosconvencion/pag0259.pdf)

<sup>32</sup> Gozaini, Osvaldo Alfredo. “El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)”. México, UNAM, 1995, p. 205.

<sup>33</sup> Fix Zamudio, Héctor. “El Amparo Mexicano como Instrumento Protector de los Derechos Humanos”, Garantías jurisdiccionales para la defensa de los Derechos Humanos en Iberoamérica”. México, UNAM, 1992, p.253.

<sup>34</sup> Fix Zamudio, Héctor. “Los Derechos Humanos y su Protección Jurídica y Procesal en Latinoamérica”. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional, Tomo III, México, UNAM, 2001, p. 3.

*La Controversia Constitucional, establecida en el artículo 105, fracción I de la Constitución*

Las Controversias Constitucionales son procesos mediante los cuales, se resuelven los conflictos que surjan entre: la Federación y una entidad federativa; la Federación y un municipio; dos de los Poderes Federales -Legislativo y Ejecutivo—; una entidad federativa y otra; dos municipios de diversos Estados; los Poderes de las entidades federativas; un Estado y uno de sus municipios; una entidad federativa y un Municipio de otra o una demarcación territorial de la Ciudad de México; y dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión.

Las violaciones que dan lugar a las controversias constitucionales son aquellas que un poder o autoridad realiza mediante un acto o emisión de una disposición de carácter general como son una ley, un reglamento o un decreto, y con ello ejerce funciones que le corresponden a otro poder o nivel de gobierno, cometiendo así una violación al sistema de distribución de competencias previsto por la Constitución, la cual puede ser impugnada por este medio.

*La Acción de Inconstitucionalidad establecida en el artículo 105, fracción II de la Constitución*

Este es el recurso que se tramita en forma exclusiva ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por medio del cual se denuncia la posible contradicción entre la Constitución y alguna norma o disposición de carácter general de menor jerarquía: ley, tratado internacional, reglamento o decreto, con el objeto de preservar o mantener la supremacía de la Carta Magna y dejar sin efecto las normas consideradas inconstitucionales. Los sujetos facultados para interponer acciones de inconstitucionalidad están contemplados por el artículo 105 constitucional en su fracción II.

*La facultad de investigación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos establecida en el artículo 102-B, último párrafo, de la Constitución*

La reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, al segundo párrafo del artículo 97, de la Constitución, eliminó la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de nombrar a algunos de sus integrantes para averiguar algún hecho o hechos que constituyeran una grave violación de alguna garantía individual.

Esta potestad se trasladó hacia el ámbito de competencias de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, estableciendo en el nuevo texto del apartado B del artículo 102 constitucional, que la CNDH “podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente...”

Esta facultad puede ser ejercida discrecionalmente -cuando así lo juzgue conveniente-, o a solicitud del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, los titulares de los poderes ejecutivos de las entidades federativas o las Legislaturas de éstas.

*El Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, cuyo fundamento constitucional se encuentra previsto por los artículos 41, base VI y 99, párrafo cuarto, fracción V, de la Constitución*

El profesor de la Facultad de Derecho y ex magistrado electoral federal, Flavio Galván, explica a este proceso legal establecido en favor exclusivo de los ciudadanos, como la vía para impugnar procesalmente la constitucionalidad, legalidad y validez de un acto o resolución electoral, que viole el derecho ciudadano de votar o ser votado en elecciones populares, de asociación individual y libre para participar pacíficamente en asuntos políticos del país o de afiliación libre o individual, a los partidos políticos.<sup>35</sup>

<sup>35</sup> Galván Rivera Flavio. Derecho Procesal Electoral Mexicano. 2<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2006, p. 692.

*El Juicio de Revisión Constitucional Electoral establecido en el artículo 99, fracción IV, de la Constitución*

Es la vía constitucional y legal establecida, a favor de los Partidos Políticos para controvertir la constitucionalidad y legalidad de actos, resoluciones y procedimientos de naturaleza electoral, definitivos y firmes, emitidos por las autoridades administrativas, jurisdiccionales y legislativas, de las entidades federativas, competentes para preparar, organizar, realizar y calificar los procedimientos electorales previstos en la legislación local; o, en su caso, para resolver las controversias de intereses, de trascendencia jurídica, emergentes de las elecciones, siempre que sean determinantes para el desarrollo del procedimiento electoral o para el resultado final de la elección y sea material y jurídicamente posible la reparación del agravio, antes de la fecha de instalación de los órganos colegiados o de la toma de posesión de los funcionarios electos.<sup>36</sup>

*El Juicio Político establecido en el artículo 110 de la Constitución*

Es el procedimiento de orden constitucional que realizan las Cámaras del Congreso -la Cámara de Diputados como órgano de acusación y la Cámara de Senadores, como órgano de sentencia- para hacer efectivo el principio de responsabilidad de los servidores o funcionarios públicos que la Constitución establece, cuando incurran en responsabilidad durante el ejercicio de sus cargos, con independencia de los procedimientos de índole penal que se sigan en su contra por dicha razón.

Este juicio puede comenzar durante el ejercicio de las funciones del servidor público o hasta dentro del año posterior a la conclusión de su encargo y “las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables”.<sup>37</sup>

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.<sup>38</sup>

<sup>36</sup> *Íbidem.* p. 735.

<sup>37</sup> Último párrafo del artículo 110 constitucional.

<sup>38</sup> Párrafo tercero del artículo 110 de la Constitución

*El procedimiento ante los Organismos Autónomos Protectores de los Derechos Humanos establecido en el artículo 102, inciso B de la Constitución*

El texto constitucional vigente de este numeral, determina que el Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas —en el ámbito de sus respectivas competencias— deberán establecer organismos de protección de los derechos humanos los que tendrán que conocer de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

A nivel federal, dicho organismo se denomina Comisión Nacional de los Derechos Humanos; la cual goza de autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios. Las Constituciones de las entidades federativas tendrán que establecer y garantizar la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

#### DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL LOCAL

El sistema constitucional y legal de México ha venido evolucionando a una velocidad muy rápida. Como consecuencia de la renovación del constitucionalismo mexicano a nivel federal, las vertientes relativas al derecho constitucional de las entidades federativas, ha entrado —en consecuencia— en una dinámica sin precedentes.

Existe una tendencia centralizadora que piensa que los acuerdos parlamentarios para celebrar reformas constitucionales concluyen al promulgarse y publicarse una enmienda a la Constitución Federal.

Durante la mayor parte del siglo XX, las Constituciones de los Estados se reformaban casi de manera idéntica e inmediata después de que se hacían las reformas federales.

Sin embargo, las alternancias de partidos políticos en los gobiernos de las entidades federativas y en las mayorías parlamentarias en los Congresos locales, han cambiado el escenario político y legal del país.

El reajuste institucional que la transición política mexicana generó y ha exigido y permitido —de forma paulatina— la consolidación del

principio jurídico de autonomía constitucional en favor de las entidades federativas.

El doctor David Cienfuegos ha señalado como las entidades federativas mexicanas están transformando poco a poco el modelo federal imperante. “Lo hacen desde pequeñas trincheras, con minúsculos avances sobre el terreno minado por una concepción federalista de carácter central, con los desafíos valientes de legislaturas que buscan ir conquistando los derechos elementales que les corresponden como formadoras del ente federal”.<sup>39</sup>

Cienfuegos sostiene que hablar de justicia constitucional o de control constitucional en las entidades federativas, es ante todo, hablar de federalismo: éste es el que ordena y sujeta los regímenes constitucionales locales, señalando los límites y los alcances que pueden tener las Instituciones locales. “De ahí lo pertinente de tratar la perspectiva de una justicia constitucional en los estados federados mexicanos”.<sup>40</sup>

El marco constitucional actual y el panorama democrático por el que atraviesa el país, permiten que las entidades federativas puedan establecer diversos mecanismos de tutela de derechos para sus habitantes, lo cual contribuye positivamente al verdadero desarrollo del Federalismo del Estado Mexicano.

Para los doctores Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, el Derecho Procesal Constitucional Local, “consiste en el análisis sistemático de las garantías previstas en las Constituciones de las entidades federativas para lograr su protección, así como el análisis de las magistraturas que se han establecido para resolverlas”.<sup>41</sup>

Veamos al respecto, como se ha regulado el Derecho Procesal Constitucional Local en Veracruz.

<sup>39</sup> Cienfuegos Salgado, David. “Una propuesta para la Justicia Constitucional Local en México”, en Estudios de Derecho Procesal Constitucional Local. México, Talleres de Editorial Laguna, 2008, p. 71.

<sup>40</sup> Ídem.

<sup>41</sup> Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. “Derecho Procesal Constitucional, Local y Supranacional. Amparo Local”, Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional, México, UNAM, 2016, p. 648.

*Evolución del Derecho Procesal Constitucional en Veracruz*

Cabe señalar que varias de las garantías constitucionales que han quedado establecidas a nivel federal, surgieron o tuvieron un primer desarrollo en las entidades federativas. El Juicio de Amparo es un ejemplo claro de ello, ya que como hemos apuntado, el Juicio de Amparo surgió inicialmente en la Constitución del Estado de Yucatán de 16 de mayo de 1841, con apoyo en el proyecto elaborado en diciembre del año anterior, por una comisión encabezada por el ilustre jurista y político Manuel Crescencio Rejón.

Para la jurista María Amparo Hernández Chong Cuy, una clasificación un tanto superficial de la evolución de la justicia constitucional local, podría consistir en identificar las siguientes etapas:

Una primera y obligada, la cual califica de “histórica”, es sin lugar a dudas, la estrenada por el propio Juicio de Amparo, como un medio de control constitucional estatal en el Yucatán decimonónico.<sup>42</sup>

Ya en el régimen constitucional vigente del siglo xx, Hernández Chong identifica una segunda etapa, en la que, con suma discreción y poco o nulo uso, las constituciones estatales preveían alguna que otra figura a través de la cual se podría lograr la tutela de la propia Constitución. “Con mayor generalidad, la figura que se presentaría sería la de la posibilidad de que un tribunal superior de justicia o la legislatura local resolviera conflictos entre municipios o entre poderes estatales; y con especial particularidad, la figura para la protección de derechos fundamentales prevista en Chihuahua”.<sup>43</sup>

Respecto al régimen constitucional local del Estado de Veracruz, Fix-Zamudio y Ferrer Mac Gregor señalan que es a partir de las reformas integrales a la Constitución del Estado de Veracruz, aprobadas en el año 2000, cuando se inició el desarrollo del Derecho Procesal Constitucional local de dicha entidad.

Estas reformas constitucionales, que en el ámbito local se intitulan como resultado de una “Nueva Constitución del Estado”, introdujeron

<sup>42</sup> Cienfuegos Salgado, David, (coord.), *Estudios de en Homenaje a Don Jorge Fernández Ruiz. Derecho Procesal: Entre el Control Constitucional Federal y el Estatal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, p. 231.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 232.

una serie de garantías constitucionales locales. “Un avance significativo para su viabilidad y desarrollo posterior, tuvo lugar cuando la Suprema Corte de Justicia, por mayoría de votos, aceptó la procedencia de estos instrumentos de carácter local, al resolver el 9 de mayo de 2002 las controversias constitucionales números 15, 16, 17 y 18/2000), presentadas por varios Ayuntamientos del Estado de Veracruz”.<sup>44</sup>

A partir de las reformas constitucionales del año 2000 del Estado de Veracruz, se fortaleció el análisis e interés de la doctrina por estudiar esta dimensión constitucional-legislativa de índole local.

Además del caso veracruzano, sin duda pionero en la materia, se fueron presentando otras reformas ulteriores a las Constituciones de Tlaxcala (2000), Coahuila (2001), Guanajuato (2001), Chiapas (2002), Quintana Roo (2003), Estado de México (2004), Nuevo León (2004) y Querétaro (2008), en las cuales se advierte, con mayor o menor precisión, una sistematización de las garantías constitucionales que dieron como resultado la expedición de leyes reglamentarias que regulan los diversos instrumentos de control de la constitucionalidad local.

A partir de las reformas constitucionales integrales referidas que consideraron la expresión de medios de control constitucional estatales, el Estado de Veracruz surge como nuevo paradigma en el discurso federalista: “pareciera que en México se despertó, tras un largo sueño, un gigante dormido”.<sup>45</sup>

Posteriormente, otras entidades federativas evolucionaron hacia ese paradigma, en mayor o menor medida, en algunos casos creando sistemas de control local, con pluralidad de medios y/o autoridades *ad hoc*; otros en términos atemperados en mayor o menor grado. Sin embargo, a pesar de que no puede negarse que todavía son muchos los Estados que no han entrado en esta dinámica, “lo cierto es que Veracruz se erige, sin duda, y especialmente a partir del espaldarazo que le dio una

<sup>44</sup> Fix Zamudio, Héctor y Ferrer Mac Gregor, Eduardo, “Las Garantías Constitucionales en México: 200 años”, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*., México, UNAM, 2016, p. 289.

<sup>45</sup> Cienfuegos Salgado, David, (coord.), Estudios de en Homenaje a Don Jorge Fernández Ruiz. Derecho Procesal: Entre el Control Constitucional Federal y el Estatal, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, pp. 232.

Suprema Corte dividida cuando ésta se pronunció sobre la validez de la creación de medios de control constitucional local”.<sup>46</sup>

Para el expresidente de la Suprema Corte de Justicia, Genaro David Góngora Pimentel, las reformas a la Constitución Veracruzana no sólo beneficiaron al Estado, sino al esquema del nuevo Federalismo Mexicano. “Digo esto, porque a partir del año 2000, y con la introducción del control constitucional local por parte de este Estado, se presentó un fuerte movimiento de reformas constitucionales estatales en otras entidades federativas como Coahuila, Tlaxcala, Chiapas, Guanajuato, por mencionar algunas”.<sup>47</sup>

Entre las principales innovaciones en la materia, destacan la creación de la Sala Constitucional, dentro el Tribunal Superior de Justicia; el juicio de protección de derechos humanos; el procedimiento en contra de las resoluciones del Ministerio Público por no ejercitar la acción penal, reservar la averiguación previa o su desistimiento; las controversias constitucionales; las acciones de inconstitucionalidad y las acciones por omisión legislativa, por citar a las más importantes.

## EL PAPEL DEL PODER JUDICIAL VERACRUZANO

El nuevo sistema veracruzano de justicia constitucional se inscribió en la corriente federal mexicana de encomendar a los órganos supremos de la organización judicial el ejercicio del control de constitucionalidad. La nueva Constitución de Veracruz confirió al Tribunal Superior de Justicia la función de garante del orden constitucional.

El control de constitucionalidad local se realiza mediante dos de sus órganos: la Sala Constitucional y el Pleno. Esta determinación produce una estratificación de atribuciones que consiste en que la Sala conozca de los asuntos de carácter concreto, dejando a que el Pleno conozca y resuelva aquellos procesos de naturaleza objetiva.

El Pleno se integra con el Presidente del Tribunal Superior y con ocho Presidentes magistrados de cada una de sus Salas, a excepción de

<sup>46</sup> Ídem.

<sup>47</sup> Góngora Pimentel Genaro David. “La Justicia Constitucional Veracruzana en la transformación del nuevo Federalismo Mexicano”, en *Estudios de Derecho Procesal Constitucional Local*. (Cienfuegos Salgado, David, coordinador), óp. cit. p. 196.

la electoral, quienes resuelven definitivamente este tipo de cuestiones. Por su parte, la Sala Constitucional se integra con tres magistrados.

En la creación de una Sala Constitucional en el seno del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz, se percibe la influencia de varias instituciones de países hermanos latinoamericanos, como Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Paraguay y Venezuela.

La Sala Constitucional le corresponde conocer y decidir sobre el Juicio de Protección de los Derechos Humanos; impugnaciones planteadas contra las resoluciones del ministerio público (sobre la reserva de la averiguación previa, el no ejercicio de la acción penal y el sobreseimiento que dicten los juicios con motivo del desistimiento de la acción que dicten los jueces con motivo del desistimiento de la acción que formule el ministerio público); y las cuestiones relativas de inconstitucionalidad de leyes.

En el nombramiento de los magistrados constitucionales participan conjuntamente los Poderes Ejecutivo y Legislativo. El orden constitucional le confiere al Gobernador la facultad de proponer candidatos, mientras que el Congreso es quien formalmente los elige, mediante una votación con mayoría calificada por las dos terceras partes de sus integrantes.

Los requisitos para ser juez constitucional son los mismos que se requieren para ser magistrado, en virtud de que los demás miembros del Pleno también cumplen funciones de legalidad y constitucionalidad. La reglamentación no exige otro requisito de carácter técnico-jurídico para ocupar el cargo.

## LA OMISIÓN LEGISLATIVA

Al doctor Genaro Góngora Pimentel, le llama la atención la acción por *omisión legislativa*, dentro de los distintos medios de control de constitucionalidad local veracruzanos, “debido a que se trata de una figura procesal que reclama el silencio del legislador y le exige operatividad práctica a los preceptos constitucionales que requieren reglamentación”.<sup>48</sup>

<sup>48</sup> Góngora. Óp. cit. p. 197.

Señala que existe jurisprudencia sobre el tema y las clasifica en cuatro rubros que son: a) absolutas en competencias de ejercicio obligatorio; b) relativas en competencias de ejercicio obligatorio; c) absolutas en competencias de ejercicio potestativo; y d) relativas en competencias de ejercicio potestativo”.<sup>49</sup>

Otro de los medios de control de la constitucionalidad local veracruzanos interesante, es el Juicio de Protección de Derechos Humanos, el cual a pesar de que se limita a la tutela de aquellos contenidos en su jurisdicción local, significa un gran paso en su desarrollo constitucional.

### EL JUICIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE VERACRUZ

El artículo 64, fracción I, de la Constitución del Estado de Veracruz, establece que la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia tendrá competencia para:

I. Conocer y resolver, en los términos de la ley respectiva, del juicio de protección de derechos humanos, por actos o normas de carácter general que conculquen derechos humanos que el pueblo de Veracruz se reserve, provenientes de:

a) El Congreso del Estado; b) El Gobernador del Estado; y c) Los titulares de las dependencias o entidades de la administración pública estatal, municipal y de los organismos autónomos de Estado.<sup>50</sup>

En referido ordenamiento se consagran los lineamientos básicos de referido instrumento de defensa constitucional, el cual protege los derechos reconocidos u otorgados por la Constitución del Estado y puede ser promovido por quienes reciban un agravio personal y directo consecuencia del acto de autoridad violatorio de los derechos humanos y procede contra cualquier acto o norma proveniente del Gobierno del

<sup>49</sup> Ídem.

<sup>50</sup> <http://ordenjuridico.gob.mx/estatal.php?liberado=no&edo=30>

Estado, los titulares de las dependencias o entidades de la administración pública municipal o de los organismos autónomos del Estado.

Es interesante señalar que la regulación del derecho de amparo veracruzano fue impugnada por algunos Ayuntamientos del propio Estado mediante varias controversias constitucionales, por estimar que con la creación del juicio para la protección de los derechos humanos se invadía la esfera competencial de los tribunales de la federación, específicamente por lo que se refiere al Juicio de Amparo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, consideró —por mayoría de votos— que la reforma local mencionada, era constitucional. Dicha determinación se tomó en base al argumento de que el citado juicio se circunscribe a la salvaguarda de los derechos previstos en la Constitución local, y dejó en claro que la Sala Constitucional del Tribunal Superior del Estado de Veracruz no cuenta con facultades para pronunciarse sobre violaciones a las garantías individuales que establece la Constitución Federal.

Fix Zamudio y Ferrer Mac-Gregor sostienen que es interesante explicarse por qué sólo cuatro entidades federativas han regulado el juicio de amparo local, cuando varias Constituciones locales tienen un catálogo de derechos individuales, sociales e inclusive, de los llamados de la tercera generación o de solidaridad, que son más amplios que los se establecen en la Constitución Federal.<sup>51</sup>

Y agregan que la respuesta no resulta ya tan sencilla. Quizá sea porque se han incorporado al Derecho Constitucional federal, un conjunto muy amplio de derechos consagrados en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, los cuales debidamente suscritos y ratificados, en los términos del artículo 133 de la Carta Magna, deben considerarse como nacionales pero de fuente internacional.<sup>52</sup>

Además, la fuerte centralización que ejerce el Poder Judicial de la Federación en materia de defensa de la Constitución y de los derechos humanos en ella consagrados, permite que las decisiones de los tribu-

<sup>51</sup> Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Amparo local, Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, UNAM, Marcial Pons, 2016, p. 657.

<sup>52</sup> Ídem.

nales locales para la tutela de los derechos fundamentales de carácter local, puedan ser impugnadas ante los tribunales federales.

### ALGUNAS CONSIDERACIONES DE LA FALTA DE REGULACIÓN DEL AMPARO LOCAL

La evolución del Juicio de Amparo mexicano se ha desarrollado exclusivamente en el ámbito federal, ya que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el conocimiento de esta institución tutelar corresponde de manera exclusiva a los tribunales de la Federación.

Desde la promulgación del artículo 126 de la Constitución de 1857 —y que se conservó en el actual artículo 133— se establece que los jueces de cada Estado deben hacer prevalecer a la Constitución Federal sobre las Constituciones y leyes de las Entidades Federativas. Esta disposición está inspirada en lo que dispone el VI de la Constitución de los Estados Unidos.

Esto pareciera que configura un control difuso de la defensa de la constitucionalidad; sin embargo, la jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal, ha modificado la interpretación de esta norma a lo largo de los años y ha impedido la participación de los jueces y tribunales locales en esta función que expresamente les había encomendado el texto constitucional, al sostener que dichos jueces locales carecen de la facultad de interpretar las disposiciones generales que consideren inconstitucionales en los procesos concretos de que conocen, debido a que —por otra parte— el artículo 103 de la propia Carta Federal establece el monopolio exclusivo del Poder Judicial Federal para conocer de la constitucionalidad de las normas fundamentales.

*e) Articulación con el Amparo Federal.*

La problemática de la debida articulación de las garantías constitucionales en las entidades federativas con respecto a los mecanismos de control constitucional federales está latente y tendrá que irse resolviendo por la vía jurisprudencial.

Al paso de los años, las tesis jurisprudenciales han tenido diversas contradicciones entre las sentencias de diversos Tribunales Colegiados de Circuito, respecto de determinar la procedencia del Juicio de Amparo en contra de las sentencias definitivas que resuelvan un Juicio de Amparo Local.

El Pleno de la Suprema Corte resolvió la contradicción de la Tesis 350/2009, en mayo de 2010, estableciendo jurisprudencia obligatoria relativa, que determinó que si resulta procedente el Juicio de Amparo Directo, por tratarse de una sentencia definitiva y estar en los supuestos a que se refiere los artículos 107, fracciones III y V, de la Constitución y 158 de la Ley de Amparo.

La resolución referida, estimó que si bien el federalismo constitucional permite que la protección de los derechos humanos garantizados a nivel local pueda diferenciarse e inclusive ampliarse —incluso sin coincidir necesariamente y en idénticos términos con el previsto en la norma suprema—; lo cierto es que las sentencias locales en materia de derechos humanos no podrían afectar con validez el contenido esencial de las garantías individuales reconocidas en la Carta Magna, tomando en cuenta que el orden jurídico local está supeditado al orden jurídico constitucional nacional.

Con este criterio jurisprudencial, se dejó abierta la posibilidad de impugnar las sentencias que se resuelvan en los juicios de amparo locales, a través del Amparo Directo ante los Tribunales Colegiados de Circuito, con lo que en realidad se está creando una instancia más, que seguramente influirá para que los gobernados prefieran acudir mejor de manera directa ante los tribunales federales.

## CONSIDERACIONES FINALES

El cuidado y celo que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido —a lo largo del tiempo— para establecer que corresponde de manera exclusiva a los tribunales de la Federación, el control y defensa de la constitucionalidad, ha inhibido el desarrollo de las acciones de protección contra actos y leyes que se consideren inconstitucionales de las normas constitucionales de carácter estatal.

La posibilidad de que contra la resolución dictada por un órgano jurisdiccional local competente pueda proceder una demanda de ampa-

ro ante los tribunales federales; que la Suprema Corte intervenga para resolver acciones de inconstitucionalidad contra leyes locales, que podrían haber sido impugnadas en la vía del mismo nombre a nivel estatal; o bien, que un juicio local de protección de derechos pueda ser menos contundente que la promoción de un Juicio de Amparo federal, ha ocasionado la falta de interés en desarrollar estas instancias de carácter local.

Existe una necesidad real de contar con instrumentos de tutela de derechos humanos en el ámbito local, ya que se observan continuas promociones y recursos ante las Comisiones Estatales de Derechos Humanos, de parte de asociaciones civiles, organizaciones no gubernamentales, así como de gobernados a título personal, que reclaman alguna violación de derechos humanos. A ello podemos añadir controversias, acciones de inconstitucionalidad, recursos de reclamación y amparos en revisión, que también se relacionan con este tema.

Las reflexiones expuestas en este breve estudio, tienen como núcleo generador al Estado Constitucional Democrático de Derecho, cuya característica más notable quizás sea entender al control constitucional, como el más eficaz instrumento para la limitación del poder político.

Los medios o controles de la constitucionalidad —inscritos todos en el Derecho Procesal Constitucional— son los instrumentos a través de los cuales se busca mantener o defender el orden establecido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es decir, su objetivo principal debe ser lograr que no haya órganos del Estado ni gobernantes que no estén sujetos a límites, a algún tipo de control.

El conocimiento del Derecho Procesal Constitucional se nos presenta como una disciplina de indeclinable conocimiento para el jurista actual; esto es así, porque resulta una condición necesaria para un efectivo y pleno ejercicio de los derechos fundamentales consagrados en nuestra Constitución.

Es necesario hacer un replanteamiento que permita y estimule la defensa de la constitucionalidad de las normas surgidas de las soberanías estatales.

No debemos olvidar que los medios de control de la constitucionalidad tienen como objetivo principal, la contención del poder político, jugando así un doble papel; por una parte de asegurar los derechos de

la población; pero por otro lado, brindar un equilibrio real al ejercicio del poder entre los órganos del Estado.

Sin lugar a dudas, el 2017 será un año significativo en la historia constitucional de México, debido a la celebración del primer Centenario de nuestra Carta Magna. Cien años de vigencia ininterrumpida, que la convierten en una de las más longevas del orbe; basta mirar el panorama internacional, para advertir que esto no es poca cosa.

Por todo lo anterior, explorar en el estudio del Derecho Procesal Constitucional, es la una buena forma de celebrar nuestra Norma Fundamental. Hacer un estudio retrospectivo, analizarla, reconocer sus logros y aportaciones, pero también reconocer sus debilidades y reflexionar acerca del futuro de ella. Es una inmejorable oportunidad para advertir los retos que aún tiene pendientes de resolver y hacer un ejercicio de prospectiva para sugerir sus derroteros futuros.

## FUENTES CONSULTADAS

### *Bibliográficas*

CIENFUEGOS SALGADO, David, (coord.), *Estudios de en Homenaje a Don Jorge Fernández Ruiz. Derecho Procesal: Entre el Control Constitucional Federal y el Estatal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.

——— (coord.), *La justicia constitucional local en México: presupuestos, sistemas y retos*, Estudios de derecho procesal constitucional local. 2005.

——— (coord.), *La justicia constitucional veracruzana en la transformación del nuevo federalismo mexicano*, en Estudios de derecho procesal constitucional local, UNAM, 2007.

———, *Una propuesta para la Justicia Constitucional Local en México*, en *Estudios de Derecho Procesal Constitucional Local*. México, Talleres de Editorial Laguna, 2008.

COLOMBO CAMPELL, Juan, *Enfoques conceptuales y caracterización del Derecho Procesal Constitucional a principios del siglo XXI, La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, México, UNAM, Marcial Pons, 2008.

- Cossío Díaz, José Ramón, *La Protección Orgánica de la Constitución. Memorias del III Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, México, UNAM, Marcial Pons, 2008.
- FERRER MAC-GREGOR Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional como disciplina jurídica autónoma*. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Uruguay, Fundación Konrad Adenauer, 2006.
- \_\_\_\_\_, *El Derecho Procesal Constitucional como Disciplina Jurídica Autónoma*, México, UNAM, 2006.
- \_\_\_\_\_, *Aproximación al Derecho Procesal Constitucional*. Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional, México, UNAM, 2016.
- FIX ZAMUDIO, Héctor y Ferrer Mac Gregor, Eduardo, *Las Garantías Constitucionales en México: 200 años, Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*. , México, UNAM, 2016.
- \_\_\_\_\_, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Las Garantías Constitucionales en México: 200 años”, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*. , México, UNAM, 2016.
- \_\_\_\_\_, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional, Local y Supranacional. Amparo Local*, Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional, México, UNAM, 2016.
- \_\_\_\_\_, Héctor, *Los Derechos Humanos y su Protección Jurídica y Procesal en Latinoamérica. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, Tomo III, México, UNAM, 2001.
- \_\_\_\_\_, *El Amparo Mexicano como Instrumento Protector de los Derechos Humanos, Garantías jurisdiccionales para la defensa de los Derechos Humanos en Iberoamérica*, México, UNAM, 1992.
- \_\_\_\_\_, *Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, UNAM, Marcial Pons, 2016.
- \_\_\_\_\_, y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Amparo local*, Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional, UNAM, Marcial Pons, 2016.
- GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho Procesal Electoral Mexicano*. 2<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2006.
- GARCÍA BELUANDE, Domingo. *Derecho Procesal Constitucional*. Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Sección Peruana, 2003.
- GOZAINI, Osvaldo Alfredo, *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*, México, UNAM, 1995.
- SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo en México*, México, Porrúa, 2014.

# EVOLUCIÓN DEL CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO. EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y EL PAPEL DE LA SUPREMA CORTE COMO LEGISLADOR POSITIVO

Sergio R. Márquez Rábago \*

## CLASIFICACIÓN DEL CONTROL CONSTITUCIONAL POR PARTE DE LA CONSTITUCIÓN QUE TUTELA

A igual que la Carta Magna se divide en dos partes substanciales, una dogmática, la que se integra con las libertades de los gobernados, y otra orgánica, la que atiende lo relativo al ingreso, ejercicio responsabilidades y salida del poder público, el control constitucional se separa, en materia de control constitucional, igualmente en estos dos grupos: control constitucional orgánico, con el juicio de controversia constitucional, como su medio más relevante, y control constitucional dogmático, que tiene en el juicio de amparo, su más perfecta expresión; ambos juicios forman parte del Derecho Procesal Constitu-

\* Catedrático universitario en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

cional, en virtud de que éstos medios son procesos judiciales, juicios en los que se cumple de manera adecuada, las formalidades esenciales del procedimiento.

En el mundo se siguen dos sistemas básicamente para lograr el control constitucional, se plantea la duda de constitucionalidad, a un Consejo Constitucional, órgano *a doc*, creado para tal propósito y por su particularidades se integra con miembros de la clase política, sin requerir que el proceso de decisión sea un verdadero juicio y queda en la clase política decidir si una ley es o no contraria a la Constitución; un ejemplo de este sería el Consejo Constitucional en Francia, integrado por la clase política, sin jueces de carrera, en el que incluso como miembros honorarios participan los ex-presidentes de la República.

El diverso sistema sería acudir a un Tribunal Constitucional, ubicado o no dentro de la estructura del Poder Judicial, pero un verdadero órgano jurisdiccional, integrado por jueces, del más alto rango.

Louis Favoreu señala respecto de los tribunales constitucionales en Europa:

se trata de un órgano especializado con alta jerarquía cuya finalidad es controlar los actos de todos los poderes públicos; es un tribunal supremo y se sitúa por encima del conjunto de las restantes jurisdicciones, imponiendo a todos su autoridad. Se trata de un control concentrado, es decir, confiado de manera exclusiva, a diferencia del control difuso del sistema americano, que resulta asegurado por el conjunto de los tribunales ordinarios. En Alemania, Austria y España el tribunal Constitucional puede conocer igualmente sobre la constitucionalidad de los actos administrativos, actos jurisdiccionales e incluso a actos de particulares. El contexto institucional y político de cada país es de gran importancia para apreciar los diversos sistemas.<sup>2</sup>

Dentro de las tareas más relevantes del Tribunal Constitucional es fungir como el último intérprete de la Constitución; aunque la designación de sus integrantes, no necesariamente recae en jueces de carrera, sino que frecuentemente en México, son designados políticos en el encargo, conjuntamente con jueces de carrera.

<sup>2</sup> Louis Favoreu, *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, p. 41.

La principal función del Tribunal Constitucional es la de fungir como defensor de la Constitución y por ello, su principal garantía. *Defensor y garantía de la Constitución* significan según Hans Kelsen:

Defensor de la Constitución significa, en el sentido originario del término, un órgano cuya función es defender la Constitución contra las violaciones. De ahí que se hable también y por regla general de una garantía de la Constitución. Dado que ésta es un ordenamiento y como tal en cuanto a su contenido, un conjunto de normas determinadas, la violación de la Constitución se verifica de un hecho que contradice a la Constitución, sea por acción, sea por omisión; este último se da sólo cuando se trata del incumplimiento de una obligación y no de una falta de reconocimiento de un derecho concedido por un órgano de la Constitución. Como toda norma, también la Constitución puede ser violada solo por aquellos que deben cumplirla. Esto puede tener lugar de una manera inmediata o mediata. La violación de una ley promulgada sobre la base de la Constitución, por ejemplo, es una violación constitucional mediata, aun cuando el carácter legal del cumplimiento de la ley sea exigido por la Constitución. Si se trata de instituciones para la defensa de la Constitución, naturalmente solo se tiene en consideración de defensa contra las violaciones inmediatas. Los órganos de los que tales violaciones pueden provenir son órganos constitucionales directos y están bajo el control de la Constitución.

La exigencia en términos de política jurídica de introducir garantías de la Constitución, es decir, de instituciones por medio de las cuales se controla la constitucionalidad del comportamiento de ciertos órganos del Estado inmediatamente subordinados a ella, el Parlamento o el gobierno, responde al Principio Específico de la Máxima Juricidad de la Función Estatal, propia del Estado de Derecho. Sobre la oportunidad de tal exigencia caben muy diversas opiniones, según diferentes puntos de vista políticos y frente con distintas Constituciones. En especial, es posible imaginar una serie de situaciones en las que la Constitución pueda o no pueda aplicarse en puntos esenciales, por lo que las garantías constitucionales pierden todo sentido, pues se convierten necesariamente en inoperantes. También la pregunta técnico-jurídica acerca de la mejor organización de esta garantía constitucional puede ser respondida de diversas maneras, según el carácter peculiar de la Constitución y la distribución de poder político que ésta determina; en especial, si se da prioridad a garantías preventivas o represivas, o si se debe dar mayor importancia a la anulación del acto anticonstitucional o a la responsabilidad

personal del órgano actuante, etc. Sobre todos estos temas es posible discutir seriamente".<sup>3</sup>

Para Mauro Capelletti la norma constitucional, aun siendo norma positiva, lleva a un reacercamiento del derecho a la justicia, a través de la efectividad de garantías constitucionales; la Constitución señala:

en cuanto norma naturalmente más genérica, vaga, elástica, ella encierra aquellos conceptos de valor que postula una actuación creativa, más bien acentuadamente creativa, y, en cuanto tal, susceptible de adecuarse a los cambios inevitables del "valor" mismo. En verdad, en la concepción moderna la norma constitucional no es otra cosa que la tentativa —quizás imposible, quizás "faustiana", pero profundamente humana— de trasformar en derecho escrito los supremos valores, la tentativa de detener de "definir" en suma, en una norma positiva, lo que por su naturaleza es incontenible, indefinible, —Absoluto. La justicia constitucional es la garantía de aquella "definición", pero es también, al mismo tiempo, el instrumento para hacerla aceptable, adaptándola a las exigencias concretas de un destino de perenne mutabilidad.<sup>4</sup>

Para Héctor Fix Zamudio, referente del control constitucional en México, la *Defensa Constitucional* se integra por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional como prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lograr el desarrollo y la evolución de las disposiciones constitucionales. ¿Qué es un Tribunal Constitucional? *Es un órgano especializado en la resolución de conflictos generados por la aplicación de las normas constitucionales.*<sup>5</sup>

Por su parte, Jorge Carpizo señala que sin importar la denominación que reciba:

<sup>3</sup> Carl Schmitt y Kelsen, Hans, *La polémica Schmitt/Kelsen sobre la justicia constitucional: El Defensor de la Constitución versus ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 2009, pp. 291-292.

<sup>4</sup> Mauro Capelletti, *La Justicia Constitucional (Estudios de Derecho Comparado)*, Facultad de Derecho-UNAM, 1987, p. 111.

<sup>5</sup> En palabras de Fix-Zamudio es una institución que se ha desarrollado a tal grado que hoy se considera un presupuesto básico en la legitimación de los régímenes democráticos.

es el instrumento de la jurisdicción creado para conocer y decidir en última instancia sobre los conflictos de interpretación de la Ley Fundamental a través de las garantías constitucional-procesales. El Tribunal goza de jerarquía superior respecto a los órganos constituidos secundarios y debe tener asegurada su independencia para que realmente defienda la Constitución.<sup>6</sup>

## ANTECEDENTES DE APARICIÓN DEL CONTROL CONSTITUCIONAL

Nuestro país desde el primer cuarto del siglo XIX cuando nace la república, en la primera Constitución Federal de 1824, se vio inmersa en el sistema de control constitucional aunque no de manera pragmática sino preventiva. Una vez que los grupos de poder se reunían para definir en una Constitución las reglas de vida de la Nación que surgiría después de un Plan, de una revolución triunfante, se requería de definiciones, así en esta primera Ley Suprema, aunque de manera implícita, se establece un procedimiento de control constitucional parecido a la controversia constitucional, reglamentando posibles conflictos de invasión de competencias constitucionales entre titulares del poder público, y lo hizo de la siguiente manera:

a) Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos 1824.

Art. 137. Las atribuciones de la son las siguientes:

1<sup>a</sup>. Conocer de las diferencias que puede haber de uno a otro estado de la federación, siempre que las reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal sentencia, y de las que se susciten entre un estado y uno o más vecinos de otro...

5<sup>a</sup>. Conocer....

6<sup>o</sup>. De las causas de almirantazgo, presas de mar y tierra, y contrabandos, de los crímenes cometidos en alta mar; de las ofensas contra la Nación

<sup>6</sup> Carpizo, Jorge, *El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional*, en Astudillo, Cesar y Córdova Vianello, Lorenzo, *Reforma y Control de la Constitución. Implicaciones y Límites*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 68.

de los Estados-unidos mexicanos, de los empleados de hacienda y justicia de la federación y de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por la ley.

El Control Constitucional orgánico nace previamente al dogmático, que no surgiría sino hasta 1847 a través del juicio de Amparo, en el Acta de Reformas a la Constitución de 1824 que se reimplanta en su vigencia, obra del gran jurista jalisciense Mariano Otero, quién desarrolló y federalizó la idea de Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá, creando dicho juicio de constitucionalidad en la Constitución secesionista de la República de Yucatán en 1840.

#### b) Las Siete Leyes Constitucionales (1835-1836)

Las discrepancias y el recelo entre los padres de la patria se recrudece, y en un país como el nuestro en el que es normal, la división de opiniones políticas, llevó a intentar un cambio en la forma de Estado y para 1835-1836, se varía esta de Estado federal, aparece por un corto periodo el centralismo, la República Unitaria: se refuerza la idea del control constitucional orgánico, muy relevante, en virtud de que los grupos de poder eran más de uno, la concreción, con la creación de un Supremo Poder Conservador<sup>7</sup>, entidad con gran poder para incluso, para declarar la incapacidad física o moral del presidente de la República, cuando le sobreviniera.

El control constitucional orgánico se aprecia en el artículo 12 de su Segunda Ley, con las atribuciones del Supremo Poder Conservador:

Art. 12.- Las atribuciones de este supremo poder, son las siguientes:

Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios a artículo expreso de la constitución, y le exijan dicha declaración, o el supremo poder Ejecutivo, o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del poder Legislativo, en representación que firmen dieciocho por lo menos.

<sup>7</sup> El Supremo Poder Conservador que se depositaba en cinco individuos, y se renovaba uno cada dos años, eran designados por las Juntas Departamentales.

Declarar, excitado por el poder legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del poder Ejecutivo, cuando sean contrarios a la Constitución, o a las leyes, haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas.

Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos poderes, y sólo en el caso de usurpación de facultades.

Si la declaración fuere afirmativa, se mandarán los datos al tribunal respectivo para que sin necesidad de otro requisito, proceda a la formación de causa, y al fallo que hubiere lugar.

Declarar, por excitación del congreso general, la incapacidad física o moral del presidente de la República, cuando le sobrevenga.

Suspender a la alta Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos poderes supremos, cuando desconozca alguno de ellos, o trate de trasformar el orden público.

Suspender hasta por dos meses (a lo más) las sesiones del congreso general, o resolver se llame a ellas a los suplentes, por igual término, cuando convenga al bien público, y lo excite para ello el supremo poder Ejecutivo.

Restablecer constitucionalmente a cualquiera de dichos tres poderes, o a los tres, cuando hayan sido disueltos revolucionariamente.

Declarar, excitado por el poder Legislativo, previa iniciativa de alguno de los otros dos poderes, cuál es la voluntad de la nación, en cualquier caso extraordinario en que sea conveniente conocerla.

Declarar, excitado por la mayoría de las juntas departamentales, cuándo está el presidente de la República en el caso de renovar todo el ministerio por bien de la nación.

Dar o negar la sanción a las reformas de constitución que acordare el congreso, previas las iniciativas, y en el modo y forma que establece la ley constitucional respectiva.

Calificar las elecciones de los senadores.

Nombrar, el día 1º de cada año, dieciocho letrados entre los que no ejercen jurisdicción ninguna, para juzgar a los ministros de la alta Corte de Justicia y de la marcial, en el caso y previos los requisitos constitucionales para esas causas.

Lo anterior implicaba un antecedente directo de nuestro actual Juicio de Controversia Constitucional, sobre un control constitucional dogmático, que protegiera al gobernado por afectación a su esfera constitucional de derechos, la Constitución era omisa.

En esta Carta Magna se aprecia básicamente un control constitucional orgánico, pues disponían en un árbitro la resolución de conflictos por invasión de competencias constitucionales, aunque se reitera al atacar leyes, estas pueden tener como fin el regular actos y situaciones jurídicas de particulares o de autoridades, pero, el legitimado no era el pueblo, no el ciudadano, era sólo actores políticos.

Al tratar de encontrar la razón de existencia de este Supremo Poder Conservador, en la república centralista, la única respuesta que encontramos, y que sería suficiente para justificar su existencia, es que el grupo en el poder que formaba en Pacto Social, la Constitución, no era uno sólo se encontraba dividido, por una parte, necesariamente Antonio López de Santa Anna y por el otro los federalistas, que iniciaban una peligrosa lucha por la libertad religiosa. La insatisfacción se expresó en una sublevación militar que dieron pauta a las *Bases de Tacubaya* y se convocó un nuevo Congreso Constituyente que elaboró tres proyectos de Constitución tratando de lograr acuerdos entre los diputados; Santa Anna apoyado por Nicolás Bravo en Huejotzingo desconoce al Congreso y forma una *Junta Nacional Legislativa*, nombrada por el Presidente en turno, esta vez Nicolás Bravo, que dicta una nueva Constitución central.

### c) Bases Orgánicas de la República Mexicana

Las Siete Leyes, resultaron un tanto incómodas a los grupos centralistas que tenían el poder, el Supremo Poder resultó demasiado poderoso y conflictuado en su actuar, así que se dieron a la tarea de darse una nueva Constitución, esta vez la denominaron Bases Orgánicas de la República Mexicana (1843), y en relación al control constitucional dispuso:

Art. 66. Son facultades del Congreso:...

XVII.- Reprobar los decretos dados por las Asambleas departamentales cuando sean contrarios á la Constitución ó á las leyes, y en los casos prevenidos en estas bases.

Título VI- Del Poder Judicial- Atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

Art. 118. Son facultades de la Corte Suprema de Justicia:...

V.- Conocer de la misma manera de las demandas judiciales que un departamento intentare contra otro, o los particulares contra un Departamento, cuando se reduzcan á u juicio verdaderamente contencioso.

d) Aparición del control constitucional dogmático. El Acta de Reformas (1847)

El año de 1847 fue el que trajo al gobernado el inicio de lo que con los años se convertiría el primer gran logro de implementar el *Control Constitucional Dogmático* y el nacimiento en México del Derecho Procesal Constitucional.

Mariano Otero tuvo un papel relevante en la formación del Acta de Reformas a la Constitución del año 1847, por la difícil situación que vivía el país por la invasión norteamericana y en su famoso Voto Particular, propone un juicio para reivindicar los derechos de los gobernados; el documento refleja la necesidad de manera impecable:

En las más de las Constituciones conocidas, no solo se fijan los principios relativos á la organización de los poderes públicos, sino que se establecen las bases de las garantías individuales, probablemente porque la condición social de los asociados es el objeto primordial de las instituciones, y uno de los caracteres más señalados de la verdadera naturaleza de los gobiernos: y sin embargo de que estas garantías, en la realidad de las cosas, dependen de las disposiciones particulares de los Estados, nuestra Constitución federal declaró que la Nación estaba obligada á proteger por leyes sabias y justas los derechos del ciudadano; y á imitación del Código de los Estados Unidos, en varios de sus artículos se encuentran disposiciones verdaderamente filosóficas dirigidas al mismo fin. Yo no he hallado todavía una razón sólida contra este medio de poner las garantías del hombre bajo la egida del poder general, y no son pocas las que han debido decidirme a su favor. En este punto la generalidad de las declaraciones constitucionales no presenta ningún inconveniente, porque los principios dictados por la razón son los mismos en todos los países y bajo todos los climas. Pero sin ellas, ¿cómo podría el gobierno general proteger esos derechos, ni afianzar en los Estados todos la realidad de las instituciones democráticas? ¿Cómo hacer efectivos los principios de libertad? Es, por otra parte, incontestable que en el estado actual de nuestra civilización no se podría dejar tan interesante arreglo á la absoluta discreción de los Estados. Por consiguiente entiendo que la Constitución actual debe establecer

las garantías individuales, y sobre bases de tal manera estables, que ninguno de los hombres que habiten en cualquiera parte del territorio de la República, sin distinción de nacionales y extranjeros, tengan que extrañar sobre este punto las mejores leyes de la tierra.

Dominado por este pensamiento, propongo que la Constitución fije los derechos individuales y asegure su inviolabilidad, dejando á una ley posterior, pero general y de un carácter muy elevado, el detallarlos... Una ley más extensa, que fije exactamente los principios, que reconozca las excepciones, y sobre todo, que establezca los medios de hacerlas efectivas, es el único medio que podrá llenar necesidad tan importante. En la Constitución solo propongo que se enuncie el principio general, que se declare su inviolabilidad y se fije el único caso en que puedan suspenderse las garantías, no todas, sino solo las respectivas a la detención de los acusados y al cateo de las habitaciones. Si viniendo tiempos más tranquilos el Congreso pudiese ocuparse en la formación de esa ley, semejante trabajo, por sí solo, elevaría á su memoria un monumento de muy grato recuerdo.

El Acta Constitutiva y de Reformas de 18 de mayo de 1847 implementó, lo que hasta hoy día tenemos como el defensor de los derechos de los gobernados, el juicio de amparo; además reguló una nueva versión de un antecedente del juicio de acción de inconstitucionalidad de leyes, el primero en su artículo 25, el segundo, en los artículos del 22 al 24.

e) El control constitucional en la Constitución Política de la República Mexicana (5 de febrero de 1857)

Por lo que toca la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1857, recogió la regulación de controversias constitucionales implícitas entre estados de la Federación, en las que eventualmente se podría reclamar violaciones constitucionales, y el juicio de amparo, en sus artículos 97, 101 y 102.

f) El control constitucional en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Nueva centenaria Constitución de 1917, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contuvo, solamente tres medios de control constitucional dos dogmáticos, el juicio de amparo —único medio procesal constitucional— y la facultad de investigación por graves violaciones a los derechos humanos, otro orgánico el juicio de controversia constitucional, además de los interorgánicos que contempla la Constitución —como el informe anual del Presidente al Congreso—.

#### Aplicación efectiva del Control Constitucional Orgánico

El Sistema político mexicano derivó básicamente en los siglos XIX y XX entre caudillismo, dictaduras personales y de partido. Una primera etapa de nuestra historia patria que nos encontró por demás desunidos, desarticulados y conflictivos. En la era de los caudillos, baste señalar que en nuestros primeros 12 años de vida como Nación (1824-1836), el titular del Ejecutivo por disposición constitucional duraba 4 años, por lo que debimos, haber tenido 3 presidentes: ¡tuvimos 15! El primer presidente Guadalupe Victoria dura su periodo completo —y es el único en este lapso—, su sucesor, Vicente Guerrero, es acusado de fraude electoral, usurpación de funciones, el conflicto se agranda, huye y es fusilado, seguirían 13 presidentes más hasta 1836 año en que se abroga la Constitución Federal de 1824.

El juicio de amparo, estaba consolidado, el control constitucional dogmático regía la vida de los mexicanos; pero no así el control constitucional orgánico, las controversias entre personas públicas, entre políticos, tenían un árbitro totalmente reconocido y aceptado: el Presidente de la República, en ejercicio de facultades metaconstitucionales, como nos refiere Jorge Carpizo.<sup>8</sup>

En la última década del siglo XX y a partir del principio de éste siglo, el Presidente perdió prácticamente gran parte de sus poderes meta constitucionales, dejó de ser omnipresente y la cúspide del poder político: el anterior partido dominante, pierde el control de los sindicatos, la gran mayoría de los gobernadores, una parte sustancial del Congreso y los medios masivos de comunicación, los cuales se desligaron de él. Dentro de estos poderes metaconstitucionales se encontraba la capacidad

<sup>8</sup> Jorge Carpizo, *El presidencialismo mexicano*, 19<sup>a</sup>. ed., México, Siglo XXI, 2006.

de ser árbitro de contiendas políticas, todos los políticos dependían de él y aceptaban sus resoluciones, así, lo que sucedió con el triunfo de Acción Nacional en Baja California con Ernesto Ruffo, después Jalisco, Guanajuato, Chihuahua, etc., los actores ya no siempre aceptarían a un priísta como su árbitro en contiendas por atribuciones constitucionales y derecho a recursos económicos de sus entidades. La solución: transferir la facultad metaconstitucional del Presidente para resolver controversias políticas, a una atribución constitucional de la Suprema Corte de Justicia para hacerlo con un esquema jurisdiccional, en juicio.

En la exposición de motivos que presentó el Presidente Ernesto Zedillo para obtener la inclusión del nuevo paradigma de control constitucional destacó los siguientes puntos, como su objetivo con la reforma:

Consolidar a la Suprema Corte como tribunal de constitucionalidad exige otorgar mayor fuerza a sus decisiones, exige ampliar su competencia para emitir declaraciones sobre la constitucionalidad de leyes que produzcan efectos generales, para dirimir controversias entre los tres niveles de gobierno y para fungir como garante del federalismo...

La iniciativa plantea la reforma del artículo 105 constitucional a fin de ampliar las facultades de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de las controversias que se susciten entre la Federación, los estados y los municipios; entre el Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión; entre los Poderes de las entidades federativas, o entre los órganos de gobierno del Distrito Federal, al ampliarse la legitimación para promover las controversias constitucionales, se reconoce la complejidad que en nuestros días tiene la integración de los distintos órganos federales, locales y municipales.

Asimismo, se propone abrir la posibilidad de que un porcentaje de los integrantes de las Cámaras del Congreso de la Unión, de las legislaturas locales, de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal o, en su caso, el Procurador General de la República, puedan plantear ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el ámbito de sus atribuciones, la inconstitucionalidad de leyes, previéndose que las resoluciones puedan anular, con efectos generales, la norma declarada inconstitucional...

...la iniciativa propone llevar a cabo una profunda modificación al sistema de competencias de la Suprema Corte de Justicia para otorgarle de manera amplia y definitiva, el carácter de tribunal constitucional...

La posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de normas con efectos generales será una de las tareas más importantes innovaciones que nuestro

orden jurídico haya tenido a lo largo de su historia. En adelante, el solo hecho de que una norma de carácter general sea contraria a la Constitución puede conllevar su anulación, prevaleciendo la Constitución sobre la totalidad de los actos del Poder Público. La supremacía constitucional es una garantía de todo Estado democrático, puesto que al prevalecer las normas constitucionales sobre las establecidas por los órganos legislativos o ejecutivos, federal o locales, se nutrirá una auténtica cultura constitucional que permite la vida nacional.

Por razones de seguridad jurídica y estabilidad social, aun cuando las declaraciones de inconstitucionalidad produzcan efectos, éstos habrán de limitarse en el tiempo a fin de impedir que las resoluciones tengan efectos retroactivos, con excepción de la materia penal.

Por las dificultades técnicas que implicará el artículo 105 constitucional de aprobarse la presente iniciativa, será necesaria la promulgación de la correspondiente ley reglamentaria. Los complejos problemas técnicos que habrán de ser materia de los procesos previstos en dicha norma constitucional no pueden seguirse tramitando conforme a las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, ordenamiento formulado para resolver, en principio, litigios entre particulares; De ahí que la reforma prevea la conveniencia de que sea una ley reglamentaria de esta disposición constitucional la que preceptúe su cabal aplicación.

#### Las controversias constitucionales.

El artículo 105 del texto original de la Constitución le otorga competencia exclusiva a la Suprema Corte de Justicia para conocer de las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre uno o más estados y el Distrito Federal, entre los poderes de un mismo estado y entre órganos de gobierno del Distrito Federal sobre la constitucionalidad de sus actos. Los mencionados supuestos del artículo 105 no prevén muchos de los conflictos entre los órganos federales, estatales y municipales que la realidad cotidiana está planteando.

Una de las demandas de nuestros días es la de arribar a un renovado federalismo. Ello hace indispensable encontrar las vías adecuadas para solucionar las controversias que en su pleno ejercicio pueda suscitar. Por este motivo, se propone la modificación del artículo 105 a fin de prever en su fracción primera las bases generales de un nuevo modelo para la solución de las controversias sobre la constitucionalidad de actos que surjan entre la Federación y un estado o el Distrito Federal, la federación y un municipio, el Poder

Ejecutivo y el Congreso de la Unión, aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso la Comisión Permanente, sea como órganos federales o del Distrito Federal, dos estados, un estado y el Distrito Federal, el Distrito Federal y un municipio, dos municipios de diversos estados, dos poderes de un mismo estado, un estado y uno de sus municipios, y dos órganos del Distrito Federal o dos municipios de un mismo estado.

Con la modificación propuesta, cuando alguno de los órganos mencionados en el párrafo anterior estime vulnerada su competencia por actos concretos de autoridad o por disposiciones generales provenientes de otro de esos órganos podrá ejercitar las acciones necesarias para plantear a la Suprema Corte la anulación del acto o disposición general.

El gran número de Órganos legitimados por la reforma para plantear las controversias constitucionales es un reconocimiento a la complejidad y pluralidad de nuestro sistema federal. Todos los niveles de gobierno serán beneficiados con estas reformas.

El otorgamiento de estas nuevas atribuciones reconoce el verdadero carácter que la Suprema Corte de Justicia tiene en nuestro orden jurídico el de ser un órgano de carácter constitucional. Es decir, un órgano que vigila que la Federación, los estados y los municipios actúen de conformidad con lo previsto por nuestra Constitución.

### Las acciones de inconstitucionalidad

El segundo proceso que se propone recoger en el artículo 105 constitucional es el de las denominadas acciones de inconstitucionalidad. En este caso, se trata de que con el voto de un porcentaje de los integrantes de las Cámaras de Diputados y de Senadores de las legislaturas locales o de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal se puedan impugnar aquellas leyes que se estimen como contrarias a la Constitución. El Procurador General de la República podrá también impugnar leyes que estime contrarias a la Constitución.

Lo que acontece en el juicio de amparo y en las controversias en las acciones de inconstitucionalidad no es necesario que exista agravio para que sean iniciadas. Mientras que en el amparo se requiere de una afectación de las garantías individuales y en las controversias constitucionales de una invasión de esferas las acciones de inconstitucionalidad se promueven con el puro interés genérico de preservar la supremacía constitucional. Se trata, entonces, de reconocer en nuestra Carta Magna una vía para que una representación

parlamentaria calificada, o el Procurador General de la República, puedan plantearle a la Suprema Corte de Justicia si las normas aprobadas por la mayoría de un órgano legislativo son, o no, acordes con la Constitución.

Siendo indudable que México avanza hacia una pluralidad creciente, otorgar a la representación política la posibilidad de recurrir a la Suprema Corte de Justicia para que determine la constitucionalidad de una norma aprobada por las mayorías de los congresos, significa, en esencia, hacer de la Constitución el único punto de referencia para la convivencia de todos los grupos o actores políticos. Por ello, y no siendo posible confundir a la representación mayoritaria con la constitucionalidad, las fuerzas minoritarias contarán con una vía para lograr que las normas establecidas por las mayorías se contrasten con la Constitución a fin de ser consideradas válidas.

Con esta nueva situación se refleja la teleología de la reforma, dar un espacio de solución jurisdiccional de controversias constitucionales, que estaban inusitadas desde 1917 prácticamente y permitiría la convivencia política de más de un partido en el poder, lo cual ha hecho con eficacia por 22 años.

A las nuevas atribuciones de la Suprema Corte, las define Ignacio Burgoa como sigue: “las acciones de inconstitucionalidad, tienen por objeto plantear la contradicción entre las normas constitucionales y las de la legislación ordinaria federal o local; en cuanto a las controversias constitucionales las define como competencia de la Suprema Corte para conocer de los conflictos de carácter constitucional que se susciten entre las diversas entidades públicas y órganos de gobierno”.<sup>9</sup>

El ministro José Ramón Cossío, establece que la función de las controversias constitucionales no es solo cuidar el sistema federal y la distribución constitucional de competencias, sino además el bienestar del ser humano:

Con motivo de la resolución dictada en la controversia constitucional 31/97, resuelta el 9 de agosto de 1999, por mayoría de 8 votos el Pleno de la Suprema Corte sostuvo un criterio que, a primera vista, parece desconocer la solución que acabamos de apuntar, en tanto pudiera llegarse a entender que las controversias no sólo tienen como finalidad la salvaguarda del sistema federal y de la

<sup>9</sup> Ignacio Burgoa O., *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa, 1999, p. 888.

división de poderes sino, adicionalmente, del “bienestar de la persona humana”. Para comprender el alcance de este criterio, requerimos transcribir la tesis:

El análisis sistemático del contenido de los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos revela que si bien las controversias constitucionales se instituyeron como un medio de defensa entre poderes y órganos de poder, entre sus fines incluye también de manera relevante el bienestar de la persona humana que se encuentra bajo el imperio de aquéllos. En efecto, el título primero consagra las garantías individuales que constituyen una protección a los gobernados contra actos arbitrarios de las autoridades, especialmente las previstas en los artículos 14 y 16, que garantizan el debido proceso y el ajuste del actuar estatal a la competencia establecida en las leyes. Por su parte, los artículos 39, 40, 41 y 49 reconocen los principios de soberanía popular, forma de estado federal, representativo y democrático, así como la división de poderes, fórmulas que persiguen evitar la concentración del poder en entes que no sirvan y dimanen directamente del pueblo, al instituirse precisamente para su beneficio. Por su parte, los numerales 115 y 116 consagran el funcionamiento y las prerrogativas del Municipio Libre como base de la división territorial y organización política y administrativa de los Estados, regulando el marco de sus relaciones jurídicas y políticas. Con base en este esquema, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debe salvaguardar, siempre se encuentra latente e implícito el pueblo y sus integrantes, por constituir el sentido y razón de ser de las partes orgánica y dogmática de la Constitución, lo que justifica ampliamente que los mecanismos de control constitucional que previene, entre ellos las controversias constitucionales, deben servir para salvaguardar el respeto pleno del orden primario, sin que pueda admitirse ninguna limitación que pudiera dar lugar a arbitriedades que, en esencia, irían en contra del pueblo soberano”<sup>10</sup>.

### *La Suprema Corte como “legislador positivo”*

Una de las características de un Tribunal Constitucional es la de operar como un “legislador negativo”, esto implica que una norma jurídica,

<sup>10</sup> Cossío Díaz José Ramón, *La Controversia Constitucional*, México, Porrúa, 2008, p. 123.

creada legítimamente, que forma parte del derecho positivo nacional, que es derecho vigente, puede ser eliminada de la vida jurídica al ser llevada al campo de la invalidez, es decir que sin ser abrogada o derogada por procedimiento legislativo, se le lleva al campo de la inaplicación, pues su utilización implicaría una responsabilidad constitucional y legal que conlleva a la separación en el encargo del servidor público, y su consignación a juez federal por responsabilidad penal en términos de los artículos 47 de la Ley reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105, de la CPEUM, y 105, último párrafo en relación con el 107 fracción XVI, en sus dos primeros párrafos.

Ese carácter de “legislador negativo”, lo tiene atribuido la SCJN, en el artículo 42, primer párrafo de la Ley reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105, de la CPEUM:

*ART. 42. Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnadas por la Federación, de los Municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c, h) y k) de la fracción I del artículo 105 constitucional, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos...*

Similar prerrogativa se le concede al Máximo Tribunal, en el artículo 107 de la CPEUM, en materia de Declaratoria General de Inconstitucionalidad, en el alcance de las sentencias de amparo:

Art. 107.- Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:...

II.- ...

Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la

autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria. Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

Ahora bien, opera también nuestro Tribunal Constitucional, cuando, desatendiendo lo que la Constitución y las leyes señalan, le da un alcance diverso a la norma jurídica, que nulifica el trabajo del Constituyente Permanente o el legislador ordinario.

Como ejemplos de lo anterior se cita los siguientes casos, los cuales resultan una clara interferencia en el trabajo parlamentario y que han surgido a través de la implementación de los medios de control constitucional y el Derecho Procesal Constitucional:

- a) Resolución de juicios de controversia constitucional en Sala de la SCJN y no en Pleno.
  - b) Otorgamiento de suspensión en materia de controversia constitucional, siendo una norma jurídica el acto reclamado.
  - c) Término para la interposición de la demanda de controversia constitucional por hecho superveniente.
  - d) Recursos procedentes en el juicio de acción de inconstitucionalidad.
  - e) Otorgamiento al Poder Judicial de la Federación de legitimación para accionar medios de control constitucional.
- 
- a) Resolución de juicios de controversia constitucional en Sala de la SCJN y no en Pleno

La CPEUM en el encabezado de su artículo 105 y la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 36, dispone que el ministro instructor someta a la consideración del Tribunal Pleno, es decir se regula que conocerá del proyecto el Pleno de la SCJN, no una

sala, pero la normatividad interna de la Suprema Corte emitida a través de Acuerdos Generales faculta a las Salas para resolver en el fondo la Controversia Constitucional, con los siguientes requisitos:

- 1º. Que el acto reclamado no sea una norma general, ya que la declaración de invalidez relativa requiere de un quórum calificado de cuando menos 8 votos, y,
- 2º. Que se trate de alguna de las controversias constitucionales previstas en las que intervenga un Municipio.<sup>11</sup>

Lo anterior violenta el principio de Reserva de Ley, ya que la norma constitucional ordena que el proyecto de resolución ponga a consideración del Tribunal pleno, y por tratarse de la violación a una disposición contenida en la Ley Suprema debe ser considerada una violación al principio de Reserva Constitucional, ello en virtud de que:

- 1º. CPEUM Art. 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:...
- 2º. LOA105 Art. 36.- Una vez concluida la audiencia, el ministro instructor someterá a la consideración del Tribunal Pleno el proyecto de resolución respectivo en los términos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

La vulneración constitucional de la SCJN, se consolida en la siguiente jurisprudencia Jurisprudencia de la 2<sup>a</sup>. Sala; Tesis: 2a./J. 151/2007 y número de registro 171,815.

CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN TIENEN COMPETENCIA PARA RESOLVERLAS AUN RESPECTO DEL FONDO,

<sup>11</sup> No. registro: 171,815; Jurisprudencia de la 2<sup>a</sup>. sala; tesis: 2a./j. 151/2007. Controversias constitucionales. Las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tienen competencia para resolverlas aun respecto del fondo, cuando en ellas intervenga un municipio y no subsista problema de constitucionalidad de una norma general (interpretación del acuerdo general plenario 5/2001).

CUANDO EN ELLAS INTERVENGA UN MUNICIPIO Y NO SUBSISTA PROBLEMA DE CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL (INTERPRETACIÓN DEL ACUERDO GENERAL PLENARIO 5/2001). El séptimo párrafo del artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé la facultad del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre sus Salas de los asuntos que le compete conocer, para una mayor prontitud en su despacho y una mejor impartición de justicia. En esta tesitura, los considerandos del Acuerdo General Número 5/2001, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito, revelan como uno de sus objetivos esenciales que el Pleno destine sus esfuerzos a los asuntos de mayor importancia para el orden jurídico nacional; en ese orden de ideas, la fracción I de su punto tercero le reserva el conocimiento de las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad y los recursos interpuestos en ellas, cuando sea necesaria su intervención, siendo este último un concepto jurídico indeterminado cuya valoración y aplicación queda al prudente arbitrio de las Salas, quienes ejercerán su facultad de tal forma que se adapte a las exigencias sociales. Por otra parte, en atención a que los Municipios son quienes promueven más controversias constitucionales, a fin de propiciar una resolución pronta de los asuntos en los que sean parte y cumplir con lo dispuesto en los artículos 17 y 94 de la Constitución Federal, el indicado acuerdo debe interpretarse en el sentido de que las Salas tienen competencia para resolver controversias constitucionales, aun respecto del fondo, siempre que se den las siguientes condiciones: a) Que no subsista un problema relativo a la constitucionalidad de una norma general, ya que la declaración de invalidez relativa requiere de un quórum calificado de cuando menos 8 votos, de conformidad con el artículo 42 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y b) Que se trate de alguna de las controversias constitucionales previstas en los incisos b), f), g) e i) de la fracción I del referido artículo 105, es decir, de conflictos en los que intervenga un Municipio.

b) Otorgamiento de suspensión en materia de controversia constitucional, siendo una norma jurídica el acto reclamado contrario a la ley adjetiva

Si bien es cierto que la Ley es clara al señalar que la suspensión no opera tratándose de normas generales, y además hemos agregado que la Suprema Corte ha hecho extensiva esa restricción para el caso de reglamentos y acuerdos con efectos generales, por reunir características semejantes a una ley, también lo es que la en estos procesos constitucionales, ha determinado que en todo caso lo que si procede es decretar la inaplicación temporal de la norma, existe por tanto una diferencia entre una suspensión de normas generales, prohibida por la ley y su inaplicabilidad temporal permitido por la SCJN. Se argumenta que si el Máximo Tribunal puede dejar sin validez la norma de manera definitiva, como consecuencia de la sentencia, por mayoría de razón, puede retirar su validez de manera temporal, porque al poder lo más puede lo menos.

En criterio jurisprudencial de nuestro Máximo Tribunal también se sostiene, por otra parte, que la suspensión en controversia constitucional es factible su otorgamiento contra la promulgación y publicación de una norma electoral, cuando estos actos no se han ejecutado y se alega, por el Poder Ejecutivo, violación al derecho de veto respecto de la ley a promulgar y publicar<sup>12</sup>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. AL ESTAR FACULTADA LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 41, FRACCIÓN V, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA DECLARAR LA VALIDEZ O INVALIDEZ DE LAS DISPOSICIONES O ACTOS COMBATIDOS, TAMBIÉN PUEDE DECLARAR SU INAPLICABILIDAD TEMPORAL.

No. Registro: 192,096; Jurisprudencia de Pleno; Tesis: P./J. 41/2000.

c) Término para la interposición de la demanda de controversia constitucional por hecho superveniente.

Por un hecho superveniente, la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos

<sup>12</sup> No. Registro: 190,659; P./J. 160/2000.

Mexicanos, dispone que hasta antes del dictado de la sentencia se podría por el sujeto legitimado, intentar una ampliación, de demanda, pero, el criterio de la Suprema Corte, es que ello podría provocar desigualdades procesales,

La ampliación de la demanda de controversia constitucional constituye un derecho procesal, del cual la parte actora puede hacer uso cuando se actualicen las hipótesis señaladas. Para determinar la oportunidad en que debe hacerse valer la referida ampliación, debe tomarse en consideración la distinción entre el hecho nuevo y el superveniente, pues mientras el primero es aquel respecto del cual la parte actora tiene conocimiento de su existencia con motivo de la contestación de la demanda, con independencia del momento en que sucede o nace, en el hecho superveniente, si es trascendente el momento de su actualización, y es aquel que se genera o acontece con posterioridad a la presentación de la demanda de controversia constitucional, pero antes del cierre de instrucción; tratándose de hechos nuevos, debe determinarse cuándo tuvo conocimiento de ellos la parte actora, en tanto que si se trata de hechos supervenientes debe definirse cuándo tuvieron lugar<sup>13</sup>.

CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA CON MOTIVO DE UN HECHO SUPERVENIENTE, DEBE PROMOVERSE DENTRO DE LOS PLAZOS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 21 DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. De la interpretación sistemática del artículo 21 de la citada ley, que establece los plazos para la presentación de la demanda de controversia constitucional, así como del diverso artículo 27 del propio ordenamiento, que prevé que el actor podrá ampliar su demanda “hasta antes de la fecha de cierre de la instrucción si apareciere un hecho superveniente”, se concluye que aun cuando el último precepto señalado no prevé expresamente el plazo para promover la ampliación cuando se trata de un hecho superveniente, sino que únicamente condiciona la promoción a que no se hubiera cerrado la instrucción, aquélla debe

<sup>13</sup> No. Registro: 190,693; Jurisprudencia de Pleno; Tesis: P./J. 139/2000. Controversia constitucional. Hecho nuevo y hecho superveniente para efectos de la procedencia de la ampliación de la demanda.

efectuarse dentro de los plazos que rigen la presentación de la demanda inicial, ya que sostener lo contrario generaría una incongruencia procesal, toda vez que si para la promoción de la acción de controversia el actor debe hacerlo dentro de los plazos que señala el citado numeral 21, para la ampliación de la misma demanda el plazo sería indeterminado, cuando no existe razón jurídica para tal diferencia si se parte del momento en que el actor tenga conocimiento del hecho superveniente. Además, la finalidad de la ampliación de demanda consiste en que, por economía procesal, se tramite y resuelva en un solo juicio lo que está íntimamente vinculado con el primer acto o la norma general impugnada, siempre y cuando no se hubiera cerrado la instrucción, a fin de evitar que se presenten demandas nuevas cuando se trata de actos estrechamente vinculados, por lo que si una demanda nueva debe presentarse dentro de los plazos que prevé la ley citada, iguales plazos deben regir cuando se trata de su ampliación con motivo de un hecho superveniente.

No. de Registro: 185,218; Jurisprudencia de Pleno; Tesis: P./J. 55/2002.

#### d) Recursos procedentes en el juicio de acción de inconstitucionalidad

Por lo que hace al juicio de acción de Inconstitucionalidad la ley dispone que solo existe un recurso, el de reclamación:

*ART. 70.- El recurso de reclamación previsto en el artículo 51 únicamente procederá en contra de los autos del ministro instructor que decretén la improcedencia o el sobreseimiento de la acción.*

En materia de recursos en acciones de inconstitucionalidad la ley dispone que sólo es procedente el recurso de reclamación previsto en el artículo 51, y únicamente procede en contra de los autos del Ministro Instructor que decretén la improcedencia o el sobreseimiento de la acción; el plazo para interponer el recurso de reclamación en contra de un auto que decrete la improcedencia o el sobreseimiento de una acción en materia electoral, es de tres días, y éstos son naturales, iniciando al día siguiente al en que haya surtido efectos la notificación del auto recurrido, incluyéndose el día del vencimiento.

Ahora bien, en el caso de que el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación llegase a desechar de plano una demanda, este recurso por analogía, sería procedente, ya que se trata de un acuerdo

de mero trámite dictado por un miembro aislado del Pleno del Máximo Tribunal, el cual podría revisar, en cuanto a su legalidad el Pleno; esta misma situación acontecía con la facultad de investigación, sin estar autorizado el recurso de reclamación en normativo alguno, pero si en jurisprudencia de la SCJN<sup>14</sup>. En los casos en los que se impugna un auto de desechamiento del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con la procedencia del recurso de reclamación interpuesto en contra del auto indicado, lo que se busca es que las determinaciones de mero trámite queden sujetas al control de legalidad.

El artículo 70 en comento solo regula el recurso de reclamación en materia de acciones de inconstitucionalidad, no obstante, la tesis No. Registro: 182052; Jurisprudencia de Pleno; Tesis: P./J. 16/2004 de jurisprudencia del Pleno de nuestro Máximo Tribunal establece la posibilidad de interponer el recurso de queja contra el exceso o defecto en el cumplimiento de una sentencia de Acción de Inconstitucionalidad, con el rubro EL ACUERDO QUE LA TIENE POR CUMPLIDA ES INSUFICIENTE PARA DECLARAR IMPROCEDENTE EL RECURSO DE QUEJA INTERPUESTO POR EXCESO O DEFECTO EN LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA DICTADA EN AQUÉLLA; en su texto señala que si existe acuerdo en el que se tiene por cumplida la sentencia, esta situación es insuficiente para declarar improcedente el recurso de queja, porque la materia de éste no consiste en determinar si se cumplió o no con la sentencia, sino si se incurrió o no en exceso o defecto al cumplimentarla.

e) Otorgamiento al Poder Judicial de la Federación de legitimación para accionar el juicio de acción de inconstitucionalidad

Por lo que hace a que el Poder Judicial Federal, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación tenga acceso a los diversos medios procesales de control constitucional de naturaleza jurisdiccional: juicio de amparo,

<sup>14</sup> No. Registro: 173,479; Tesis aislada de Pleno; Tesis: P. LIX/2006. Reclamación. Procede su interposición ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en contra del Auto Desechatorio de la Solicitud para que ejerza la facultad de Investigación prevista en el tercer párrafo del artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, es de precisar que las leyes no contemplan ninguna vía para estudiar y resolver si un precepto atenta contra la autonomía del Poder Judicial de la Federación; mediante criterio jurisprudencial se estableció que con ello se vulnera el principio de división de poderes, por lo que debe inferirse que, para salvaguardar el orden constitucional, si será posible que el Poder Judicial Federal acuda a contienda constitucional a defender sus competencias constitucionales, pues se encuentran establecidas tácitamente dichas vías.

DIVISIÓN DE PODERES. RESULTA PROCEDENTE LA CONSULTA FORMULADA POR EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ANTE EL PLENO DE LA MISMA, EN SU CARÁCTER DE PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, SI EN ELLA SE PLANTEA LA POSIBLE VIOLACIÓN DE ESE PRINCIPIO Y, CON ELLO, LA VULNERACIÓN DE LA AUTONOMÍA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. En los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se prevén los diversos medios procesales de control constitucional de naturaleza jurisdiccional, a saber, el juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, lo que se encuentra regulado específicamente por la Ley de Amparo, reglamentaria del primer dispositivo y por la ley reglamentaria del segundo. En dichas normas no se contempla ninguna vía para estudiar y resolver si un precepto atenta contra la autonomía del Poder Judicial de la Federación y, por tanto, vulnera el principio de división de poderes. De ahí debe inferirse que, si bien no existe consignado un medio procesal de control constitucional específico para salvaguardar el orden constitucional, en ese caso, sí se encuentra establecido tácitamente, pues lo contrario conduciría a que actos y leyes de ese tipo permanecieran fuera del control constitucional, desconociéndose que la evolución de los referidos medios procesales para defender la supremacía constitucional, de manera fundamental a partir de la Constitución de 1917 y de sus diferentes reformas, ha perseguido que todos los actos de autoridad estén sujetos a control. Por consiguiente, si el presidente del Consejo de la Judicatura Federal plantea un problema de esa naturaleza en una consulta ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que, conforme al sistema constitucional, es el órgano supremo para decidir en forma terminal todos los asuntos de importancia y trascendencia nacionales que entrañen proble-

mas de constitucionalidad de normas generales y cuestiones de interpretación directa de un precepto constitucional, debe concluirse que dicha instancia resulta procedente. Asimismo si, conforme a la fracción IX del artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el Pleno de la Suprema Corte tiene dentro de sus atribuciones conocer de las controversias que se susciten dentro del mismo, entre otras hipótesis, con motivo de la interpretación y aplicación de lo dispuesto por los artículos 94, 97 y 100 de la Constitución, relativos a los principios básicos que la misma establece sobre el referido poder, cabe inferir que resulta procedente una consulta formulada por el presidente del Consejo de la Judicatura Federal que se refiera a esas cuestiones y que tienda a prevenir y evitar que surjan esas controversias.

No. Registro: 191,090; Tesis Aislada de Pleno; Tesis: P. CLVII/2000.

## FUENTES CONSULTADAS

### *Bibliográficas*

- BURGOA O., Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa, 12<sup>a</sup>. ed., 1999.
- CAPPELETTI, Mauro, *La Justicia Constitucional (Estudios de Derecho Comparado)*, México, Facultad de Derecho-UNAM, 1987.
- CARPIZO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 19<sup>a</sup> ed., México, Siglo XXI, 2006.
- \_\_\_\_\_, “El Tribunal Constitucional y el Control de la Reforma Constitucional”, en César Astudillo y Lorenzo Córdova Vianello, *Reforma y Control de la Constitución Implicaciones y Límites*, México, IIJ-UNAM, 2011.
- COSSÍO DÍAZ José Ramón, *La Controversia Constitucional*, México, Porrúa, 2008.
- FAVOREU, Louis, *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984.
- SCHMITT, Carl y Hans Kelsen, *La polémica Schmitt/Kelsen sobre la justicia constitucional: El Defensor de la Constitución versus ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 2009.



# EL JUICIO DE AMPARO EN LA HISTORIA CONSTITUCIONAL DE MÉXICO

Víctor Manuel Garay Garzón\*

## INTRODUCCIÓN

**E**l amparo es una institución fundamental en la historia de nuestro país que ha estado siempre asociada a la defensa de los derechos y las garantías que se contemplan en nuestro sistema jurídico. De hecho, como señala Héctor Fix-Zamudio, el mismo origen hispánico de este vocablo se relaciona con la tutela de los derechos humanos y ese fue el propósito con el cual se consolidó esta institución a lo largo de la historia.<sup>1</sup> A pesar de ser una figura cuya vigencia data del siglo XIX, el desarrollo del amparo ha sido de tal manera firme que constituye, a decir del propio Fix-Zamudio, un baluarte y un símbolo de libertad y de justicia. Y es que los Constituyentes de 1857 no se imaginaron, ni siquiera en forma remota, que “el débil escudo que daban a sus contemporáneos para la defensa de su dignidad humana contra el despotismo del Estado, había de convertirse en poco tiempo en un dique que resistió

\* Secretario del Consejo Técnico de la Facultad de Derecho de la UNAM.

<sup>1</sup> Héctor Fix-Zamudio, “El amparo mexicano como instrumento protector de los derechos humanos”, en AA. VV, *Garantías jurisdiccionales para la defensa de los derechos humanos en Iberoamérica*, México, UNAM, 1992., p. 253.

todos los embates de las tumultuosas corrientes opresoras, que han significado nuestro anárquico y doloroso desarrollo político".<sup>2</sup>

La consolidación del amparo como el mecanismo de defensa de los derechos por autonomía en el país, sin embargo, no fue fácil. Basta recordar que José María Lozano, en su *Tratado de los Derechos del Hombre*, reflejó la preocupación que existía en su época por una figura que, en sus inicios, se consideró endeble, al señalar que, entre nuestras instituciones, el juicio de amparo, que para él era la primera y la más preciosa de las conquistas de la democracia, yacía entre las ruinas de las libertades públicas. Lozano pensaba que esta institución, que debía ostentar las fuerzas vitales de una juventud vigorosa, apenas implantada, comenzó a servir como arma de partido y su abuso hizo que llegara a sus más notables extravíos.<sup>3</sup> Estas emotivas palabras reflejaban la desilusión que, entre las personas de su generación, provocaba el amparo. Sin embargo, esta institución “sobrevivió a todos los embates y resistió todas las tempestades, que en verdad no fueron pocas, constituyendo actualmente la máxima conquista y el más legítimo orgullo del derecho mexicano”.<sup>4</sup> Es por estos motivos que hacer un recorrido por la historia constitucional de esta importante figura dentro de nuestro sistema se vuelve indispensable si se quiere dar al juicio de amparo su justa dimensión como un medio de primera importancia para alcanzar la defensa efectiva de los derechos.

## LOS ANTECEDENTES DEL JUICIO DE AMPARO EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Si bien existen autores que encuentran antecedentes del juicio de amparo mexicano en el derecho de Castilla —que fue aplicable a las colonias españolas en América—, pues el interdicto de amparo significó un

<sup>2</sup> Héctor Fix-Zamudio, *La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana*, (edición facsimilar de 1955), México, UNAM-Porrúa-IMDPC, 2015, p. 9.

<sup>3</sup> José María Lozano, *Tratado de los derechos del hombre. Estudio del derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre conforme a la Constitución de 1857 y a la Ley Orgánica de Amparo de Garantías de 20 de enero de 1869*, México, Imprenta del Comercio, de Dublán y Compañía, 1876, pp. 338-339.

<sup>4</sup> Héctor Fix-Zamudio, *La garantía jurisdiccional...*, op. cit., pp. 9-10.

procedimiento que se planteaba ante los Virreyes o Capitanes Generales a fin de proteger la posesión no sólo de inmuebles sino también de derechos personales, en las páginas que siguen se hará referencia solamente a los antecedentes de esta institución a partir de que nuestro país se convirtió en una nación independiente. En este sentido, es necesario recordar que la Constitución federal de 1824 reflejó la principal preocupación de sus autores que, más que enunciar los derechos de los que gozaban las personas frente al Estado, era organizar políticamente al país y establecer las bases del funcionamiento de sus órganos gubernamentales.<sup>5</sup>

De esta forma, en nuestro primer texto constitucional no existió un título dedicado a los derechos; sin embargo, sí se contempló la protección de algunos de ellos (como la igualdad, la libertad de imprenta o la de expresión) de manera dispersa y difusa a lo largo del texto constitucional.<sup>6</sup> Por esta razón, se ha dicho que si la Constitución de 1824 fue deficiente en cuanto a la regulación de los derechos, por mayoría de razón tampoco consignaría un medio jurídico para tutelarlos. No obstante, existen autores como Ignacio Burgoa que refieren que, en la última parte del inciso sexto de la fracción V del artículo 137, se descubre una facultad con la que se invistió a la Corte Suprema de Justicia, consistente en conocer de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se previniera por la ley. Esta atribución, podría implicar un verdadero control de constitucionalidad y de legalidad a cargo del máximo órgano jurisdiccional del país; sin embargo, la utilidad práctica de dicha disposición fue nula, pues nunca se expidió la ley a la que el texto constitucional hacía referencia.<sup>7</sup>

En las Siete Leyes Constitucionales de 1836, al contrario de lo que sucedió en la norma fundamental de 1824, sí se contemplaba un catálogo de derechos a favor de los mexicanos y habitantes de la República que, hay que señalarlo, adoptaría un régimen de carácter centralista. La primera de las Leyes Constitucionales, de esta forma, contemplaba una serie de derechos de libertad, seguridad jurídica y propiedad no

<sup>5</sup> Ignacio Burgoa, *El juicio de amparo*, 38<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2001, p. 104.

<sup>6</sup> Fernando Serrano Migallón, *Historia mínima de las constituciones en México*, México, El Colegio de México, 2013, p. 171

<sup>7</sup> Ignacio Burgoa, *op. cit.*, p. 105.

sólo para los mexicanos, sino incluso para los extranjeros introducidos legalmente en la República.<sup>8</sup> La nueva regulación surgida con las Leyes Constitucionales tendría otra innovación respecto al texto constitucional de 1824: la creación del Supremo Poder Conservado para proteger el orden constitucional y lograr el equilibrio de poderes que no había sido conseguido durante los años que siguieron a la consecución de la independencia del país.

El Supremo Poder Conservador tendría facultades de control de ín-dole político derivadas de las facultades que le otorgaba la Segunda de las Leyes Constitucionales de 1836. En ella, se señalaba que este órga-no, entre otras cosas, podría:

1) Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando fueran contrarios a algún artículo expre-so de la Constitución, y le exigieran dicha declaración, el supremo poder Ejecutivo, la alta Corte de Justicia o parte de los miembros del po-der legislativo, en representación que firmaran dieciocho, por lo menos;

2) Declarar, excitado por el poder legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del poder Ejecutivo, cuando fueran contrarios a la Constitución o a las leyes, haciendo esta declaración den-tró de cuatro meses contados desde que se comunicaran esos actos a las autoridades respectivas;

3) Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Supre-ma corte de Justicia, excitado por alguno de los otros poderes, y sólo en el caso de usurpación de facultades. Si la declaración fuere afir-mativa, se mandarían los datos al tribunal respectivo para que, sin necesidad de otro requisito, procediera a la formación de causa, y al fallo a que hubiera lugar, y

4) Dar o negar la sanción a las reformas a la Constitución que acor-dare el Congreso, previas las iniciativas, y en el modo y forma que es-tableciera la ley constitucional respectiva.

<sup>8</sup> En este sentido, el artículo 12 del texto constitucional de 1836 señalaba: “Los ex-tranjeros introducidos legalmente en la República, gozan de todos los derechos natura-les, y además, los que se estipulen en los tratados, para los súbditos de sus respectivas naciones, y están obligados a respetar la religión, y sujetarse a las leyes del país en los casos que puedan corresponderles”.

Estas funciones, junto con la condición de sus integrantes,<sup>9</sup> evidenciaban la pretensión de que el Supremo Poder Conservador vigilara el cumplimiento del orden constitucional y que restableciera el equilibrio que se había perdido ante los excesos del Legislativo durante los años del régimen federal.<sup>10</sup> El control que estaría a cargo de este órgano, sin embargo, no era, como lo es el que ejercen los tribunales de la Federación, de índole jurisdiccional, sino político. A pesar de ello, se ha pretendido que la facultad controladora del Supremo Poder Conservador sea considerada como un fundamento histórico del juicio de amparo por su teleología genérica que apuntaba a la protección del orden constitucional.<sup>11</sup>

Ahora bien, por lo que respecta al Poder Judicial, la Constitución de 1836, como menciona Ignacio Burgoa, le asignaba a la Suprema Corte y a los tribunales superiores de los Departamentos, en sus respectivos casos, la facultad de conocer de los “reclamos” que el agraviado podría interponer por una errónea “calificación” de las causas de utilidad pública en los casos de expropiación. Este “reclamo” era una especie de “amparoide” circunscrito a la protección del derecho de propiedad, no respecto de todos los atentados de que pudiera ser éste objeto, sino sólo por lo que atañía al caso señalado en materia de expropiación. Por ende, dado lo reducido de su objeto de protección, este recurso, a decir de Burgoa, no podría ser considerado como un medio de conservar el régimen constitucional, no se diga ya en lo concerniente a la integridad de sus preceptos, sino aún de las garantías (y, se diría ahora, de los derechos). Estas circunstancias hacen que no se pueda colocar al Poder

<sup>9</sup> El artículo 11 de la Segunda de las Leyes Constitucionales señalaba que para ser miembro del Supremo Poder Conservador se requería: 1) Ser mexicano por nacimiento y estar en ejercicio de los derechos de ciudadano; 2) Tener el día de la elección cuarenta años cumplidos y un capital (físico o moral) que produjera por lo menos tres mil pesos de renta anual, y 3) Haber desempeñado alguno de los cargos siguientes: presidente o vicepresidente de la República, senador, diputado, secretario del despacho o magistrado de la Suprema Corte de Justicia.

<sup>10</sup> Fernando Serrano Migallón, *op. cit.*, p. 197.

<sup>11</sup> No obstante, es necesario considerar que en el control político ejercido por el Supremo Poder Conservador era patente la ausencia del agraviado, la carencia absoluta de relación procesal y la falta de efectos relativos en sus decisiones que, en principio, corresponderían al juicio de amparo. Ignacio Burgoa, *op. cit.*, pp. 107-108.

Judicial en una situación de órgano controlador del sistema creado por la Constitución de 36.<sup>12</sup>

Esta situación, en la que se colocaba a la Corte Suprema de Justicia a la sombra de un órgano político y sin facultades de control de la constitucionalidad, buscarían atenuarse por el diputado José Fernando Ramírez, quien en su voto particular al proyecto de reformas de las leyes constitucionales, emitido el 30 de junio de 1840, declararía su oposición a la existencia del Supremo Poder Conservador, calificándolo como “monstruoso y exótico en un sistema representativo popular, en que toda la garantía que tienen los ciudadanos respecto de sus funcionarios, es la responsabilidad que contraen éstos con sus desaciertos”.<sup>13</sup> Para él, por tanto, era necesario que el Supremo Poder Conservador desapareciera y que se fortaleciera al Poder Judicial dejando de lado ciertas facultades a cargo del Ejecutivo que mermaban su independencia y que podían reducirlo a nulidad.<sup>14</sup> Inspirado en la obra de Tocqueville, Ramírez señala que la paz y la tranquilidad en los Estados Unidos de América se debía a la influencia que ejercía en aquella República la Suprema Corte de Justicia. En su opinión, el aislamiento del que gozan los tribunales, les da necesariamente un carácter de imparcialidad indispensable para resolver en calma de las pasiones, escuchando solamente la voz de la justicia, las grandes cuestiones cuya resolución muchas veces equívoca o desarreglada, es la causa de grandes trastornos políticos. En su voto particular, José Fernando Ramírez mencionaba que:

Los Diputados, los Senadores, los Secretarios del Despacho, el mismo Presidente de la República, pueden afectarse de sus propios intereses, del de sus parientes y amigos, ó de pasiones y caprichos. Es necesaria mucha firmeza de alma, y una virtud no solo filosófica sino verdaderamente evangélica, para que uno de esos funcionarios no haga, ó por lo menos no apoye, una iniciativa de ley que favorezca sus miras, aún cuando se oponga á algún artículo constitucional.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 109.

<sup>13</sup> Este voto particular puede consultarse en [www.constitucion1917.gob.mx](http://www.constitucion1917.gob.mx).

<sup>14</sup> Como ejemplo de esas facultades basta mencionar que la fracción XV del artículo 17 de la Cuarta de las Leyes Constitucionales señalaba como una de las atribuciones del presidente de la República el intervenir en el nombramiento de los jueces e individuos de los tribunales de justicia.

Pero además de su referencia a las tentaciones a los abusos dentro del proceso legislativo, Ramírez consideraba que éstas también podrían presentarse en relación a los actos del poder Ejecutivo. Es por ello que, en virtud de su oposición al Supremo Poder Conservador, este ilustre diputado señaló que la medida más adecuada para atacar estos peligros, era conceder a la Suprema Corte de Justicia una nueva atribución por la que, cuando cierto número de Diputados, de Senadores o de Juntas Departamentales, reclamaran alguna ley o acto del Ejecutivo, como opuesto a la Constitución, se diese a ese reclamo el carácter de contencioso y se sometiese al fallo de la Corte de Justicia.

Si esta idea se hubiese llevado a la práctica, como indica Burgoa, se podría haber encontrado en el régimen legal que la hubiese contenido un antecedente del juicio de amparo; pero la implantación del recurso concebido por Ramírez en su célebre voto particular “no pasó de ser un mero deseo, que, no obstante, demuestra ya la tendencia, cada vez más marcada, de establecer un medio de control de la constitucionalidad”.<sup>15</sup>

No fue sino hasta que Manuel Crescencio Rejón participó en la elaboración de la Constitución Yucateca de 1841, que la idea de contar con un medio protector del régimen constitucional comenzaría a tener bases sólidas. De hecho, Héctor Fix-Zamudio y Héctor Fix-Fierro se refieren a los contenidos de esta Constitución local como la primera etapa de surgimiento del juicio de amparo en su sentido original, a la que se suman la regulación de esta figura en el Acta de Reformas a la Constitución de 1843 como segunda fase y las disposiciones de la Constitución de 1857 como el antecedente más inmediato del amparo como actualmente lo conocemos.<sup>16</sup> Por su importancia, estas tres etapas se abordarán a continuación.

<sup>15</sup> Ignacio Burgoa, *op. cit.*, p. 110.

<sup>16</sup> Héctor Fix-Zamudio y Héctor Fix-Fierro, “Comentario al artículo 103 constitucional”, en AA. VV., *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada*, 13<sup>a</sup> ed., México, UNAM-Porrúa, 1998, t. II. pp. 1030-1031.

## LA CONSTITUCIÓN YUCATECA DE 1841 Y EL PENSAMIENTO DE MANUEL CRESCENCIO REJÓN

El juicio de amparo, que fue considerado como una gran innovación constitucional en el siglo XIX, fue implementado por primera vez en Yucatán en 1841, bajo el auspicio de Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá, a quienes algunos doctrinarios consideran como el padre de esta institución.<sup>17</sup> Esta afirmación tiene sentido, pues el proyecto de Constitución para el Estado de Yucatán es la obra de mayor trascendencia de Rejón como jurista y en él se advierte un profundo conocimiento tanto del sistema político constitucional de los Estados Unidos, como también de la doctrina político-constitucional europea que fue fundamental en la concepción del juicio de amparo.<sup>18</sup> Los antecedentes de la participación de Manuel Crescencio Rejón en el proyecto de Constitución yucateca son expuestos por Héctor Fix-Zamudio, quien señala que:

Con motivo de una revolución federalista que estalló en la ciudad de México en julio de 1840, encabezada por el propio Rejón y por Gómez Farías y que fracasó no obstante una cruenta lucha, el primero tuvo que abandonar la capital y refugiarse en su Estado natal, a cuyo frente se encontraba entonces el destacado liberal y partidario del federalismo, Santiago Méndez, el cual encargó a una Comisión presidida por el mismo Rejón e integrada además por los diputados locales Pedro C. Pérez y Darío Escalante, un proyecto de Constitución que fue presentada al Congreso el 23 de diciembre de 1840.<sup>19</sup>

Rejón, influenciado por la doctrina francesa, tuvo una participación fundamental en la redacción de un texto que contendría diversas instituciones novedosas para su época y que fueron acogida por el Congreso del Estado y, en consecuencia, consagradas en la Constitución promulgada en marzo de 1841.<sup>20</sup> Entre ellas, tienen un papel fundamental el

<sup>17</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *Comentario al artículo 103*, p. 374.

<sup>18</sup> Héctor Fix-Zamudio, “Algunos aspectos de la obra jurídica de Manuel Crescencio García Rejón, *Edición conmemorativa. Medio siglo de la Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, UNAM, 1991, p. 467.

<sup>19</sup> *Idem*.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 468.

juicio de amparo y el control de la constitucionalidad de las leyes. Sobre estos temas, la influencia de Tocqueville en Rejón es indiscutible; de hecho, en la exposición de motivos del Proyecto de Constitución en el que participó se cita a Alexis de Tocqueville expresamente para destacar las funciones de los jueces en el ordenamiento norteamericano para conocer y decidir, en los procesos concretos de su conocimiento, sobre la constitucionalidad de las leyes aplicables en los mismos.<sup>21</sup>

Para justificar la incorporación del juicio de amparo en la Constitución Yucateca, en su exposición de motivos se afirmaba que, si bien en el proyecto se otorgaba al Poder Judicial el derecho de censurar la legislación, también se le obligaba a ejercerlo “de una manera obscura y en casos particulares”, ocultando la importancia del ataque a las miras apasionadas de las facciones. Sus sentencias tendrían por objeto, de esta forma, únicamente descargar el golpe sobre un interés personal, y la ley sólo se encontraría ofendida por casualidad. Así, la ley que se censurara de esta manera no quedaría destruida, ya que aun cuando se disminuiría su fuerza moral, no se suspendería su efecto material. Perdería entonces la ley sólo poco a poco y con los golpes redoblados de la jurisprudencia.<sup>22</sup> Estas ideas, evidentemente influenciadas por Tocqueville, demuestran que Rejón, como refiere Fix-Zamudio, “pretendía introducir en la Constitución yucateca, el sistema de revisión judicial norteamericano, no sólo en cuanto a la implantación del juicio de amparo, con lo cual coincidió con Mariano Otero y los Constituyentes de 1856-1857, sino también en relación con el llamado control difuso”.<sup>23</sup>

Así fue y la Constitución yucateca reuniría “los conceptos y disposiciones más avanzadas de su época”, reflejando fielmente el pensamiento progresista de Rejón.<sup>24</sup> Con justa razón, el Congreso, al sancionar la Constitución señaló:

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 489.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 490.

<sup>23</sup> *Idem*.

<sup>24</sup> José Enrique Capetillo Trejo, “La Constitución yucateca de 1841 y la reforma constitucional en las entidades federativas”, en Francisco José De Andrea Sánchez (coord.), *Derecho constitucional estatal. Estudios históricos, legislativos y teórico-prácticos de los estados de la República mexicana*, México, UNAM, 2001, p. 480.

Hoy el pueblo yucateco entra en el pleno y más perfecto goce de sus imprescriptibles derechos. No han sido, pues, inútiles, los largos padecimientos y costosos sacrificios ofrecidos gustosamente ante las aras de nuestra amada y cara patria. Ellos han hecho acreedores a los yucatecos a tener unas instituciones eminentemente liberales y protectoras de las garantías individuales. ¡Sí! Allí, en esa pequeña carta fundamental, que hoy os presentan vuestros representantes, correspondiendo a la alta confianza que les dispensasteis, está consignado cuanto pudierais desear para nuestra dicha y común prosperidad [...]<sup>25</sup>

Un elemento fundamental para esa dicha y prosperidad que se buscaban con el texto yucateco de 1841 fue, sin duda, el juicio de amparo. La Corte suprema de Justicia de Yucatán, que se compondría de tres ministros y un fiscal, sería competente, de acuerdo con el artículo 62, para amparar en el goce de sus derechos a los que le pidieran su protección contra las leyes y decretos de la legislatura que fueran contrarios al texto literal de la constitución o contra las providencias del gobernador, cuando en ellas se hubiese infringido el código fundamental, limitándose en ambos casos, a reparar el agravio en la parte en que la Constitución hubiese sido violada. Debe señalarse, además, que el artículo 8º de este texto constitucional incluso otorgaba facultades a los jueces de primera instancia para amparar en el goce de los derechos contemplados en el artículo 7º de la Constitución<sup>26</sup> a quienes pidieran su protección

<sup>25</sup> *Idem.*

<sup>26</sup> Este artículo señalaba como derechos de todo habitante del estado, fuera nacional o extranjero: 1) No poder preso sino por decreto o mandamiento de juez competente, dado por escrito y firmado, ni aprehendido por disposición del Gobernador, sino en los términos indicados en las facultades de éste; 2) No poder ser detenido sin expresa orden, dada y firmada por el juez competente que le aprehendiera, ni pasar la detención de veinticuatro horas sin recibirla su declaración preparatoria, ni de cuarenta y ocho sin proveer el auto motivado de su prisión; 3) No poder tampoco permanecer preso, ni incomunicado, por más de seis días sin que se le recibiera su confesión con cargos, ni podérsele volver a incomunicar después de practicada esta última diligencia; 4) No poder ser juzgado por comisión, sino por el tribunal competente que estableciera la ley; 5) No poder ser juzgado ni sentenciado por jueces establecidos, ni por leyes dictadas después del hecho que hubiere motivado el litigio o la formación de su causa; 6) Poder terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros; 7) No poder ser obligado a hacer lo que no le mandaba la ley, ni a practicar lo prevenido en ésta, sino del modo y en la forma que ella determinara, ni a pagar contribución no decretada por el congreso del estado; 8) No podérsele impedir hacer lo que las leyes no le prohibieran;

contra cualquier funcionario que no correspondiera al orden judicial, decidiendo breve y sumariamente las cuestiones que se suscitaran sobre los asuntos indicados. Finalmente, otro aspecto relacionado con la protección de los derechos contemplado en la constitución yucateca fue la posibilidad de que, de los atentados cometidos por los jueces contra los citados derechos, conocieran sus respectivos superiores con la misma preferencia de que se hablaba en el artículo 8º, remediando desde luego el mal que se les reclamara, y enjuiciando inmediatamente al conculcador de las mencionadas garantías.<sup>27</sup>

La ley que se promulgó en la misma fecha de la Carta Fundamental con la denominación de “Reglamento de Administración de Justicia”, como lo señala Fix-Zamudio, al desarrollar los preceptos constitucionales sobre el poder judicial, contempló no solamente disposiciones relativas a la organización de los jueces y tribunales, sino también normas de carácter procesal. No obstante, fueron escuetos los preceptos que se referían al amparo. El artículo 127 relativo a la Suprema Corte disponía, por ejemplo, que el tribunal pleno, con asistencia y voto escrito del fiscal, conocería y decidiría del amparo contra las leyes del Congreso y providencias del Gobernador. Por su parte, el artículo 40 del Reglamento, por lo que se refería al juicio de amparo contra autoridades administrativas ante los jueces de primera instancia, establecía que éstos ejercerían la atribución que les concedía el artículo 8º constitucional, sin regular un procedimiento especial, ya que las disposiciones procesales que se contenían en dicho Reglamento se referían a los juicios civiles y penales exclusivamente. Es por ello que tendrían que aplicarse directamente los principios establecidos en la Constitución sobre el carácter breve y sumario del amparo. Finalmente, por lo que atañía al juicio de amparo contra resoluciones judiciales, en el Reglamento no aparecía claro cuáles eran los superiores de los jueces respecto de los

---

9) Poder imprimir y circular sus ideas sin necesidad de previa censura; sujetándose por los abusos que cometiera, a las penas de la ley; 10) Poder adquirir bienes raíces, rústicos o urbanos, y dedicarse a cualquier ramo de industria; 11) No poderse catear la casa de su habitación, su correspondencia ni papeles, sino por disposición de juez competente, y con los requisitos que las leyes establecieran, y 12) Pedir libre y moderadamente la observancia de la constitución y leyes.

<sup>27</sup> Así se establecía en el artículo 9º de la Constitución yucateca de 1841.

cuales debía interponerse contra la violación de garantías individuales, habida cuenta que los alcaldes tenían funciones jurisdiccionales tratándose de los llamados “juicios verbales” en materia civil y penal, y que en forma limitada sus fallos podían ser revisados por los jueces de primera instancia.<sup>28</sup>

Si bien la regulación del amparo tenía carencias en la legislación yucateca, de lo que no cabe la menor duda es que esta institución jugó un papel fundamental en la historia de la protección de los derechos en nuestro país.

### EL VOTO PARTICULAR DE MARIANO OTERO Y EL ACTA CONSTITUTIVA Y DE REFORMAS DE 1847

La segunda etapa del juicio de amparo puede encontrarse, como señala Héctor Fix-Zamudio, en el Voto Particular de Mariano Otero de abril de 1847.<sup>29</sup> El pensamiento de Otero es, incuestionablemente, uno de los pilares del juicio de amparo que culmina con ese voto; sin embargo, los planteamientos de este jurista respecto a dicha figura se fueron construyendo paulatinamente. Una muestra de ello son los planteamientos que Otero expresaría en 1842, durante su participación en la redacción del proyecto constitucional que se encargó, para someterlo a la Consideración del Congreso, a una comisión integrada por siete miembros entre los que él figuraba. Otero, junto con Espinosa de los Monteros y Muñoz Ledo disintieron de la mayoría de los integrantes de la comisión y, en el proyecto que como minoría plantearon al Congreso señalarían que los derechos del individuo debían ser el objeto principal de protección de las instituciones constitucionales, consagrando una especie de medio de control del régimen establecido por la Constitución jurisdiccional y político.<sup>30</sup>

<sup>28</sup> Héctor Fix-Zamudio, *Algunos aspectos ..., op. cit.*, pp. 493-494.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 495.

<sup>30</sup> En el modelo de Otero se conservaba el control político de la Constitución de 1836, pero ya no era ejercido por el Poder Conservador, sino por las legislaturas de los estados, a las cuales correspondía hacer la declaración de inconstitucionalidad de las leyes del Congreso General a petición del Presidente, de acuerdo con su Consejo, de dieciocho

El proyecto concebido por Mariano Otero otorgaba competencia a la Suprema Corte para conocer de “reclamos” interpuestos por particulares contra los actos de los poderes ejecutivo y legislativo de los Estados, violatorios de las garantías individuales. Este sistema ideado por Otero, aunque sería considerado como inferior al contemplado en la Constitución yucateca, tuvo gran mérito pues abriría las puertas a la fórmula jurídica que encerraría los efectos de la sentencia recaída en juicio de amparo, y que implicaría al mismo tiempo la característica que definiría durante mucho tiempo nuestro sistema de control.<sup>31</sup>

Este proyecto contrastaba en cierta medida con el elaborado por el grupo mayoritario, que también consignó un sistema de preservación constitucional, pero en el que se atribuiría al Senado la facultad de declarar nulos los actos del Poder Ejecutivo que fuesen contrarios a la Constitución General, a las particulares de los Departamentos o a las leyes generales, teniendo dichas declaraciones efectos generales. Es por estos motivos y por la presión que ejerció el Congreso Extraordinario Constituyente de 1842 que se elaboró un proyecto transaccional en el que se establecía un sistema de tutela constitucional de carácter político, atribuyendo a la Cámara de Diputados la facultad de declarar la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia o de sus Salas, en el caso de usurpación de las atribuciones de los otros poderes o de invasión a la órbita competencial de los tribunales departamentales o de otras autoridades. Asimismo, en este proyecto se contempló la posibilidad de que el Senado, como órgano de control, pudiera anular los actos del Poder Ejecutivo cuando fuesen contrarias a la Constitución General, además de la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia suspendiera las órdenes del gobierno contrarias a la Constitución o leyes generales.<sup>32</sup>

Este proyecto, sin embargo, no prosperaría pues el Congreso sería disuelto autoritariamente por el Ejecutivo federal, y en su lugar se designaría una junta de notables que redactaría las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.<sup>33</sup> En esas Bases, como señala Burgoa:

---

diputados; seis senadores o tres legislaturas. En este caso, la Suprema Corte fungía como mero órgano de escrutinio. Véase Ignacio Burgoa, *op. cit.*, pp. 115-116.

<sup>31</sup> *Idem*.

<sup>32</sup> *Ibidem*, pp. 116-117.

<sup>33</sup> Héctor Fix-Zamudio, “Acta Constitutiva y de Reformas, 1847”, en Patricia Galeana

se suprimió el desorbitado “Poder Conservador” de la Constitución de 1836, sin que se colocara al Poder Judicial en el rango de órgano tutelar del régimen constitucional, ya que propiamente sus funciones se reducían a revisar las sentencias que en los asuntos del orden civil y criminal pronunciaban los jueces inferiores. Dicho documento constitucional adoptó abiertamente el régimen central, sin implantar ningún sistema de preservación constitucional por órgano político, aunque en preceptos aislados, como en el 66, fracción XVII, permaneció latente un resabio del control por órgano político que ejercía en forma omnipoente el “Supremo Poder Conservador”, al establecerse en la disposición invocada que eran facultades del Congreso reprobó los decretos dados por las asambleas departamentales que fuesen contrarios a la Constitución o las leyes.<sup>34</sup>

Las Bases Orgánicas sólo estarían formalmente en vigor, pues en ese periodo se establecerían varios gobiernos por asonadas militares. La idea de convocar un nuevo Constituyente, sin embargo, estaría latente y en 1846 rendiría frutos, pues se convocaría a un nuevo Congreso Constituyente que, dominado por los liberales fue el autor del Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.<sup>35</sup>

Las actividades del Congreso Constituyente se centraron en restablecer la vigencia de la Constitución de 1824, pero como ocurrió anteriormente, quienes lo integraron tenían opiniones divididas. Para algunos, bastaba con dar de nueva cuenta vigencia a la Constitución federal; pero, para otros, era necesario formular una serie de reformas que se incluyeran en su texto. Como en este caso la mayoría no consideraba pertinente hacer las reformas, Mariano Otero redactó un extenso voto particular en el cual insistiría en que el Congreso debía aprobar de inmediato modificaciones sustanciales a la carta federal de 24, que nunca había perdido legitimidad, pero que sí requería con urgencia reformas.<sup>36</sup>

---

(comp.), *Méjico y sus constituciones*, 2<sup>a</sup> ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2003, pp. 204-205.

<sup>34</sup> Ignacio Burgoa, *op. cit.*, p. 117.

<sup>35</sup> Héctor Fix-Zamudio, *Acta Constitutiva...*, *op. cit.*, p. 206.

<sup>36</sup> *Idem*. En este sentido Otero expresó en su voto particular: “La necesidad de reformar la Constitución de 1824 ha sido tan generalmente reconocida como su legitimidad y su conveniencia. En ella han estado siempre de acuerdo todos los hombres ilustrados de la República, y han corroborado la fuerza de los mejores raciocinios con la irresistible

Una de esas reformas, fundamental para Otero, era la reestructuración del poder judicial, que traería aparejada la protección, por parte de éste, del texto constitucional. Así lo expresó Mariano Otero en su voto:

Los ataques dados por los poderes de los Estados y por los mismos de la Federación a los particulares, cuentan entre nosotros por desgracia numerosos ejemplares, para que no sea sobremanera urgente acompañar el restablecimiento de la Federación con una garantía suficiente para asegurar que no se repetirán más. Esta garantía sólo puede encontrarse en el poder judicial, protector nato de los derechos de los particulares, y por esta razón el solo conveniente. Aun en las monarquías absolutas, refugiada la libertad en el recinto de los tribunales, ha hecho que la justicia encuentre allí un apoyo cuando han faltado todas las garantías políticas. Un escritor profundo ha observado que la amplitud y respetabilidad del Poder Judicial era el más seguro signo de la libertad de un pueblo, y por esto yo no he vacilado en proponer al Congreso que eleve a grande altura el Poder Judicial de la Federación, dándole el derecho de proteger a todos los habitantes de la República en el goce de los derechos que les aseguren la Constitución y las leyes constitucionales, contra todos los atentados del Ejecutivo o del Legislativo, ya de los Estados o de la Unión. En Norte-América este poder salvador provino de la Constitución, y ha producido los mejores efectos. Allí el juez tiene que sujetar sus fallos antes que todo a la Constitución; y de aquí resulta que cuando la encuentra en pugna con una ley secundaria, aplica aquélla y no ésta, de modo que sin hacerse superior a la ley ni ponerse en oposición contra el Po-

---

evidencia de los hechos ¿Quién al recordar que bajo esa Constitución comenzaron nuestras discordias civiles, y que ella fue tan impotente contra el desorden, que en vez de dominarlo y dirigir la sociedad, tuvo que sucumbir ante él, podrá dudar que ella misma contenía dentro de sí las causas de su debilidad y los elementos de disolución que minaban su existencia? Y si pues esto es así, como lo es en realidad, ¿será un bien para nuestro país el levantarla sin más fuerza ni más vigor que antes tenía, para que vuelva a ser una mera ilusión su nombre? ¿No sería decretar la ruina del sistema federal restablecerlo bajo las mismas condiciones con que la experiencia ha demostrado que no puede subsistir, y precisamente hoy que existen circunstancias mucho más desfavorables que aquella que bastaron para destruirlo? Ni la situación de la República puede ya sufrir por más tiempo un estado incierto y provisional: la gravedad de sus males, la fuerza con que los acontecimientos se precipitan, demandan pronto y eficaz remedio; y pues que él consiste en el establecimiento del orden constitucional, no menos que en la conveniencia y solidez de la manera con que se fije, parece fuera de duda que es de todo punto necesario proceder sin dilación a las reformas". Este voto está contenido en Felipe Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México*, pp. 443-468.

der Legislativo, ni derogar sus disposiciones, en cada caso particular en que ella debía herir, la hace impotente. Una institución semejante es necesaria entre nosotros; y como ella exige que los tribunales federales se organicen de un modo correspondiente, las reformas propuestas dejan a las leyes constitucionales la determinación de este punto. Sobre él, en fin, manifestaré que a mi juicio también se necesita extender un poco más la acción del Poder Federal de la Unión, muy imperfectamente organizado en la Constitución federal; y sobre todo, elevar la condición y asegurar la independencia de un tribunal llamado a representar en el cuerpo político un papel tan importante como el del Supremo Poder Judicial.<sup>37</sup>

Partiendo de estas ideas, el artículo 25 del Acta Constitutiva y de Reformas señalaría que los tribunales de la federación ampararían a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedieran la 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 que versara el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.<sup>38</sup>

<sup>37</sup> *Ibidem*, pp. 464-465.

<sup>38</sup> A este control jurisdiccional se unía en los artículos 22, 23 y 24 del Acta de Reformas un complejo sistema de control por parte del Congreso General y las legislaturas de los Estados para anular leyes federales o locales contrarias a la Constitución. Estos artículos señalaban lo siguiente: Artículo 22.- Toda ley de los Estados que ataque la Constitución o las leyes generales, será declarada nula por el Congreso; pero esta declaración sólo podrá ser iniciada en la Cámara de Senadores. Artículo 23.- Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso General, fuere reclamada como anti-constitucional, o por el Presidente, de acuerdo con su ministerio, o por diez diputados, o seis senadores, o tres Legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley al examen de las Legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto. Las declaraciones se remitirán a la Suprema Corte, y ésta publicará el resultado, quedando anulada la ley, si así lo resolviere la mayoría de las Legislaturas. Artículo 24.- En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso general y las Legislaturas a su vez, se contraerán a decidir únicamente si la ley de cuya invalidez se trate es o no anti-constitucional; y en toda declaración afirmativa se insertarán la letra, la ley anulada y el texto de la Constitución o ley general a que se oponga. Sobre este punto véase Luciano Silva Ramírez, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, México, UNAM-Porrúa, 2008, p. 174.

## EL CONSTITUYENTE DE 1867-1857 Y EL JUICIO DE AMPARO

El artículo 25 del Acta Constitutiva y de Reformas sería el antecedente directo de la regulación del amparo en la Constitución de 1857, que se considera la tercera etapa de esta institución. En el Congreso Constituyente que daría origen a este texto constitucional, en el que participaron, entre otros, Ponciano Arriaga, Melchor Ocampo y León Guzmán se establecerían los lineamientos fundamentales del juicio de amparo en su concepción original, algunos de los cuales han llegado hasta la actualidad.<sup>39</sup> Como señala Ignacio Burgoa, “contrariamente a lo que acontecía con otros ordenamientos jurídicos mexicanos y extranjeros, que consagraban los derechos del hombre en forma meramente declarativa, sin brindar un medio para su protección, la Constitución de 57 instituye el juicio de amparo, reglamentado por las distintas leyes orgánicas que bajo su vigencia se fueron expediendo”.<sup>40</sup>

De hecho, existe un dictamen sobre el proyecto de constitución en el que se refleja la intención del Constituyente en relación con lo que sería el juicio de amparo. En este dictamen se señala lo siguiente:

Se propone ahora la comisión hablar al soberano congreso de la reforma tal vez más importante que tiene el proyecto al tratar de las controversias que se susciten por leyes o actos de la Federación o de los Estados que ataque sus respectivas facultades, o que violaren las garantías otorgadas por la constitución. Era nuestro sistema poner en público y serio combate la potestad soberana de la Federación con la soberanía de un Estado, o a la inversa: abrir una lucha solemne para declarar la nulidad de las leyes, o actos de un poder, que en su esfera tiene todos los atributos de la independencia, por el ejercicio de otro poder también soberano, que gira y se mueve en órbita diferente: confundir así los atributos de los poderes federales con los de los Estados, haciendo a estos agentes de la Federación unas veces, y otras convirtiendo a los de la Federación en tutores o en agentes de los Estados. La Ley de un Estado, cuando atacaba la constitución o leyes generales, se declaraba nula por el

<sup>39</sup> Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *El derecho de amparo en México*, p. 466. Para abundar sobre el tema véase también Francisco Zarco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente*, México, El Colegio de México, 1956, pp. 988-989.

<sup>40</sup> Ignacio Burgoa, *op. cit.*, p. 121.

congreso; y la ley de éste, reclamada como anticonstitucional, se sometía al juicio de la mayoría de las legislaturas. En cualquier caso era una declaración de guerra de potencia a potencia, y esta guerra venía con todas sus resultas, con sus más funestas consecuencias. Los gobernadores tenían obligación de promulgar y ejecutar las leyes del congreso federal, como si fuesen empleados de esta administración, y el poder ejecutivo de la Federación expedía órdenes a los gobernadores como de superior a inferior. Unas veces el poder de la Unión hacía sucumbir al del Estado; en uno y otro extremo quedaba siempre desairada y envilecida una de las dos autoridades, sancionada la discordia y hasta decretada inevitablemente la guerra civil; no es este el sistema federal, pues si este fuera, sería necesario proscribirlo y execrarlo.<sup>41</sup>

En este dictamen se agregaba, además, que:

Las dudas y controversias entre la Federación y los Estados, y entre ésta y aquéllos, se resuelven y califican naturalmente por los mismos medios legales de que usan los individuos cuando litigan sus derechos. No invocan su exclusiva autoridad, ni cada uno delibera como parte y como árbitro, ni se retan ahí, en un juicio con todas sus formas, se decide la contienda, con la diferencia de que en el litigio de un individuo con otro, la sentencia es directa, universal, positiva, comprende todo el círculo de los derechos discutidos, mientras que en la contienda contra un soberano, la sentencia es indirecta, particular, negativa, no hace declaraciones generales, ampara, declara libres a los particulares quejoso de la obligación de cumplir la ley o el acto de que se quejan; pero deja intacta, con todo su vigor y prestigio, no ataca de frente a la autoridad de que emanó la ley o el acto que dio motivo al juicio.<sup>42</sup>

Con base en estas ideas, a decir de Burgoa, el proyecto de Constitución de 1857 establecería el sistema de protección constitucional por vía de acción y por órgano jurisdiccional, considerando competentes para conocer de los casos por infracción a la norma fundamental, tanto a los tribunales federales como a los de los Estados “previa la garantía de un

<sup>41</sup> Esta parte del dictamen puede leerse en Jesús A. Arroyo Moreno, “El juicio de amparo en la Constitución de 1857”, en Moreno-Bonett, Margarita y López Castillo, Martha (coords.), *La Constitución de 1857. Historia y legado. Edición conmemorativa del Bicentenario de la Independencia y del Centenario de la Revolución mexicanas (1810-1910)*, México, UNAM-Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 2008, pp. 357-358.

<sup>42</sup> *Idem*.

jurado compuesto de vecinos del distrito respectivo”, cuyo jurado calificaría el hecho (acto violatorio) de la manera que dispusiese la ley orgánica.<sup>43</sup>

Esta propuesta sería impugnada por Ignacio Ramírez, quien consideraba que ningún sistema de tutela frente alas leyes secundarias era adecuado ni eficaz. Para él, los únicos remedios para que se respetara la Constitución serían el repudio de la opinión pública a los actos legislativos que la infringiesen y su derogación por parte del poder encargado de elaborarlos. Pensaba Ramírez que si un juez declaraba inconstitucional una ley, invadía la esfera de competencia de los órganos legislativos, sobreponiéndose a éstos a través de la derogación que dicha declaración entrañaba.<sup>44</sup>

Los debates sobre el amparo al interior del Constituyente fueron bastante interesantes y dieron paso, finalmente al esbozo de un proyecto en el que se conservaba la intervención del jurado popular para calificar el hecho infractor de la Constitución; sin embargo, al expedirse el texto definitivo, como refiere Ignacio Burgoa, ésta se suprimió, para atribuir la competencia exclusiva de conocer de todas las controversias que se suscitaran por leyes o actos de cualquier autoridad que violaran las garantías individuales o que vulnerasen el régimen federal, a los tribunales de la federación, eliminándose así la injerencia en dicha materia de los tribunales de los Estados y consignándose en el artículo 102 los principios cardinales que informarían a este medio de control de la constitucionalidad.<sup>45</sup>

De esta forma, el artículo 101 de la Constitución de 1857 señalaría que los tribunales de la federación resolverían toda controversia que se suscitara: 1) por leyes o actos de cualquier autoridad que violaran las garantías individuales; 2) por leyes o actos de la autoridad federal que vulneraran o restringieran la soberanía de los Estados, y 3) por las leyes o actos de las autoridades de éstos que invadieran la esfera de la autoridad federal.

Por su parte, el artículo 102 dispondría que todos estos juicios se seguirían a petición de la parte agraviada por medio de procedimientos

<sup>43</sup> Ignacio Burgoa, *op. cit.*, p. 122.

<sup>44</sup> *Idem.*

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 123.

y formas del orden jurídico que serían determinados por una ley. Además, en este precepto se indicaría que la sentencia que recayera en dichos juicios sería siempre tal, que sólo se ocuparía de individuos particulares limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que versara el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

### EL AMPARO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917

Los debates del Constituyente de Querétaro, como refiere Fix-Zamudio, fueron intensos en cuanto a la organización y funcionamiento del poder judicial federal encabezado por la Suprema Corte de Justicia, y en particular por lo que respecta a su competencia para conocer del juicio de amparos. Esto se evidencia en la exposición de motivos del proyecto presentado por Venustiano Carranza, en la que se advierte la preocupación por rescatar la independencia tanto de los tribunales federales como de los locales pues se consideraba, por una parte, que la forma en que se designaba a los Ministros de la Suprema Corte los ponía completamente a disposición del titular del Poder Ejecutivo, y por la otra, que los jueces y tribunales locales se habían convertido en instrumentos ciegos de los gobernadores.<sup>46</sup>

De hecho, en el mensaje que Carranza dirigió al Constituyente se señalaba:

Otra de las reformas sobre cuya importancia y trascendencia quiero, señores diputados, llamar vuestra atención, es la que tiende a asegurar la completa independencia del Poder Judicial, reforma que [...] está revelando claramente la notoria honradez y decidido empeño con que el Gobierno emanado de la revolución está realizando el programa proclamado en la heroica Veracruz el 12 de diciembre de 1914, supuesto que uno de los anhelos más ardientes y más hondamente sentidos por el pueblo mexicano, es el de tener tribunales

<sup>46</sup> Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, pp. 439-440. Debe mencionarse que, en términos generales, el proyecto de reforma de Venustiano Carranza presentado al Constituyente que se encargaría de discutir y elaborar la Constitución de 1917 sería aceptado en su mayoría. Como excepciones importantes, sin embargo, pueden señalarse los artículos 3º, 5º, 24, 27, 28, 123 y 130. Emilio O. Rabasa, *La evolución constitucional de México*, p. 339.

independientes que hagan efectivas las garantías individuales contra los atentados y excesos de los agentes del poder público y que protejan el goce quieto y pacífico de los derechos civiles de que ha carecido hasta hoy.<sup>47</sup>

Es necesario señalar también que a pesar de que en la exposición de motivos se hace una severa crítica a la centralización provocada por la interposición del juicio de amparo contra las resoluciones judiciales por considerarse que menoscababa la autonomía de los estados, en el proyecto no se pretendió corregir esta situación, sino que, por el contrario, “se consideró necesario, como un remedio contra la falta de independencia de los tribunales locales, conservar el propio amparo contra las citadas resoluciones judiciales”.<sup>48</sup>

A decir de Héctor Fix-Zamudio, el debate más importante del Constituyente en este ámbito se centró “en la conveniencia o inconveniencia de conservar el juicio de amparo contra resoluciones judiciales, en virtud del voto particular de los diputados Heriberto Jara e Hilario Medina al dictamen de la comisión respectiva, favorable a las bases del artículo 107 del proyecto para regular el juicio de amparo”. Estos constituyentes sostendrían la necesidad de otorgar a los tribunales y jueces locales la facultad de decidir de manera definitiva sobre las controversias en las cuales se aplicaran disposiciones también locales, pues de lo contrario, como había sucedido en el pasado, se perdería la autonomía de las entidades federativas.<sup>49</sup> Ahora bien, como señala también Héctor Fix-Zamudio:

No obstante las extensas argumentaciones de los partidarios del proyecto o del voto particular respectivo, durante la muy larga sesión del 22 de enero

<sup>47</sup> Este mensaje al Constituyente se encuentra en Felipe Tena Ramírez, *op. cit.*, pp. 745-764.

<sup>48</sup> Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho...,* op. cit., p. 440. Este autor señala que en la propia exposición de motivos Carranza señalaba: “el pueblo mexicano está ya tan acostumbrado al amparo en los juicios civiles, para librarse de las arbitrariedades de los jueces, que el Gobierno a mi cargo ha creído que sería no sólo injusto, sino impolítico, privarlo ahora de tal recurso, estimando que bastará limitarlo únicamente a los casos de verdadera y positiva necesidad dándole un procedimiento fácil y expedito para que sea efectivo, como se servirá ver la Cámara en las bases que se proponen para su reglamentación”.

<sup>49</sup> *Idem.*

del propio año de 1917, la mayoría de los diputados constituyentes consideraron que eran más graves los problemas del caciquismo local que los de la centralización judicial. Una opinión decisiva fue la del destacado asesor de don Venustiano Carranza, el licenciado José Natividad Macías, quien sostuvo que de acuerdo con las bases que se proponían en el proyecto del citado artículo 107 constitucional, se respetaba la autonomía de los tribunales locales, ya que la Suprema Corte de Justicia, a través del amparo, no debía revisar los procedimientos seguidos en las Entidades federativas, sino únicamente examinar si existía algún precepto constitucional violado.<sup>50</sup>

Estas ideas darían paso a la aprobación de los artículos 103 y 107 constitucionales que, en la Constitución de 1917, regularían el juicio de amparo. Por lo que respecta al primero de estos preceptos, que establecería la procedencia genérica del juicio de amparo, es necesario señalar que sólo se darían pequeños cambios respecto al artículo 101 de la Constitución de 1857. En efecto, el Constituyente de 1917 cambiaría la fracción I del artículo 103 para establecer que los tribunales de la Federación resolverían toda controversia que se suscitara por leyes o actos de “la autoridad” que violaran las garantías individuales. Fuera de esta modificación, las fracciones II y III, que regulan el conocido “amparo soberanía” se mantendrían inalteradas.

El artículo 107, sin embargo, iría mucho más allá de lo que habían establecido los Constituyentes de 57 en el artículo 102. En él se sentarían las bases de una institución que sería referente como medio de protección del orden constitucional y los derechos en él contenidos en el mundo. Este precepto señalaba, en primer lugar, que todas las controversias de que hablaba el artículo 103, se seguirían a instancia de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico que determinara una ley, que tendría que ajustarse a las bases contempladas en el texto constitucional. La primera de estas bases era que, en el amparo, la sentencia sería siempre tal, que sólo se ocuparía de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que versara la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 441.

Por su parte, la segunda base contenida en el artículo 107 señalaría que en los juicios civiles o penales, salvo los casos de excepción regulados en el propio texto de la Constitución, el amparo sólo procedería contra las sentencias definitivas respecto de las que no procediera ningún recurso ordinario por virtud del cual pudieran ser modificadas o reformadas, siempre que la violación de la ley se cometiera, en ellas, o que, cometida durante la secuela del procedimiento, se hubiere reclamado oportunamente y protestado contra ella por negarse su reparación, y que cuando se hubiere cometido en primera instancia, se hubiera alegado en la segunda, por vía de agravio. En este aspecto cabe señalar que la Suprema Corte, no obstante esta regla, podría suplir la deficiencia de la queja en un juicio penal, cuando encontrara que había existido, en contra del quejoso, una violación manifiesta de la ley que lo hubiese dejado sin defensa o que se le hubiera juzgado por una ley que no fuera exactamente aplicable al caso, y que sólo por torpeza no se hubiere combatido debidamente la violación.

El artículo 107 también señalaba como una de las bases que regirían el juicio de amparo, en su fracción III, que en los juicios civiles o penales éste sólo procedería contra la violación de las leyes del procedimiento, cuando se afectaran las partes sustanciales de él y de manera que su infracción dejara sin defensa al quejoso.

La fracción IV, a su vez, estableció que cuando el amparo se pidiera contra la sentencia definitiva, en el juicio civil, sólo procedería, además del caso establecido en la fracción III, cuando, llenándose los requisitos de la base segunda, dicha sentencia fuera contraria a la letra de la ley aplicable al caso o a su interpretación jurídica, cuando comprendiera personas, acciones, excepciones o cosas que no habían sido objeto del juicio, o cuando no las comprendiera todas por omisión o negativa expresa. Ahora bien, cuando se pidiera el amparo contra resoluciones no definitivas, se observarían también estas reglas en lo que fuere conducente.

La quinta base contemplada en el texto original del artículo 107 dispondría que, en los juicios penales, la ejecución de la sentencia definitiva contra la que se pidiera amparo, se suspendería por la autoridad responsable, a cuyo objeto el quejoso le comunicaría, dentro del término que se fijara en la ley y bajo protesta de decir verdad, la interposición

del recurso, acompañando dos copias, una para el expediente y otra que se entregaría a la parte contraria.

En los juicios civiles, de acuerdo con lo que se establecería en la base sexta, la ejecución de la sentencia definitiva, sólo se suspendería si el quejoso daba fianza de pagar los daños y perjuicios que la suspensión ocasionare, a menos que la otra parte diese contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo, y pagar los daños y perjuicios consiguientes. En este caso se anunciaría la interposición del recurso como indicaba la base quinta.

En la fracción VII se establecía como otra de las bases que regularían esta institución que, cuando se quisiera pedir amparo contra una sentencia definitiva, se solicitaría de la autoridad responsable copia certificada de las constancias que el quejoso señalare, la que se adicionaría con las que indicare la otra parte dando en ella la misma autoridad responsable, de una manera breve y clara las razones que justificaran el acto que se reclamaría, de las que se dejaría nota en los autos.

Cuando el amparo se pidiera contra una sentencia definitiva, según lo señalado en la fracción VIII del artículo 107, se interpondría directamente ante la Suprema Corte, presentándole el escrito con la copia de que hablaba en la fracción VII, o remitiéndolo por conducto de la autoridad responsable o del Juez De Distrito del Estado a que perteneciera. La Corte dictaría entonces sentencia sin más trámite ni diligencia que el escrito en que se interpusiera el recurso, el que produjera la otra parte y el Procurador General o el Agente que al efecto designare, y sin comprender otra cuestión legal que la que la queja contuviera.

Ahora bien, de conformidad con la novena base, cuando se tratara de actos de autoridad distinta de la judicial, o de actos de ésta ejecutados fuera de juicio o después de concluido; o de actos en el juicio cuya ejecución fuera de imposible reparación o que se afectara a personas extrañas al juicio, el amparo se pediría ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción estuviera el lugar en que el acto reclamado se ejecutara o tratara de ejecutarse, limitándose la tramitación al informe de la autoridad, a una audiencia para la cual se citaría en el mismo auto en que se mandara pedir el informe y que se verificaría a la mayor brevedad posible, recibiéndose en ella las pruebas que las partes interesadas ofrecieran, y oyéndose los alegatos, que no podrían exceder de una hora

cada uno, y a la sentencia que se pronunciaría en la misma audiencia. La sentencia causaría ejecutoria si los interesados no ocurriera a la Suprema Corte dentro del término que fijara la ley. Esta base también señalaba que la violación de las garantías de los artículos 16, 19 y 20 se reclamaría ante el Superior Tribunal que la cometiera o ante el juez de Distrito correspondiente, pudiéndose recurrir en uno y otro casos a la Corte, contra la resolución que se dictara. Asimismo, si el Juez de Distrito no residiere en el mismo lugar en que residía la autoridad responsable, la propia base novena establecía que se dejaría a la ley la determinación del juez ante el que se había de presentar el escrito de amparo, el que podría suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma ley estableciera.

La fracción X, por su parte, dispondría que la autoridad responsable sería consignada a la autoridad correspondiente, cuando no suspendiera el acto reclamado, debiendo hacerlo, y cuando admitiera fianza que resultare ilusoria o insuficiente, siendo en estos dos últimos casos solidaria la responsabilidad penal y civil de la autoridad, con el que ofreciere la fianza y el que la prestare.

La undécima de las bases establecida en el artículo 107 establecería que, si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insiste en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, sería inmediatamente separada de su cargo y consignada ante el Juez de Distrito que correspondiera, para que la juzgara.

Finalmente, la fracción XII establecería que los alcaides y carceleros que no recibieran copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las setenta y dos horas señaladas en el artículo 19 constitucional, contadas desde que aquél estuviera a disposición de su juez, deberían llamar la atención de éste sobre dicho particular, en el acto mismo de concluir el término, y si no recibían la constancia mencionada, dentro de las tres horas siguientes lo pondrían en libertad. Los infractores de dicho artículo y de esta disposición, de acuerdo con lo señalado en la redacción original del artículo 107, serían consignados inmediatamente a la autoridad competente. También sería consignado a la autoridad o a algún agente de ella quien, verificada una aprehensión, no pusiere al detenido a disposición de su juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes. Y si la detención se verificare fuera del lugar en

que residiera el juez, al término mencionado se agregaría el suficiente para recorrer la distancia que hubiere entre dicho lugar y el en que se había verificado la detención.

Éstas serían las bases con las que comenzaría a operar, bajo la vigencia de la Constitución de 1917, el juicio de amparo. Desde luego, con el tiempo las circunstancias del país cambiaron y algunas de estas disposiciones se volverían anacrónicas, por lo que tuvieron que modificarse a través de reformas legales, constitucionales o incluso a través de la interpretación que hizo de los artículos 103 y 107 constitucionales la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Estos cambios han dado un nuevo rostro al amparo, pero buscando conservar la esencia de una institución que, durante muchos años, ha acompañado a los mexicanos en la defensa de los derechos y garantías que la Constitución contempla.

## CONCLUSIONES

El juicio de amparo ha sido, desde que surgió en el siglo XIX, una institución fundamental en la historia constitucional del país. Desde su concepción como un modelo de protección que combinó influencias externas como la tradición española y las declaraciones de derechos de origen francés con el paradigma norteamericano de control de la constitucionalidad a cargo de los jueces, su objetivo fue la protección de los derechos humanos clásicos contra leyes actos de autoridad.<sup>51</sup> No obstante, como señala Héctor Fix-Zamudio, los creadores del amparo no se imaginaron que esta institución se utilizaría, como ha sucedido, para proteger otros derechos que no fuesen los consagrados constitucionalmente como fundamentales, ya que para ellos el propósito esencial de este medio de control era la tutela de los derechos humanos frente a actos concretos o a disposiciones legislativas, además de, a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1857, proteger el ámbito de competencias de la Federación y de los estados, pero siempre por conducto de la afectación de los citados derechos. Fueron entonces diversos factores de carácter social, jurídico e inclusive cultural los que hicieron que se desdibujara la idea original del juicio de amparo, al incorporársele

<sup>51</sup> Héctor Fix-Zamudio, *El amparo mexicano...*, op. cit., p. 255.

de manera paulatina otros instrumentos procesales, esencialmente el recurso de casación, bajo el disfraz de la afectación de un derecho constitucional. El amparo, con el paso del tiempo, se iría convirtiendo así en una institución compleja, con objetivos diversos y apartados en buena medida de su origen.<sup>52</sup>

Estos cambios, sin embargo, no han impedido que el amparo siga siendo considerado por muchos como la institución más tradicional de nuestro sistema jurídico, que se encuentra arraigada como ninguna otra en el sentimiento colectivo.<sup>53</sup> Y es así pues no cabe duda que el juicio amparo constituye, a través de la defensa de los derechos y garantías, una protección integral de la Constitución y ahora también de los contenidos de los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte.<sup>54</sup> No debe perderse de vista que este hecho no ha cambiado a pesar de la evolución que ha tenido el amparo, cuya culminación se dio con las reformas constitucionales de 6 y 10 de junio de 2011 y con la aprobación, en el año 2013, de la Nueva Ley de Amparo, pues con estos cambios en nuestro sistema se tuvo como fin colocar a los derechos humanos y su defensa en el centro de la ingeniería constitucional.<sup>55</sup>

La nueva manera de entender la función jurisdiccional y de entender el derecho que se presenta a través de estos cambios, obliga, por tanto, a todos los operadores jurídicos a concebir al amparo ya no como un fin, sino como un medio para alcanzar la defensa efectiva de los derechos y las garantías. En consecuencia, a partir de este cambio de paradigma, será la búsqueda de la eficacia de este mecanismo de control la que deberá guiar toda la labor jurisdiccional, interpretativa, académica y legislativa.<sup>56</sup> Los retos son enormes, pero las oportunidades tienen las mismas dimensiones; es por ello que se hace necesario conocer la historia del juicio de amparo dentro de nuestro desarrollo constitucional, pues sólo así se podrá cambiar, con bases sólidas, la manera de concebir

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 256.

<sup>53</sup> En este sentido, véase, por ejemplo, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, *El nuevo juicio de amparo*, p. 1.

<sup>54</sup> La idea del amparo como medio de protección integral de la Constitución puede encontrarse en Ulises Schmill Ordóñez, *El sistema de la Constitución mexicana*, p. 215.

<sup>55</sup> En este sentido se pronuncia Arturo Zaldívar en el prólogo a la obra *El nuevo juicio de amparo*, op. cit., p. XV.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. XVI.

y operar una figura que, estamos seguros, seguirá siendo un pilar fundamental del sistema jurídico mexicano.

## FUENTES CONSULTADAS

### *Bibliográficas*

- ARROYO MORENO, Jesús A., “El juicio de amparo en la Constitución de 1857”, en Moreno-Bonett, Margarita y López Castillo, Martha (coords.), *La Constitución de 1857. Historia y legado. Edición conmemorativa del Bicentenario de la Independencia y del Centenario de la Revolución mexicanas (1810-1910)*, México, UNAM-Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 2008.
- BURGOA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, 38<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2001.
- CAPETILLO TREJO, José Enrique, “La Constitución yucateca de 1841 y la reforma constitucional en las entidades federativas”, en De Andrea Sánchez, Francisco José (coord.), *Derecho constitucional estatal. Estudios históricos, legislativos y teórico-prácticos de los estados de la República mexicana*, México, UNAM, 2001.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “Comentario al artículo 103”, en Cárdenas, Jaime, et al., *Para entender la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Nostra Ediciones, 2007.
- y Sánchez Gil, Rubén, *El nuevo juicio de amparo. Guía de la reforma constitucional y la nueva Ley de Amparo*, México, UNAM-Porrúa-IMDPC, 2013.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, “Acta Constitutiva y de Reformas, 1847”, en Galeana, Patricia (comp.), *México y sus constituciones*, 2<sup>a</sup> ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2003.
- , “Algunos aspectos de la obra jurídica de Manuel Crescencio García Rejón, Edición conmemorativa. Medio siglo de la Revista de la Facultad de Derecho de México”, México, UNAM, 1991.
- , “El amparo mexicano como instrumento protector de los derechos humanos”, en AA. VV. *Garantías jurisdiccionales para la defensa de los derechos humanos en Iberoamérica*, México, UNAM, 1992.
- , *Ensayos sobre el derecho de amparo*, México, UNAM, 1993.
- , *La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana. Ensayo de una estructuración procesal del amparo (Edición facsimilar de 1955)*, México, UNAM-Porrúa-IMDPC, 2015.
- y Ferrer Mac-Gregor, “El derecho de amparo en México”, en Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *El derecho de*

*amparo en el mundo*, México, UNAM-Porrúa-Konrad Adenauer Stiftung, 2006.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, y Fix-Fierro, Héctor, “Comentario al artículo 103 constitucional”, en AA. VV., *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada*, 13<sup>a</sup> ed., México, UNAM-Porrúa, 1998, t. II.

LOZANO, José María, *Tratado de los derechos del hombre. Estudio del derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre conforme a la Constitución de 1857 y a la Ley Orgánica de Amparo de Garantías de 20 de enero de 1869*, México, Imprenta del Comercio, de Dublán y Compañía, 1876.

RABASA, Emilio O., *La evolución constitucional de México*, México, UNAM, 2004.

SCHMILL ORDÓÑEZ, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Themis, 2014.

SERRANO MIGALLÓN, Fernando, *Historia mínima de las constituciones en México*, México, El Colegio de México, 2013.

SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, México, UNAM-Porrúa, 2008.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-2005*, 24<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2005.

ZARCO, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, México, El Colegio de México, 1956.



# LA DEFENSA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN

Fernando Serrano Migallón\*  
Rodrigo Brito Melgarejo\*\*

## LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL Y LA DEFENSA DE LOS DERECHOS

**A**l afirmarse la forma de Estado constitucional, se ha acentuado también la necesidad de establecer mecanismos a través de los cuales puedan defenderse los principios y valores que le son propios. Esta necesidad de dispositivos de control constitucional, ha sido objeto de diversos estudios y, al respecto, se han sostenido posturas que, en algunos casos, han sido completamente antagónicas. Carl Schmitt y Hans Kelsen, por ejemplo, debatieron sobre quién debía ser el guardián de la constitución. Schmitt sostenía que esa función correspondía al presidente del Reich, dadas las facultades que le otorgaba el artículo 48 de la Constitución de Weimar. Impedir la intervención de los jueces en el control de la constitucionalidad prevendría, a decir de Schmitt, la “judicialización de la política”, que constituía en muchas ocasiones la antecámara de la “politización de la justicia”. Para él, un tribunal protector de la Constitución triunfaría sólo en un Estado judicialista, donde todos los actos de la vida política pudieran ser controlados jurisdiccionalmente.<sup>1</sup>

\* Catedrático de la Facultad de Derecho de la UNAM.

\*\* Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.

<sup>1</sup> Carl Schmitt, *Il custode della costituzione*, Milán, Giuffrè, 1981, pp. 27 y siguientes.

Kelsen, por su parte, se pronunció en contra de este planteamiento, pues para él la idea del titular del Reich como defensor de la Constitución había sido heredada de los representantes del constitucionalismo decimonónico, quienes con base en el principio monárquico preconizaron la tesis de que el monarca era el guardián natural de la Constitución. Kelsen pensaba que esta interpretación buscaba compensar la pérdida de poder que el jefe de Estado había sufrido cuando las monarquías constitucionales sustituyeron a las absolutas. La defensa monárquica de la Constitución llevada a cabo de esta manera haría ineficaces sus garantías, sobre todo ante violaciones debidas al propio monarca y aquellos colaboradores que refrendaban sus actos. Por esta razón, planteaba que para defender la Constitución, debía prevalecer la institución de un tribunal independiente de los poderes públicos, facultado para decidir, como resultado de un procedimiento contencioso, sobre la constitucionalidad de los actos del Parlamento y del Gobierno.<sup>2</sup> El paso del tiempo mostró que las ideas kelsenianas prevalecerían sobre las de Schmitt, pues actualmente la defensa de la Constitución se ha establecido, en la mayoría de los casos, a través de una jurisdicción constitucional

La institución de la jurisdicción constitucional se articula, aunque de diversas maneras, principalmente en dos direcciones: la normativa y la institucional<sup>3</sup>. En la primera, el control de la constitucionalidad se entiende como un control de compatibilidad entre normas y, preponderantemente, de la adecuación de todas las normas a la Constitución. Desde esta óptica, los órganos jurisdiccionales que tienen a su cargo el control de la constitucionalidad se convierten en “juzgadores de la ley” y representan un complemento desde el punto de vista organizacional al Estado de derecho, al asegurar la efectividad de la Constitución y, de esta forma, garantizar los derechos de los ciudadanos.

En la jurisdicción constitucional de carácter institucional, el control busca la constitucionalidad de los actos de los órganos del Estado. En ella, los órganos que tiene a su cargo la jurisdicción constitu-

<sup>2</sup> Hans Kelsen, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995.

<sup>3</sup> Estas dos direcciones, tomando en cuenta los modelos del área germánica en que tuvieron origen, son conocidos como *Verfassungsgerichtsbarkeit* y *Staatsgerichtsbarkeit*.

cional actúan como “juzgadores de los poderes estatales” y resuelven las controversias concretas entre ellos, asegurando un desarrollo equilibrado de las relaciones entre poderes y entre autoridades de diversas circunscripciones territoriales.

La relevancia que ha adquirido el Estado constitucional, ha tenido como consecuencia una expansión a escala mundial de los sistemas de defensa jurisdiccional en esas dos vertientes. La convicción que da fuerza a este proceso es que no sirve fijar en una Constitución los principios fundamentales que aseguran la paz social —como la libertad, la igualdad o el sistema de relaciones entre poderes públicos- si no existe la posibilidad de garantizar la preeminencia del texto constitucional sobre las expresiones de la voluntad política que se manifiestan, en primer lugar, por medio de la ley. Por esto, si la preeminencia de la Constitución no se afirmara y se volviera efectivamente operante a través del control de la constitucionalidad tanto las leyes como los actos de las autoridades y los particulares podría pasar por alto los mandamientos contenidos en las normas fundamentales, anulando los derechos que los individuos y las fuerzas sociales (en particular las fuerzas de la minoría) adquieren con la existencia de la Constitución<sup>4</sup>.

Dada la importancia que tienen estos derechos, dentro de los mecanismos concebidos para la protección de los contenidos constitucionales, hay un grupo de instrumentos diseñados para garantizar su goce y disfrute. Además de los controles normativos o competenciales, que pueden fungir en ciertos casos como mecanismos de defensa de los derechos humanos, pueden encontrarse también otros procedimientos que tienen una función directamente de tutela, cuya trascendencia es indudable en la dimensión actual del Estado, pues hoy en día puede afirmarse que la historia de la protección de los derechos se halla ligada a la del control de constitucionalidad. Es más, si se toma en cuenta que con la introducción de las constituciones rígidas y la afirmación del control jurisdiccional de constitucionalidad se cambia la relación tradicional entre derecho y ley —que había caracterizado a la doctrina estatalista del siglo XVIII según la cual los derechos se conformaban y existían con base en los textos legales- por la idea de la supremacía de la Constitución,

<sup>4</sup> Enzo Cheli, *Il giudice delle leggi*, Bolonia, Il Mulino, 2005, p. 13.

que conlleva la consecuencia de que los derechos se proyectan como un límite para la ley por ser un elemento caracterizante de los textos constitucionales, se puede decir, que debido a que ninguna ley contraria a la Constitución puede ser válida, tampoco una ley que sea contraria a los derechos podrá serlo<sup>5</sup>. Esta afirmación, sin embargo, debe extenderse también a los actos de autoridad e incluso en ciertos casos de los particulares, pues es evidente que éstos también deben ser controlados para, con la defensa de los derechos humanos, garantizar la supremacía constitucional.

Es de esta forma que encuentran su justificación los procesos de defensa de los derechos contemplados en los textos constitucionales y en los instrumentos internacionales pues, como ha señalado Fernández Segado, resulta evidente que un derecho humano es ante todo derecho, y ello exige ineludiblemente un cauce de tutela del mismo que lo proteja frente a cualquier violación, o aún amenaza de violación<sup>6</sup>. Y es que a través de los procesos de control se trata de evitar que los derechos enunciados en los textos supremos “sean simples hojas de parra que la propaganda utiliza para cubrir, hacia el exterior y hacia el interior, las vergüenzas reales”<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> Véase Giancarlo Rolla, *Garantía de los derechos fundamentales y justicia constitucional*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2006, p. 117 y Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 1995, pp. 47 y siguientes

<sup>6</sup> Véase al respecto Francisco Fernández Segado, “La dinamización de los mecanismos de garantía de los derechos y de los intereses difusos en el Estado social”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 83, 1995, p. 564.

<sup>7</sup> Francisco Rubio Llorente, *La forma del poder*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 630. Ricardo J. Sepúlveda señala en este mismo sentido que el hecho de que se reconozca formalmente a los derechos humanos en los textos constitucionales no garantiza su plena protección. Véase “El derecho constitucional de los derechos humanos”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, t. IX: Derechos humanos y tribunales internacionales, México, UNAM/Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional/Marcial Pons, 2008, pp. 280-281.

## EL CONTROL JURISDICCIONAL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EN MÉXICO

La jurisdicción constitucional encuentra su fundamento y justificación en una exigencia práctica de certeza del ordenamiento jurídico que el ciudadano pretende del ordenamiento mismo y, sobre todo, de la Constitución como un conjunto de normas y principios de carácter fundamental que deben ser respetados. De esta forma, el control jurisdiccional de constitucionalidad tendrá como finalidad salvaguardar —dicho de la manera más general— los “valores y principios” contenidos en la Constitución, a través de la verificación de la constitucionalidad de las leyes y actos de autoridad. Es, de esta forma, un control que ofrece certeza al garantizar la supremacía constitucional y que permite, a través de la actuación de los órganos de control, la adaptación de los textos constitucionales a la realidad social, en los casos en que su rigidez provoque problemas en la aplicación de sus normas o principios.

La noción de constitucionalidad puede considerarse desde dos puntos de vista: por un lado, puede asumirse como una *técnica*, referida concretamente a los actos de los poderes públicos que deben estar de acuerdo o encontrar su fundamento en la Constitución; mientras que también, considerada en un sentido más general, puede aludir a la conformidad con la Constitución de cualquier acto, emane o no de una autoridad<sup>8</sup>. Ambos puntos de vista ofrecen la idea de que por constitucionalidad debe entenderse la conformidad con la Constitución de cualquier tipo de acto. Ahora bien, si se considera que la Constitución está dotada de fuerza normativa y eficacia directa, el ámbito de la noción de constitucionalidad puede restringirse. Tomando en cuenta estos dos factores, se entenderá por constitucionalidad el que todos los operadores jurídicos tomen a la Constitución como premisa en su actuar. Esto conlleva la necesidad que tienen de analizar la conformidad de la ley a la Constitución, aplicarla para la determinación de situaciones jurídicas e interpretar el ordenamiento conforme a ella.

<sup>8</sup> Cfr. Elisur Arteaga Nava y Laura Trigueros Gaisman, *Diccionarios Jurídicos Temáticos*, 2a. ed., t. 2, México, Oxford University Press, 2000, p. 15.

Por lo tanto, si se toma en cuenta la posición de la Constitución en un rango superior del ordenamiento normativo, la constitucionalidad de las leyes deberá ser entendida como la conformidad de todas las leyes que integran el ordenamiento jurídico de un determinado Estado a la Constitución que lo rige. Esta idea puede ser extendida al ámbito de los actos de las autoridades sin mayores problemas y, por tanto, decir que la constitucionalidad de los actos de la autoridad implica que absolutamente todos los actos de las autoridades públicas de un Estado, para ser válidos, deberán ser conformes a la Constitución. Para proteger el texto constitucional, de esta forma, se crean mecanismos como el control jurisdiccional de constitucionalidad, que puede considerarse como el vehículo a través del cual se afirma el orden constitucional, manteniendo su eficacia y vigencia.

Por su parte, el control de convencionalidad implica confrontar los actos y las situaciones generados en el ámbito nacional, con los tratados internacionales de los que un Estado es parte. En este sentido, este tipo de control tiene que ver con el análisis de los actos —*lato sensu*— en relación con las normas, principios y valores contenidos en y derivados de los tratados internacionales. Así, si a través del control de constitucionalidad se procura conformar la actividad del poder público y, eventualmente, de otros agentes sociales, al orden constitucional, a través del control de convencionalidad se pretende conformar esa actividad al orden internacional aceptado por un Estado en ejercicio de su soberanía<sup>9</sup>.

En este punto, es necesario señalar que tanto el control de constitucionalidad como el de convencionalidad han cambiado en nuestro país con diversas resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con las reformas de junio de 2011 y a partir de la resolución definitiva del expediente varios 912/2010 y de la contradicción de tesis 293/2011 por parte del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Como indica José Ramón Cossío, a partir de las reformas constitucionales mencionadas y de la necesidad de insertar en nuestro orden jurídico la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Radilla contra el Estado mexicano, la

<sup>9</sup> Véase el voto concurrente razonado que el entonces juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Sergio García Ramírez emitió en el caso *Tibi vs. Ecuador*.

Suprema Corte generó una solución innovadora en materia de control de regularidad constitucional en dos sentidos. Por una parte, reiteró el control concentrado de constitucionalidad, introdujo el control difuso y estableció las condiciones generales de aplicación y alcance del principio *pro persona*, creando una solución integral acerca del modo en que los órganos de los diversos órdenes jurídicos que componen el Estado federal, deben actualizar la supremacía constitucional<sup>10</sup>.

### EL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD

La naturaleza de nuestro sistema de control constitucional (concentrada o difusa), ha sido bastante discutida por las particularidades del orden jurídico mexicano y los mecanismos de protección constitucional que contempla. Tradicionalmente, sólo los órganos jurisdiccionales federales, actuando en los procedimientos especiales para ello<sup>11</sup>, podían estudiar si un determinado acto de autoridad se ajustaba a la Constitución, y esta competencia estaba vedada a los tribunales locales e incluso a los federales cuando actuaban en procedimientos ordinarios. De esta forma, los procedimientos de control no eran compartidos, por lo que nuestro sistema no podía concebirse estrictamente concentrado, ya que configuraba el control constitucional de una manera orgánica y procesalmente restringida. Es por estos motivos que, dado que en México el control de constitucionalidad se configuraba de esta manera —y a falta de un concepto medio entre ambos extremos—, se prefirió hablar del sistema mexicano como concentrado<sup>12</sup>.

Sin embargo, este paradigma de concentración orgánica y procesal del control de constitucionalidad mexicano se rompió, como refieren

<sup>10</sup> José Ramón Cossío, “Primeras implicaciones del caso Radilla”, p. 32 y y siguientes

<sup>11</sup> Estos procedimientos son: el juicio de amparo, la controversia constitucional y acción de inconstitucionalidad, y los pertenecientes a la competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

<sup>12</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, *Control difuso de constitucionalidad y convencionalidad*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2013, p. 14.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, por varios sucesos acaecidos entre 2009 y 2011: 1) las cuatro sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las que se condena a todos los jueces mexicanos a ejercer control de convencionalidad de manera oficiosa y dentro de sus respectivas competencias<sup>13</sup>; 2) la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, especialmente por el nuevo contenido normativo del artículo 1º constitucional; 3) el cumplimiento por parte de la Suprema Corte de la sentencia de la Corte Interamericana relativa al caso Radilla Pacheco, al resolver el expediente varios 912/2010, modificando su interpretación tradicional de la segunda parte del artículo 133 constitucional, y 4) dejar sin efectos la tesis jurisprudencial tradicional que impedía el control difuso de constitucionalidad a los jueces y tribunales locales<sup>14</sup>.

Todos estos sucesos han cambiado la forma en que se lleva a cabo la labor jurisdiccional en México. Con la inclusión en el artículo 1º de una cláusula abierta a través de la cual se suman nuevos derechos de manera explícita a los contenidos en la Constitución, se favorece, desde la perspectiva del derecho interno, el reconocimiento y defensa de los derechos provenientes de fuente internacional<sup>15</sup>. Con este hecho, sumado

<sup>13</sup> Estos casos son *Rosendo Radilla Pacheco; Fernando Ortega y otros; Rosendo Cantú y otros, y Cabrera García y Montiel Flores*, todos contra los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>14</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, *op. cit.* n. 81, pp. 14-15.

<sup>15</sup> José de Jesús Orozco Henríquez, “Los derechos humanos y el nuevo artículo 1º. constitucional”, *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*. México, año V, núm. 28, julio-diciembre de 2011, p. 88. Como señala Carmona Tinoco, con la reforma constitucional el texto del artículo 1º “no hace referencia únicamente a los tratados internacionales de derechos humanos, sino a los derechos humanos previstos en tratados internacionales; esto es, se amplía el espectro tomando en cuenta el criterio de los derechos, y no el de los instrumentos que los contienen. En pocas palabras, se contemplan no sólo los tratados cuya naturaleza y esencia sea de derechos humanos, sino también las disposiciones que contengan tales derechos, así se encuentren en tratados internacionales que no formen parte del grupo reconocido de tratados de derechos humanos; por ejemplo, lo que ocurre con muchos tratados derivados de la Organización Internacional del Trabajo, o lo sucedido con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de cuyo artículo 36 la Corte Interamericana derivó, en la opinión consultiva 16, reglas básicas del debido proceso en caso de extranjeros sometidos a juicio en un país diverso al de su origen”. Véase Jorge Ulises Carmona Tinoco, “La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2011, p. 45.

a las reformas al párrafo tercero de este numeral y a las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se impone la obligación a todos los operadores jurisdiccionales de proteger y garantizar los derechos humanos, lo que ha llevado al desarrollo del control difuso de constitucionalidad y convencionalidad en nuestro país.

La lectura del tercer párrafo del vigente artículo primero constitucional y la nueva interpretación que se ha dado al artículo 133, implican de manera clara que los juzgadores deben realizar un ejercicio de control, pues están obligados a proteger y garantizar los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte<sup>16</sup>. De esta forma, los juzgadores adquieren un doble papel: por una parte, son los encargados de resolver una controversia y decidir sobre los derechos y obligaciones de los contendientes; pero por la otra, se convierten también en garantes de los derechos humanos y protectores de éstos en cuanto a las personas que participan —o lo pretenden— en el enjuiciamiento<sup>17</sup>.

En consecuencia, si el juzgador ordinario encuentra *motu proprio* o a instancia de parte, que una de las normas mediante las cuales debe resolver el litigio es, a su juicio, contraria a la Constitución, deberá llevar a cabo una operación de control y dejar de aplicar la norma que transgrede el orden constitucional al caso concreto, es decir, hacer como si la misma no formara parte del ordenamiento y, con base en ello, resolver lo que corresponda<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Se hace referencia a juzgadores porque dado que todas las autoridades están obligadas a proteger y garantizar los derechos humanos, el control al que se hace referencia debe ser ejercido no sólo por los órganos pertenecientes formalmente al poder judicial, sino también por todos aquellos que estén investidos de atribuciones materialmente jurisdiccionales.

<sup>17</sup> Sergio García Ramírez, “El control judicial interno de convencionalidad”, p. 149.

<sup>18</sup> José Ramón Cossío, *op. cit.*, p. 42.

## LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LOS MECANISMOS DE CONTROL CONCENTRADO

Actualmente, como señaló la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el expediente varios 912/2010, existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano que son acordes con un modelo de control de convencionalidad. Además del control difuso cuyos inicios, como se ha relatado, son recientes, existe también un control concentrado cuyos mecanismos de protección se presentan como piezas fundamentales en la defensa que, a través de la jurisdicción, se hace de los derechos humanos en nuestro país<sup>19</sup>.

A través de los procesos concentrados de control se impugnan de manera directa las normas consideradas contrarias a la Constitución y, lo que se busca con ellos, es que el órgano jurisdiccional haga una declaración de inconstitucionalidad de la norma impugnada. En consecuencia, la norma que es considerada contraria a lo establecido en el texto constitucional se convierte en el elemento esencial de la impugnación y los argumentos presentados por las partes deberán enfocarse en esa determinación. El juicio, por lo tanto, no se enfoca en los hechos concretos, sino que tendrá que orientarse a controlar la compatibilidad entre normas abstractas con el parámetro de constitucionalidad<sup>20</sup>. Esto

<sup>19</sup> La Corte ha señalado en el punto 36 de la multicitada resolución del expediente varios 912/2010, que “Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema que [...] es concentrado en una parte y difuso en otra y que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, los que finalmente fluyan hacia la Suprema Corte para que sea ésta la que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional”.

<sup>20</sup> Sobre las diferencias entre los sistemas de control difuso y concentrado véase Elena I. Highton, “Sistemas concentrado y difuso de control de constitucionalidad”, en Bogdandy, Armin von, *et al.*, (cords.), *La Justicia Constitucional y su Internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?* t. I, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas-Max-Plank-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht-Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2011, pp. 107-117.

implica que la sentencia debe ocuparse, expresa y destacadamente, de la norma impugnada de inconstitucional a fin de determinar su calidad normativa. Por ello, a diferencia de lo que ocurre con el control difuso, en las sentencias que derivan de procedimientos de control concentrado, deben incluirse las razones de la inconstitucionalidad y plasmarse también en los puntos resolutivos de la sentencia<sup>21</sup>. El control concentrado en nuestro sistema está a cargo del Poder Judicial de la Federación y ha sido empleado, de manera directa o indirecta para proteger los derechos humanos.

## LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES

A pesar de la larga historia de las controversias constitucionales en nuestro sistema de control, éstas no tuvieron una importancia sustancial en materia constitucional sino hasta la reforma de 1994 y su entrada en vigor en 1995<sup>22</sup>. Con esta reforma se pretendía consolidar a la Suprema

<sup>21</sup> En este sentido José Ramón Cossío, *op. cit.*, p. 38.

<sup>22</sup> Humberto Suárez Camacho hace un recuento del desarrollo de las controversias constitucionales de 1917 a 1994. Este autor, además de señalar la reforma de 1967, en la que se estableció que la controversia procedería en los casos en que se señalaran en la ley, así como la de 1993, en la que se contempla al entonces Distrito Federal como uno de los sujetos legitimados para promover este medio de control, hace referencia también a la evolución jurisprudencial de las controversias al referir que durante este periodo “se encuentran diferentes criterios aplicados a las controversias constitucionales, como aquel en donde se sostuvo que a la Suprema Corte le correspondía la competencia de manera originaria y exclusiva de este medio de control, siempre y cuando fuera a instancia de parte. Además, se señaló que únicamente podían conocerse los conflictos en los cuales la Federación y los estados reclamaran invasiones a sus respectivas esferas y, por tanto, el juicio de amparo resultaba improcedente en estos casos. También, la Suprema Corte sostuvo la necesidad de que las controversias constituyeran un auténtico juicio en el que la parte actora demostrara su interés jurídico y, tratándose de conflictos entre poderes de un mismo Estado, necesariamente resultara vulnerada la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por lo que respecta a la normatividad jurídica aplicable en la resolución de las controversias, la Corte consideró que debía tramitarse con apoyo en el Código Federal de Procedimientos Civiles y que no podía plantearse en ningún caso por particulares, ya que no son órganos estatales y la resolución no afecta sus intereses. En el caso de los municipios, la Corte no les reconoció legitimación activa porque se consideraba que no eran poderes públicos. Por último, destaca el rechazo en diversos casos a la legitimación de aquellos funcionarios que se ostentaron como poderes, ya que sólo podían actuar como tales quienes demostrarán su existencia legal, indudable y sin discusión alguna”. Véase Humberto Suárez Camacho, *El sistema de control constitucional en México*, México, Porrúa, 2007, pp. 287-296.

Corte de Justicia como tribunal constitucional otorgándole mayor fuerza a sus decisiones y ampliando su competencia, entre otras cosas, para dirimir de manera efectiva las controversias entre los tres niveles de gobierno y para fungir como garante del federalismo. De esta manera se estructuró un nuevo sistema de control en que las controversias constitucionales se presentan como un mecanismo a través del cual se protege el ámbito de atribuciones que la Constitución prevé para los órganos originarios del Estado, es decir, aquellos que derivan del sistema federal y del principio de división de poderes<sup>23</sup>.

La misma Corte ha señalado que por su propia y especial naturaleza, la controversia constitucional constituye una acción cuyo objetivo esencial es permitir la impugnación de los actos y disposiciones generales que afecten las facultades de cualquiera de las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 constitucional, o que de alguna manera se traduzcan en invasión o afectación en su ám-

<sup>23</sup> La fracción I del artículo 105 constitucional ha sido objeto de reformas constitucionales a través de las cuales se han ampliado el número de sujetos legitimados para interponerla y los casos en los que procede. Actualmente, este numeral señala: “Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre: a) La Federación y una entidad federativa; b) La Federación y un municipio; c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente; d) Una entidad federativa y otra; e) Derogada; f) Derogada; g) Dos municipios de diversos Estados; h) Dos Poderes de una misma entidad federativa, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; i) Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; j) Una entidad federativa y un Municipio de otra o una demarcación territorial de la Ciudad de México, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y k) Derogada; l) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6º de esta Constitución.

“Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de las entidades federativas, de los Municipios o de 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 en los casos a que se refieren los incisos c) y h) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiere sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

“En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia”.

bito competencial por parte de otro nivel de gobierno (y, sería necesario agregar también, a partir de la reforma del 11 de junio de 2013, de otro órgano constitucional autónomo) a través de actos o disposiciones generales, todo ello en aras de respetar las facultades y atribuciones conferidas a cada uno por la propia Constitución General de la República<sup>24</sup>. La naturaleza de las controversias constitucionales evidencia, por tanto, que éstas son instrumentos procesales cuyo fin es conservar la normativa constitucional y prevenir sus violaciones; sin embargo, cabría preguntarse si este tipo de instrumentos pueden considerarse como un medio de control a través del cual puedan protegerse derechos humanos.

Para dar respuesta a la interrogante planteada tendría que resolverse, en primer lugar, si las controversias constitucionales tienen como fin el control de regularidad constitucional sólo de la parte orgánica del texto constitucional o si este control se extiende también a la parte dogmática. El Pleno de la Suprema Corte se ha pronunciado al respecto, señalando que las controversias constitucionales buscan dar unidad y cohesión a los órdenes jurídicos federal, estatal y municipal en las relaciones de las entidades u órganos de poder que las conforman, fortaleciendo el federalismo y garantizando la supremacía de la Constitución al determinar que la actuación de las autoridades debe ajustarse a lo establecido en ella. Por tanto, dada la naturaleza total que tiene el orden constitucional, en cuanto tiende a establecer y proteger todo el sistema de un Estado de derecho, su defensa debe ser también integral y, consecuentemente, las controversias constitucionales se presentan de esta forma como un medio de protección tanto de la parte orgánica como de la dogmática de la Norma Suprema, dado que no es posible parcializar este importante control<sup>25</sup>. Es más, la Corte ha señalado también que el “análisis sistemático del contenido de los preceptos de la Cons-

<sup>24</sup> Controversia constitucional. Es improcedente analizar en esta vía la legalidad del acto impugnado, por vicios propios, cuando el actor carece de interés legítimo, Tesis Aislada 1a. CLXXXI/2009, Novena Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, octubre de 2009, p. 1002.

<sup>25</sup> 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, Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. X, septiembre de 1999, p. 703.

titución Política de los Estados Unidos Mexicanos revela que si bien las controversias constitucionales se instituyeron como un medio de defensa entre poderes y órganos de poder, entre sus fines incluye también de manera relevante el bienestar de la persona humana que se encuentra bajo el imperio de aquéllos<sup>26</sup>.

Ahora bien, esto no quiere decir que a través de las controversias constitucionales la Suprema Corte pueda realizar el estudio de violaciones de derechos humanos cuando éstas no se encuentren vinculadas con argumentos sobre un potencial problema de invasión competencial. Y es que como ha señalado el Pleno de la Corte, la naturaleza jurídica de la controversia constitucional es ser un medio de control constitucional para resolver conflictos entre órganos del Estado, por lo que la única forma para hacer valer violaciones a derechos fundamentales es cuando éstas se encuentren relacionadas con la posible afectación a las competencias del promovente de la controversia constitucional o impliquen el rompimiento del principio de división de poderes<sup>27</sup>. De esta forma, la controversia constitucional no puede considerarse como un

<sup>26</sup> Controversia constitucional. La finalidad del control de la regularidad constitucional a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación incluye también de manera relevante el bienestar de la persona humana sujeta al imperio de los entes u órganos de poder, Tesis P./J. 101/99, Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. X, septiembre de 1999, p. 708. En esta tesis, el Pleno considera que “En efecto, el título primero consagra las garantías individuales que constituyen una protección a los gobernados contra actos arbitrarios de las autoridades, especialmente las previstas en los artículos 14 y 16, que garantizan el debido proceso y el ajuste del actuar estatal a la competencia establecida en las leyes. Por su parte, los artículos 39, 40, 41 y 49 reconocen los principios de soberanía popular, forma de estado federal, representativo y democrático, así como la división de poderes, fórmulas que persiguen evitar la concentración del poder en entes que no sirvan y dimanen directamente del pueblo, al instituirse precisamente para su beneficio. Por su parte, los numerales 115 y 116 consagran el funcionamiento y las prerrogativas del Municipio Libre como base de la división territorial y organización política y administrativa de los Estados, regulando el marco de sus relaciones jurídicas y políticas. Con base en este esquema, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debe salvaguardar, siempre se encuentra latente e implícito el pueblo y sus integrantes, por constituir el sentido y razón de ser de las partes orgánica y dogmática de la Constitución, lo que justifica ampliamente que los mecanismos de control constitucional que previene, entre ellos las controversias constitucionales, deben servir para salvaguardar el respeto pleno del orden primario, sin que pueda admitirse ninguna limitación que pudiera dar lugar a arbitrariedades que, en esencia, irían en contra del pueblo soberano”.

<sup>27</sup> Considerando sexto de la controversia constitucional 54/2009.

medio de protección directa de los derechos humanos, pero sí una vía indirecta de tutela cuando a través la invasión o afectación de esferas de cualquiera de las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 constitucional, se produzca una violación a este tipo de derechos.

## LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD

Las acciones de inconstitucionalidad son un medio de control jurisdiccional a través del cual es posible impugnar normas de carácter general y declarar, con efectos *erga omnes*, la invalidez de dichas normas cuando contravengan lo establecido en el texto constitucional. La acción de inconstitucionalidad tiene carácter abstracto pues su objeto esencial es garantizar la aplicación de la Constitución y la certeza del orden jurídico fundamental, por lo que no se requiere la existencia de un agravio ni de un interés jurídico específico para iniciar el procedimiento, y por ello se otorga legitimación a los titulares de diversos órganos del Estado para promoverla<sup>28</sup>. Este mecanismo de control, que se incorporó al sistema jurídico mexicano a través de la reforma constitucional del 31 de diciembre de 1994, en sus inicios tenía como finalidad que las minorías parlamentarias contaran con una vía para lograr que las normas establecidas por las mayorías se contrastaran en la Constitución a fin de ser consideradas válidas<sup>29</sup>. La vía de defensa de la normativa constitucional que se trata, sin embargo, se fue ampliando a partir de su instauración y se ha convertido en un mecanismo de protección jurisdiccional de los derechos humanos de gran alcance, como lo demuestran los criterios que ha establecido la Suprema Corte al tratar este tipo de asuntos<sup>30</sup>.

De conformidad con la fracción II del artículo 105 constitucional la Suprema Corte de Justicia es competente para conocer de las accio-

<sup>28</sup> Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Las reformas en derechos humanos, procesos colectivos y amparo como nuevo paradigma constitucional*, México, Porrúa-UNAM, 2013, p. 126.

<sup>29</sup> Véase la exposición de motivos de la iniciativa de reforma constitucional.

<sup>30</sup> Como muestra basta mencionar la acción de inconstitucionalidad 17/2011 por medio de la cual se establecieron criterios de gran alcance respecto a la adopción y la patria potestad de menores, en el marco general del interés superior del niño y el debido proceso.

nes de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución<sup>31</sup>. Las resoluciones de la Corte en estos procedimientos pueden declarar la invalidez de las normas impugnadas y, por tanto, tener efectos generales cuando sean aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos. De esta forma, es posible proteger los derechos contenidos en el texto constitucional de normas de carácter general que les sean contrarias y así evitar que los destinatarios de esas normas se vean afectados y tengan que acudir, eventualmente, a otros medios de protección como el amparo.

Los avances que se han dado en la protección de los derechos humanos también se han reflejado en las acciones de inconstitucionalidad y prueba clara de ello es que la facultad para interponer este mecanismo jurisdiccional de control se otorgó a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneraran los derechos humanos contenidos en la Constitución. Asimismo, con esta reforma se dotó a los organismos de protección de los derechos humanos locales para iniciar este tipo de acciones en contra de leyes expedidas por las legislaturas de las entidades federativas.

Con esta facultad los organismos protectores de derechos humanos plantearon, incluso antes de la reforma de 10 de junio de 2011, la contradicción de una norma general y lo establecido en un tratado internacional de derechos humanos. Al respecto, la Corte, con base en la legislación vigente hasta esa fecha, aceptó entrar al estudio de este tipo de acciones señalando que si bien es cierto que el artículo 105, fracción II de la Constitución establecía que las acciones de inconstitucionalidad tenían por objeto plantear la contradicción con la Ley Suprema, lo que implicaba que se promovieran para reservar de modo directo y único la supremacía constitucional, por lo que sólo los derechos previstos por la Constitución podían servir de parámetro de control en las acciones de inconstitucionalidad promovidas por los organismos de

<sup>31</sup> Ésta es además la única vía para plantear la no conformidad de leyes electorales a la Constitución.

protección de los derechos humanos, también lo era que, al no existir un catálogo de derechos tutelados por la Constitución General de la República al que debían ceñirse dichos organismos al promover acciones de inconstitucionalidad, todos los derechos expresados en la Constitución podían invocarse como violados, sin que procediera hacer clasificaciones o exclusiones de derechos susceptibles de tutelarse por esa vía, de modo que los organismos de protección de los derechos humanos también podían denunciar violaciones al principio de legalidad contenido en los artículos 14 y 16 constitucionales, con lo que era dable construir un argumento de violación constitucional por incompatibilidad de una norma con un tratado internacional sobre derechos humanos<sup>32</sup>.

Esta interpretación se reforzó con la reforma de 2011, con la que se instauró la noción de control de convencionalidad que puede estar satisfecha en los medios de control abstracto a partir de las normas del vigente artículo 1º, al interpretarse en conjunto con el artículo 133 constitucional. Pero, además, por lo que hace a las facultades de los organismos protectores de derechos humanos, la fracción II del artículo 105 constitucional estableció expresamente que éstos podían interponer acciones de inconstitucionalidad en contra de normas generales que vulneren los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los que México es parte. Es así que las acciones de inconstitucionalidad han ido ganando terreno en materia de protección de los derechos humanos reconocidos no sólo en el texto constitucional, sino también en fuentes de carácter internacional.

## EL JUICIO DE AMPARO

El juicio de amparo, de conformidad con lo establecido en los artículos 103 y 107 constitucionales es el medio de protección directa, por vía de acción, contra las normas generales, actos u omisiones de la autoridad

<sup>32</sup> Acción de inconstitucionalidad promovida por un organismo de protección de los derechos humanos. En la demanda respectiva pueden plantearse violaciones al principio de legalidad y, por ende, la inconstitucionalidad indirecta de una ley por contravenir lo establecido en un tratado internacional sobre derechos humanos (legislación vigente hasta el 10 de junio de 2011). Tesis P./J. 31/2011, Pleno, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 870.

que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, a fin de dejarlos insubsistentes y, ahora, bajo ciertos requisitos, con la posibilidad de que las resoluciones que se pronuncien en este tipo de procedimientos, tengan efectos generales.

El amparo surgió con el propósito esencial de proteger los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, contra su violación por parte de las autoridades públicas<sup>33</sup>; sin embargo, como ha ocurrido con los demás mecanismos de defensa jurisdiccional, el manto protector de este juicio se ha ido extendiendo considerablemente, sobre todo a partir de las reformas de junio de 2011.

Este mecanismo de control cumple en nuestro país, como señalan Héctor Fix Zamudio y Héctor Fix Fierro, con varias funciones. En primer lugar, realiza una similar al *habeas corpus*, ya que la protección a través de este mecanismo de control puede solicitarse por toda persona que se encuentre en peligro de perder la vida, de ser atacado en su libertad personal fuera de procedimiento, incomunicado, deportado, expulsado, proscrito, desterrado, extraditado, o se encuentre en peligro de sufrir alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, de ser víctima de desaparición forzada o de incorporación al Ejército, Armada o Fuerza Aérea Nacionales. En segundo término, el juicio de amparo puede emplearse para combatir las disposiciones legislativas, entendidas en un sentido amplio y material, esto es, tanto las leyes aprobadas por el Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados, como los tratados internacionales aprobados por el Senado y los reglamentos, cuando el afectado considere que las disposiciones respectivas son contrarias a la Constitución y entonces recibe el nombre de amparo contra leyes. Además de estas modalidades, existe también el amparo contra resoluciones judiciales, que posee estrechas vinculaciones con el recurso de casación francés, ya que tiene como finalidad el examen de la legalidad de las resoluciones de última instancia dictadas por todos los tribunales del país. El juicio de amparo mexicano absorbió asimismo la impugnación de los actos y resoluciones de la adminis-

<sup>33</sup> Héctor Fix Zamudio y Héctor Fix Fierro, “Amparo”, p. 240.

tración activa, tanto federal como de las entidades federativas, debido a la ausencia, hasta épocas recientes, de tribunales administrativos en sentido estricto, y desde este punto de vista se le ha considerado como un proceso de lo contencioso administrativo; sin embargo debe advertirse que este sector del juicio de amparo se ha restringido debido a la creación de varios tribunales administrativos de competencia genérica. Finalmente, el último sector del juicio de amparo es el agrario, a través del cual se establecen disposiciones procesales en beneficio de los campesinos sujetos a la reforma agraria, para tutelar de manera más adecuada los derechos colectivos e individuales de ejidos, comunidades y de sus miembros, a fin de lograr un equilibrio real entre las partes en este sector del juicio de amparo, de acuerdo con el principio procesal de igualdad por compensación<sup>34</sup>.

El amparo ha funcionado en nuestro país como una forma de pasar de la simple enunciación de los derechos humanos a una instrumentación procesal para evitar sus violaciones. Ha sido, de hecho, el mecanismo jurisdiccional de protección de los derechos por autonomía; pero debido a los cambios que se experimentaron en el país desde su creación, el amparo dejó de responder eficazmente a las necesidades modernas, lo que obligó a pensar en una reforma sustancial de esta figura procesal.

Esta reforma, que se materializó a través de los cambios constitucionales publicados el 6 de junio de 2011, tiene su antecedente en la creación, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en noviembre de 1999, de la Comisión de Análisis de Propuestas para una Nueva Ley de Amparo<sup>35</sup>, que laboró intensamente para formular un anteproyecto de reformas que implicaban la necesidad de un texto completo y homogéneo que sustituyera la Ley de Amparo de 1936, que había sido reformada excesivamente por la necesidad de actualizarla, y que implicaba también la modificación de varios preceptos constitucionales. La Comisión trabajó en dos anteproyectos que recogían las opiniones de la comunidad jurídica del país, y que sirvieron como ca-

<sup>34</sup> *Ibidem*, pp. 241-247.

<sup>35</sup> La Comisión estuvo integrada por Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza, César Esquinca Muñoz, Manuel Ernesto Saloma Vera, José Ramón Cossío Díaz, Héctor Fix Zamudio, Javier Quijano Baz y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

talizadores para que más tarde se presentaran en el Congreso de la Unión las iniciativas de reforma constitucional en materia de amparo y el proyecto de nueva ley en la materia que fueron aprobadas en los años 2011 y 2013, respectivamente<sup>36</sup>. La nueva fisonomía del juicio de amparo, sin embargo, no se debe sólo a la reforma constitucional de la materia, sino que, como señalan Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, se integró además con los cambios en materia de derechos humanos contemplados en la reforma de 10 de junio de 2011 y lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente varios 912/2010<sup>37</sup>.

En esta nueva reformulación se deja claro que el amparo procede contra todas aquellas normas generales, actos u omisiones que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías para su protección otorgadas no sólo por la Constitución, sino también por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte. Esta extensión protectora del juicio de amparo es un cambio de gran trascendencia en nuestro país, pues encuentra su fundamento en la creación de un nuevo catálogo de derechos en el que se integran fuentes de carácter internacional a través del texto constitucional, lo que implica una nueva forma de entender esta institución procesal. Y es que:

La remisión constitucional al derecho internacional de los derechos humanos no lleva sólo a interpretar estos derechos de manera afable al derecho internacional [...], sino instituye una compleja sinergia en que la ley fundamental y el derecho internacional *se influyen mutuamente*; pero siempre a favor del elemento que proporcione la más amplia tutela, en términos del segundo párrafo del artículo 1º constitucional y bajo la idea de que los derechos de la Constitución tienen calidad mínima y ella misma permite su ampliación<sup>38</sup>.

Otro de los cambios que conlleva un ensanchamiento en la protección que brinda el amparo es la inclusión del concepto de interés legítimo. Aho-

<sup>36</sup> Sobre los antecedentes de las reformas en materia de amparo véase Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *op. cit.*, pp. 55-56.

<sup>37</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, *El nuevo juicio de amparo*, p. 32.

<sup>38</sup> *Ibidem*, p. 39. Debe considerarse, sin embargo, que de acuerdo con lo resuelto en la contradicción de tesis 293/2011, esta ampliación encuentra como límites las suspensiones o restricciones contenidas en el propio texto constitucional.

ra, de acuerdo con la nueva redacción de la fracción I del artículo 107 constitucional, tienen el carácter de parte agraviada quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola sus derechos y con ello se afecta su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

El concepto de interés legítimo que se introduce en el juicio de amparo permite superar las limitaciones que tenía el interés jurídico tradicional, pues en determinadas situaciones, los justiciables podrán obtener protección sin ser necesario el agravio personal y directo, como sucede, por ejemplo, cuando se producen daños ambientales, cuando se vulneran derechos de los consumidores, cuando se daña el patrimonio cultural, el desarrollo urbano o la imagen urbanística, se atacan los derechos de las minorías o se producen diversos tipos de discriminación. De esta manera, el concepto de interés legítimo se liga a la protección de los derechos colectivos, difusos o supraindividuales, lo que supone un avance importante en la materia<sup>39</sup>.

Otro de los cambios de suma importancia en el amparo es la posibilidad de que a través de procedimientos de este tipo se pronuncie una declaratoria general de inconstitucionalidad. Si bien la reforma al juicio de amparo no suprimió la relatividad de las sentencias, pues éstas se ocuparán, de acuerdo con la fracción II del artículo 107 constitucional, sólo de los quejoso que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que versare la demanda, con las reformas de junio de 2011 se eliminó la parte de la llamada fórmula Otero en la que se prohibía la declaración general de inconstitucionalidad. Ahora existe la posibilidad de que a través del procedimiento establecido en el texto constitucional se pueda llegar a una declaratoria con la cual, de manera general, se haga patente la inconstitucionalidad de una norma y se expulse del ordenamiento. El procedimiento para llegar a ese pronunciamiento implica que la Suprema Corte informe de la inconstitucionalidad de la norma a la auto-

<sup>39</sup> Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *op. cit.*, pp. 72-77. Es oportuno señalar que tratándose de actos o resoluciones provenientes de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el quejoso deberá aducir ser titular de un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa.

ridad que la emitió y, si después de cumplirse determinados plazos, no se supera el problema de inconstitucionalidad, este órgano jurisdiccional emita la declaratoria general de inconstitucionalidad, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, en la que se fijarán sus alcances y condiciones. El procedimiento para esta declaratoria, sin embargo, no es aplicable a las normas generales en materia tributaria.

Para salvar la falta de celeridad procesal que existía en el sistema mexicano, se introdujo la figura del amparo directo adhesivo. De esta forma, se presenta la posibilidad para que la parte que haya obtenido sentencia favorable o la que tenga interés jurídico en que subsista el acto reclamado, interponga amparo en forma adhesiva al que promueva cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio del que emana el acto reclamado. Este tipo de amparo está concebido como un sistema de depuración procesal que, al concentrar el análisis de todas las violaciones procesales en un solo fallo, allana el camino a un pronunciamiento posterior que en la medida de lo posible únicamente atenderá a cuestiones sustantivas<sup>40</sup>.

Se han dado cambios tendientes también a conseguir economía procesal en lo que se refiere al amparo para efectos. Este tipo de amparos eran aquellos en los que después de largos procedimientos se llegaba a un tribunal colegiado y éste, al analizar violaciones de carácter procesal, las consideraba fundadas y regresaba el expediente a la responsable a fin de reponer la violación procesal. Estos juicios implicaban una carga temporal y económica importante para el quejoso, pues existían casos frecuentes en que incluso después de reponer las violaciones se llegaba de nueva cuenta a la justicia federal y en ella se encontraba otra violación procesal, con lo que el derecho de acceso a la justicia se veía mermado por procedimientos largos y complicados.

Con el ánimo de corregir esta situación, se modificó el inciso a) de la fracción III del artículo 107 constitucional, en la que ahora se señala que en el caso del amparo para efectos, los Tribunales Colegiados de Circuito deberán hacer un examen integral, tanto de las violaciones procesales que se hicieron valer, como de aquellas que, cuando proce-

<sup>40</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil, *El nuevo juicio de amparo*, p. 52.

da, adviertan en suplencia de la queja, y fijarán los términos precisos en que deberá pronunciarse la nueva resolución. Con esta modificación, se pretende dar al amparo directo mayor celeridad y concentrar en un mismo juicio el análisis de las violaciones habidas en el proceso, a fin de resolver conjuntamente sobre ellas y evitar dilaciones innecesarias<sup>41</sup>.

La inclusión de la apariencia del buen derecho y la ponderación en la suspensión es otra reforma importante que se da a partir de junio de 2011. Con ella, se integra al texto constitucional la jurisprudencia de la Suprema Corte que señalaba que en la suspensión del acto reclamado debía sopesarse si el perjuicio al interés social o al orden público era mayor a los daños y perjuicios de difícil reparación que podía sufrir el quejoso<sup>42</sup>. El máximo tribunal también señalaba ya desde la década de los noventa, que la suspensión de los actos reclamados participa de la naturaleza de una medida cautelar, cuyos presupuestos son la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, por lo que para la concesión de la medida, sin dejar de observar los requisitos que contenía el artículo 124 de la Ley de Amparo, se debía comprobar la primera, de modo tal que, según un cálculo de probabilidades, fuera posible anticipar que en la sentencia de amparo podía declararse la inconstitucionalidad del acto reclamado<sup>43</sup>. Recogiendo este criterio, la fracción X del artículo 107 constitucional vigente señala que para que los actos reclamados puedan ser objeto de suspensión, el órgano jurisdiccional de amparo, cuando la naturaleza del acto lo permita, deberá realizar un análisis ponderado de la apariencia del buen derecho y del interés social.

Éstas son sólo algunas de las implicaciones que tiene la reforma al juicio de amparo y que buscan posicionar este mecanismo jurisdiccional de control como un instrumento moderno de protección de los derechos humanos. Es verdad que aún falta mucho camino por andar y la aplicación que se dé al texto constitucional y a la nueva ley reglamentaria determinará los alcances de la nueva configuración del juicio de

<sup>41</sup> Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *op. cit.*, p. 85.

<sup>42</sup> Suspensión. Para resolver sobre ella es factible, sin dejar de observar los requisitos contenidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, hacer una apreciación de carácter provisional de la inconstitucionalidad del acto reclamado. Tesis P./J. 15/96, Pleno, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, t. III, abril de 1996, p. 16.

<sup>43</sup> *Idem*.

amparo y su papel en el sistema jurisdiccional de protección en nuestro país, pero la ruta que se ha tomado es la correcta para empezar a recorrer camino en esa dirección.

### LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Existen también instrumentos jurisdiccionales de protección de los derechos que están a cargo del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que se erige, en el ámbito de su competencia, como tribunal constitucional. Entre ellos puede mencionarse el juicio para la protección de los derechos políticos electorales del ciudadano, que se ha consolidado como un instrumento procesal de defensa a través del cual los ciudadanos pueden combatir todos aquellos actos o resoluciones de las autoridades electorales o de los partidos políticos, si consideran que se ha vulnerado alguno de sus derechos político-electorales. Este juicio procede también cuando las personas sufren afectación en algún otro derecho cuya violación les impida ejercer los de naturaleza político-electoral<sup>44</sup>. La importancia de la inclusión en el texto constitucional de mecanismos para la defensa de los derechos político-electorales se acentúa si se toma en cuenta que hasta antes de la reforma en materia electoral de 1996, los ciudadanos sólo contaban con un recurso de apelación que procedía exclusivamente contra los actos o resoluciones de las oficinas del Registro Federal de Electores, cuando se les negaba la expedición de su credencial de elector o se les excluía indebidamente de la lista nominal. Sin embargo, el avance vivido en el ámbito internacional en materia de protección de los derechos humanos ha incidido también en el ámbito electoral y, con la inclusión del juicio para la protección de los derechos político electorales, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha podido establecer una sólida jurisprudencia a través de la

<sup>44</sup> De esta forma, se podría impugnar a través de esta vía la vulneración a derechos como el de petición, de reunión, el derecho a la información o la libertad de expresión, siempre que con dicha vulneración se impidiera a un ciudadano ejercer sus derechos en materia política o electoral.

cual se protegen los derechos contenidos en la Constitución Federal y los tratados internacionales.

Otro de los mecanismos de control por medio de los cuales se protegen los derechos de los ciudadanos es el juicio de revisión constitucional electoral. A través de este instrumento jurisdiccional el Tribunal Electoral tiene la posibilidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99, párrafo cuarto, fracción IV de la Constitución, de conocer las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procede sólo cuando la reparación sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos.

Es necesario considerar que el juicio sólo puede ser promovido, según se señala en la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por los partidos políticos a través de sus representantes legítimos y que un requisito para su procedencia es que se viole algún precepto de la Constitución. En ese sentido, este mecanismo de control puede ser una vía para proteger los derechos de estas entidades de interés público cuando sean vulnerados por actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades electorales locales. De hecho, el Tribunal Electoral, a través de este tipo de juicios, ha podido fijar criterios que determinan los alcances de derechos y libertades de los partidos políticos o determinar, con base en la facultad contemplada en el artículo 99 constitucional<sup>45</sup>, la inaplicación de preceptos contenidos en leyes electorales locales que son contrarios a los derechos que protege el orden constitucional.

<sup>45</sup> El párrafo sexto de este numeral señala que, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de la Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la Constitución Federal.

## CONCLUSIONES

Con la afirmación de los derechos humanos en los Estados nacionales, se da también una latente necesidad de su tutela a través de procesos jurisdiccionales que sirven como vía para la afirmación del ordenamiento jurídico en esta materia. Es por ello que la existencia de mecanismos jurisdiccionales de control a través de los cuales se protegen estos derechos supone la consolidación del Estado constitucional, pues además de hacer efectivos los derechos humanos, dejando de lado la idea de que éstos son simplemente tinta sobre papel mojado que se diluye por su constante vulneración, ofrecen también a las personas la oportunidad de convertirse en factores activos en la vida estatal y de tomar el papel de defensores de su propia libertad.

En nuestro país, los mecanismos jurisdiccionales de protección de los derechos han evolucionado de manera paulatina a partir de un sistema que se vio muy limitado en la materia, como consecuencia de la concentración de los órganos jurisdiccionales de manera exclusiva en el control de legalidad a través del juicio de amparo. El Poder Judicial de la Federación, por lo tanto, tuvo que enfrentar diversas reformas para evitar el colapso de los órganos que lo conformaban y para convertirse en una vía propicia para la defensa de los derechos humanos. Estas reformas han hecho que la Suprema Corte de Justicia adquiriera facultades de un verdadero tribunal constitucional y que los demás órganos jurisdiccionales que lo conforman puedan convertirse en protectores eficaces de los derechos individuales y colectivos.

De esta manera se ha formado un nuevo parámetro de control de regularidad tanto constitucional como convencional que hace necesario que los juzgadores se comprometan con una permanente capacitación y actualización sobre las fuentes locales e internacionales, a fin de propiciar una interacción apropiada entre la jurisdicción nacional y la internacional para construir nuevos estándares que sirvan a la efectiva protección de los derechos humanos. Sólo de esta forma, podrán hacerse valer realmente los derechos que forman parte de nuestro sistema jurídico y, con ello, se dará verdadera fuerza normativa a la Constitución.

## FUENTES CONSULTADAS

### *Bibliográficas*

- ARTEAGA NAVA, Elisur y Trigueros Gaisman, Laura, *Diccionarios Jurídicos Temáticos*, 2a. ed., t. 2, México, Oxford University Press, 2000.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2011.
- CHELI, Enzo, *Il giudice delle leggi*, Bolonia, Il Mulino, 2005.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, *Control difuso de constitucionalidad y convencionalidad*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2013.
- \_\_\_\_\_, *El nuevo juicio de amparo. Guía de la reforma constitucional y la nueva Ley de Amparo*, México, Porrúa-UNAM-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2013.
- FIX ZAMUDIO, Héctor y Fix Fierro, Héctor, “Amparo”, *Enciclopedia jurídica mexicana*, t. I, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.
- \_\_\_\_\_, y Valencia Carmona, Salvador, *Las reformas en derechos humanos, procesos colectivos y amparo como nuevo paradigma constitucional*, México, Porrúa-UNAM, 2013.
- HIGHTON, Elena I., “Sistemas concentrado y difuso de control de constitucionalidad” en Bogdandy, Armin von, *et al.*, (coords.), *La Justicia Constitucional y su Internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?* t. I, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas-Max-Plank-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht-Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2011.
- KELSEN, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995.
- ROLLA, Giancarlo, *Garantía de los derechos fundamentales y justicia constitucional*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2006.
- RUBIO LLORENTE, Francisco, *La forma del poder (Estudios sobre la constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

- SCHMITT, Carl, *Il custode della costituzione*, Milán, Giuffrè, 1981.
- SEPÚLVEDA, Ricardo J., “El derecho constitucional de los derechos humanos”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, t. IX: Derechos humanos y tribunales internacionales, México, UNAM/Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional/Marcial Pons, 2008.
- SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *El sistema de control constitucional en México*, México, Porrúa, 2007.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 1995.

*Hemerográficas*

- Cossío, José Ramón, “Primeras implicaciones del caso Radilla”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 26, junio-diciembre de 2012.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, “La dinamización de los mecanismos de garantía de los derechos y de los intereses difusos en el Estado social”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 83, 1995.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, año V, núm. 28, julio-diciembre de 2011.
- OROZCO HENRÍQUEZ, José de Jesús, “Los derechos humanos y el nuevo artículo 1o. constitucional”, *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*. México, año V, núm. 28, julio-diciembre de 2011



# LA CONTROVERSIAS CONSTITUCIONAL Y LA ACCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD COMO MEDIOS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIÓN

Armando Guadalupe Soto Flores\*

## MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

**L**os medios de control de la Constitución van irremediablemente unidos a la historia de ésta.

Los autores consideran que la historia del constitucionalismo es antigua, no obstante ésta da un giro copernicano a partir de la Constitución Política de los Estados Unidos de América. Sin embargo, la historia de los medios de control constitucional podría situarse desde la Carta Magna promulgada en el Reino de Inglaterra en el año de 1215, en el cual se señalan libertades individuales y garantías procesales con el único fin de limitar el poder real.

Empero, los medios de control constitucional esencialmente estatales, es decir, que son aplicados por los propios poderes del Estado y no por el individuo en cuanto a ciudadano, encuentran su antecedente mediato en la Constitución Federal de los Estados Unidos de América, la cual, en su artículo III, segunda sección ordena:

El Poder Judicial se extenderá a todos los casos que de acuerdo con la ley y la equidad emanen de esta constitución, así como a los tratados celebrados o por celebrarse, bajo su autoridad; en todos aquellos que conciernen a embajadores, otros ministros públicos y cónsules; a todos los casos de jurisdicción

\* Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.

del almirantazgo y la marina; a las controversias en las que estén involucrados los Estados Unidos; a las controversias de dos o más estados; a las que surjan entre un estado y los ciudadanos de otro estado; a las que se susciten entre ciudadanos de estados diferentes; a las que resulten entre ciudadanos del mismo estado que reclamen terrenos por concesiones otorgadas por estados diversos; y entre un estado o sus ciudadanos o súbditos extranjeros.

Lo primero que cabría preguntarse: ¿qué son los medios de control constitucionales?

Se entiende por medio de control de constitucionalidad como “una abreviación del nombre completo de esta área del Derecho Procesal Constitucional, el cual es “control de la constitucionalidad del poder político en cuanto a su origen, a su ejercicio y a sus fines”.<sup>1</sup>

De esa forma la razón de existencia de los medios de control constitucionales es limitar el poder dentro de un Estado. Su propósito será corroborar la correspondencia entre el poder político ejercido y lo mandatado por la Constitución. De haber esa correspondencia, la manifestación del poder será totalmente válido, mientras que en caso contrario, aquélla será anulada por inconstitucional.

- Sistemas de Control Difuso y Concentrado

El Derecho Constitucional Comparado enseña la multiplicidad de medios de control constitucional que los Estados han optado para limitar el poder político ejercido en ellos. Por esa razón, los constitucionalistas han hecho infinidad de clasificaciones; la más destacada, no obstante, es aquella que pone énfasis en los sistemas de control difuso o concentrado.

El sistema difuso, también llamado de revisión de la constitucionalidad de las leyes o simplemente norteamericano, tuvo su origen precisamente en los Estados Unidos en el año de 1803. Surgió a través de la jurisprudencia emitida en el caso *Marbury vs Madison*, que fue resuelto por la Suprema Corte de Justicia. En él se impuso la obligación de

<sup>1</sup> Covián Andrade, Miguel, *Teoría constitucional*, Volumen segundo, Centros de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C., CEDIPC, México 2004, p. 563, citado en Silva Ichazo, Iñaki Andoni, *La controversia constitucional como medio de control constitucional*.

todos los jueces tanto locales como federales, de calificar como ilegales las disposiciones jurídicas que sean aplicadas en procesos concretos, por ser contrarias a la constitución. Por esa razón los efectos que de la sentencia surjan únicamente son aplicados a las partes que en el proceso se encuentren.

El sistema concentrado surgió ante la publicación de las constituciones de Austria y Checoslovaquia en la década de 1920. Su principal característica es la creación de un Tribunal cuyo único objetivo es velar los principios constitucionales. Los efectos de la sentencia son oponibles a terceros.

México, como se analizará más adelante, cuenta con un sistema híbrido o ecléctico, pues toma de ambos sistemas características propias. La Suprema Corte de Justicia de la Nación se erige como un tribunal constitucional mediante los medios de control de constitucionalidad que debe resolver; a pesar de ello existe la obligación de los jueces tanto locales como federales de sujetarse a lo señalado en la Constitución. (artículo 133)

#### • Medios de Control de la Constitucionalidad en México

En la actualidad, después de innumerables reformas, en los Estados Unidos Mexicanos son medios de control de la constitucionalidad los siguientes:

1. El juicio de amparo (artículos 103 y 107 constitucionales);
2. Las controversias constitucionales (artículo 105, fracción I);
3. Las acciones de inconstitucionalidad (artículo 105, fracción II);
4. La facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 97, segundo y tercer párrafos);
5. El juicio para la protección de los derechos político – electorales de los ciudadanos (artículo 99, fracción V);
6. El juicio de revisión constitucional electoral (artículo 99, fracción IV);
7. El juicio político (artículo 110);

8. El procedimiento ante los organismos autónomos protectores de los derechos humanos. (artículo 102 – B).

## LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

*Concepto*

La controversia constitucional se encuentra regulada en la fracción I del artículo 105 constitucional, el cual dispone:

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre:

- a) La Federación y una entidad federativa;
- b) La Federación y un municipio;
- c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente;
- d) Una entidad federativa y otra;
- e) Se deroga
- f) Se deroga.
- g) Dos municipios de diversos Estados;
- h) Dos Poderes de una misma entidad federativa, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i) Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- j) Una entidad federativa y un Municipio de otra o una demarcación territorial de la Ciudad de México, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y
- k) Se deroga.
- l) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución.

De lo anterior, a la controversia constitucional se le puede definir como un procedimiento de control de la regularidad constitucional para resolver conflictos que se susciten entre los tres niveles de gobierno (federal, estatal y municipal) respecto a la nulidad de normas generales o actos de autoridad por ser contrarios a disposiciones contenidas en la Constitución, al sobrepasar atribuciones entre ellos; o bien, conflictos sobre los límites de los Estados cuando éstos adquieren un carácter contencioso. En todo caso, la controversia constitucional es planteada en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La diferencia esencial de la controversia constitucional es que las normas generales o acto de autoridad impugnado violentan la competencia de alguna esfera de poder.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de las entidades federativas, de los Municipios o de 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 en los casos a que se refieren los incisos c) y h) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiere sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

#### *Requisitos de la Demanda*

Conforme al Título II de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la demanda para dar inicio a una controversia constitucional deberá contener:

- a) La entidad, poder u órgano actor; su domicilio; y el nombre y cargo del funcionario que lo represente.
- b) La entidad, poder u órgano demandado y su domicilio.
- c) Las entidades, poderes u órganos terceros interesados y sus domicilios, si es que los hubiere.

- d) La norma general o acto de autoridad cuya invalidez se demande, así como en su caso, el medio oficial en el que se hubiera publicado.
- e) Los preceptos constitucionales que se estimen violados.
- f) La manifestación de los hechos o abstenciones que le consten al actor y que constituyan los antecedentes de la norma general o acto cuya invalidez se demande.

*Procedimiento*

Cabe señalar puntos importantes respecto a la substanciación de una controversia constitucional, misma que es regulada en el Título II de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

1. El recurso se tramita ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, instancia única para resolverlo, actuando en pleno.
2. Los sujetos autorizados para interponer el recurso no se limitan únicamente a los señalados en la fracción primera del artículo 105 constitucional.

En este aspecto en particular La Suprema Corte de Justicia de la Nación por contradicción de tesis ha estipulado que “El citado precepto no debe interpretarse en un sentido literal o limitativo ni que establezca un listado taxativo de los entes, poderes u órganos legitimados para promover controversias constitucionales, sino en armonía con las normas que disponen el sistema federal y el principio de división de poderes, con la finalidad de que no queden marginados otros supuestos; de ahí que la aplicación del artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe favorecer hipótesis de procedencia que, aunque no estén previstas expresamente en su texto, sean acordes con la finalidad manifiesta de ese medio de control constitucional, que es precisamente salvaguardar las esferas de competencia de los órganos y poderes cuya existencia prevé la Constitución Federal.”<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Tesis P/J 21/2007, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, diciembre del 2007, p. 1101, registro 170808.

3. La nulidad que se pretende puede ser respecto de un acto de autoridad en particular o respecto a normas generales. Lo anterior siempre y cuando no se traten de temas electorales.
4. El recurso debe imponerse dentro de los treinta días posteriores a la publicación del acto.
5. El recurso es admitido siempre y cuando se hayan sustanciado todos los medios de defensa previstos en las leyes. Esto es, le aplica el Principio de Definitividad, tal como acontece en el Juicio de Amparo.
6. Para anular los efectos de la resolución impugnada se requiere del voto de la mayoría de los ministros en pleno.
7. Para que los efectos sean oponibles a terceros, se necesitará la mayoría calificada de ocho votos.
8. Si la sentencia tuviera la aprobación de seis a siete ministros, ésta únicamente surtirá efectos entre las partes.
9. La sentencia emitida por la Suprema corte de Justicia de la Nación no admitirá recurso en contra.
10. La Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá suplir la queja deficiente del promovente, en virtud de los artículos 39 y 40 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- Suspensión del Acto Reclamado

De forma similar al Juicio de Amparo, la suspensión del acto reclamado es posible, pero únicamente cuando se contravenga un acto de autoridad, dada la propia naturaleza. Tratándose de normas generales, éstas no podrán ser suspendidas.

Asimismo, la suspensión del Acto Reclamado no será posible cuando se ponga en riesgo la seguridad, la economía nacional, las instituciones fundamentales o pueda afectarse gravemente a la sociedad.

- Incidentes

La ley reglamentaria prevé tres incidentes de especial pronunciamiento:

- a) La nulidad de notificaciones;
- b) La reposición de autos; y
- c) La falsedad de documentos.

- La Sentencia

Atendiendo a lo estipulado en el artículo 41 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las sentencias deberán contener:

- I. La fijación breve y precisa de las normas generales o actos objeto de la controversia y, en su caso, la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados;
- II. Los preceptos que la fundamenten;
- III. Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimaren violados;
- IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;
- V. Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolución o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen;
- VI. En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuación.

## VII.

En cuanto a la ejecución de la sentencia, dicta el artículo 46 que

Las partes condenadas informarán en el plazo otorgado por la sentencia, del cumplimiento de la misma al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien resolverá si aquélla ha quedado debidamente cumplida.

Una vez transcurrido el plazo fijado en la sentencia para el cumplimiento de alguna actuación sin que ésta se hubiere producido, las partes podrán solicitar al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que requiera a la obligada para que de inmediato informe sobre su cumplimiento. Si dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de dicho requerimiento la ejecutoria no estuviere cumplida, cuando la naturaleza del acto así lo permita, no se encontrase en vía de ejecución o se tratare de eludir su cumplimiento, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación turnará el asunto al ministro ponente para que someta al Pleno el proyecto por el cual se aplique el último párrafo del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Este último párrafo del artículo 105 de la Constitución remite a la fracción XVI del artículo 107, el cual dispone:

XVI. Si la autoridad incumple la sentencia que concedió el amparo —entiéndase en este caso la controversia constitucional—, pero dicho incumplimiento es justificado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de acuerdo con el procedimiento previsto por la ley reglamentaria, otorgará un plazo razonable para que proceda a su cumplimiento, plazo que podrá ampliarse a solicitud de la autoridad. Cuando sea injustificado o hubiera transcurrido el plazo sin que se hubiese cumplido, procederá a separar de su cargo al titular de la autoridad responsable y a consignarlo ante el Juez de Distrito. Las mismas providencias se tomarán respecto del superior jerárquico de la autoridad responsable si hubiese incurrido en responsabilidad,

así como de los titulares que, habiendo ocupado con anterioridad el cargo de la autoridad responsable, hubieran incumplido la ejecutoria.

Si concedido el amparo<sup>3</sup>, se repitiera el acto reclamado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de acuerdo con el procedimiento establecido por la ley reglamentaria, procederá a separar de su cargo al titular de la autoridad responsable, y dará vista al Ministerio Público Federal, salvo que no hubiera actuado dolosamente y deje sin efectos el acto repetido antes de que sea emitida la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

## LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

*Concepto*

La fracción segunda del artículo 105 constitucional establece:

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

- a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;
- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

<sup>3</sup> Y en este caso el acto de autoridad impugnado por la controversia constitucional.

- c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;
  - d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguna de las Legislaturas de las entidades federativas en contra de las leyes expedidas por el propio órgano;
  - e) Se deroga.
  - f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;
  - g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;
  - h) El organismo garante que establece el artículo 6º de esta Constitución [refiérase al INAI] en contra de leyes de carácter federal y local, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales. Asimismo, los organismos garantes equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas locales; e
  - i) El Fiscal General de la República 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;
- La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo. Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos

noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

De esa manera, se puede definir a la acción de inconstitucionalidad como el modo de control de la constitución —por lo mismo garantía constitucional— en virtud del cual ciertos sujetos legitimados por el texto constitucional pueden instar el control abstracto de una norma general ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a efecto de que ésta pueda determinar si existe una contradicción entre dicha norma y la Constitución Federal o los tratados internacionales en que el Estado mexicano sea parte.

Al igual de lo que sucede con las controversias constitucionales y el Juicio de Amparo, la acción de inconstitucionalidad no procede contra reformas hechas a la Constitución.

El objetivo de la acción de inconstitucionalidad, a diferencia del juicio de amparo y de la controversia constitucional, no se hace para deducir un derecho propio o para defenderse de agravio que les pudiera causar la norma jurídica, sino para defender el principio de supremacía constitucional.

- Legitimación

A diferencia de la controversia constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que únicamente pueden ejercitar la acción de inconstitucionalidad los entes legitimados en el artículo 105. Además sólo pueden ejercerla para contravenir la disposición que afectan sus esferas de acción. De esa manera, los entes legitimados para la acción de inconstitucionalidad son:

- Improcedencia y Sobreseimiento

La improcedencia de la acción de inconstitucionalidad está regulada en el artículo 19 y 65 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Ar-

<i>Ente Legitimado</i>	<i>Materias que pueden controvertir</i>
El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.	Leyes federales
El equivalente del treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado.	Leyes federales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano
El Ejecutivo Federal por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno	Normas generales de carácter federal y de las entidades federativas.
El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos de las entidades	Leyes expedidas por el propio órgano
Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus diligencias nacionales.	Leyes electorales federales o locales
Los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus diligencias.	Leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro
La Comisión Nacional de los Derechos Humanos	Leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.
Los organismos de protección de derechos humanos en las entidades federativas.	Leyes expedidas por las Legislaturas que vulneren derechos humanos.
El organismo garante que establece el artículo 6 de la Constitución (INAI)	Leyes de carácter federal y local, así como de tratados internacionales que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales.
El Fiscal General de la República	Leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones.

título 105 Constitucional. Al respecto señalan que, a excepción de materia electoral, las acciones de inconstitucionalidad no son procedentes contra:

- a) Decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- b) Normas generales que sean materia de una diversa acción pendiente de resolver;
- c) Normas generales o actos que hubieren sido materia de una ejecutoria dictada en otra acción, o contra las resoluciones dictadas con motivo de su ejecución;
- d) Cuando hayan cesado los efectos de la norma general materia de la acción;
- e) Cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto;
- f) Cuando la demanda se presente fuera de los plazos establecidos al efecto; y
- g) En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta ley.

• Procedimiento

Atendiendo al artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, el plazo para promover la acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, contados a partir del día siguiente a la publicación de la ley o tratado internacional impugnado. Si el último día fuere inhábil, se podrá presentar al siguiente día hábil.

Al no ser un proceso contencioso, hay ausencia de partes y de litis; tampoco hay un procedimiento para el ofrecimiento y desahogo de pruebas; y menos alegatos. Lo único que se requiere para que la Suprema Corte conozca del caso es una denuncia del ente legitimado. Seguido de la presentación de la denuncia, se requiere un informe a la autoridad promovente y a la promulgadora, en el cual deben señalar los motivos por los cuales se consideran que lo impugnado es constitucional o inconstitucional.

En materia electoral, tal como lo dispone el mismo artículo 60 en comento, todos los días se reputan como hábiles, por lo que las promociones presentadas fuera del horario de labores se pueden entregar al Secretario General de Acuerdos de la Corte, o al servidor público designado para tal efecto. El artículo 8 señala que cuando las partes radiquen fuera de la sede de la Suprema Corte, pueden depositar sus escritos en la oficina de correos de la localidad, y se tendrá por presentado el mismo día del depósito.

Una vez que el escrito se haya presentado en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte, éste se turnará a la Sección de Trámite de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad, para que el Ministro Presidente, a su vez, lo turne al Ministro que le corresponda instruir el trámite, según el registro que lleva la Subsecretaría General de Acuerdos.

Si el Ministro Instructor considera que el escrito es obscuro o irregular, prevendrá a los promoventes para que en el plazo de cinco días aclaren su dicho. Una vez transcurrido ese término, si lo hubiere, el Ministro Instructor dará vista a la autoridad emisora y a la autoridad publicadora de la norma impugnada para que dentro de un plazo de quince días hábiles, presenten los informes correspondientes tendentes a defender la constitucionalidad de la norma.

Por su propia naturaleza, la acción de inconstitucionalidad al buscar la adecuación de normas generales o tratados internacionales con la Constitución, no contempla la figura de la suspensión.

Para la mejor resolución de la acción, el Ministro Instructor suele solicitar a las autoridades además de las normas impugnadas, con fundamento en el artículo 68 de la Ley Reglamentaria, el ejemplar del Periódico Oficial en la que se haya publicado, los antecedentes legislativos, los diarios de debates, las votaciones, las actas de sesiones, etc.

Finalmente, el Ministro Instructor dará cinco días hábiles a las partes para que expongan lo que a su derecho convenga.

El artículo 66 de la ley reglamentaria establece que todas las acciones de inconstitucionalidad que no sean promovidas por la Procuraduría General de la República, deberán ser turnadas para su vista a ésta, y de esa manera formule el pedimento correspondiente. Lo anterior porque la fracción IV del artículo 10 de esta ley impone la obligación de esta

dependencia para ser parte dentro de las controversias constitucionales; disposición que resulta aplicable en la acción de inconstitucionalidad por así mandatarlo el artículo 59 de la Ley Reglamentaria.

- Acción de Inconstitucionalidad en Materia electoral

El proceso de tramitación de la acción de inconstitucionalidad es prácticamente el mismo, no obstante sus plazos son menores. Para hacer aclaraciones a la denuncia, únicamente contarán las autoridades con tres días hábiles; para rendir informes, con seis días; y para formular por escrito lo que a su derecho convenga, dos días.

Además el Ministro Instructor podrá solicitar la opinión de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, respecto a la constitucionalidad de la norma impugnada, conforme al artículo 68 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional. También es común que sean requeridos por el Ministro Instructor los estatutos del partido político promovente, informes al Instituto Nacional o locales electorales, así como se le informe la fecha de inicio del próximo proceso electoral en la entidad o en la República mexicana; toda vez que el legislador tiene la prohibición expresa de expedir normativa electoral 90 días antes del inicio del proceso.

El cuarto párrafo del artículo 68 de la Ley Reglamentaria estipula que el Ministro Instructor deberá someter al Pleno dentro de los cinco días siguientes de agotarse el procedimiento, el proyecto de resolución. Deberá fallar dentro de los próximos cinco días siguientes a la fecha en que se presentó el proyecto.

- Recursos

La acción de inconstitucionalidad sólo puede promoverse dos recursos en contra:

- a) El recurso de reclamación: sólo en los casos en los que se decrete la improcedencia o el sobreseimiento.
- b) La queja: por exceso o defecto en el cumplimiento del fallo.

El plazo para interponer el recurso de reclamación es de cinco días, de conformidad con el artículo 52 de la Ley Reglamentaria. Este plazo se reduce tratándose de acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, en el cual se otorga un plazo de tres días naturales para promoverlo y para resolverlo.

- Efectos de las Sentencias

De la acción de inconstitucionalidad se pueden dictar tres tipos de sentencias:

- a) Estimatorias: Son aquellas que declaran la invalidez de una norma general, si es que el proyecto de sentencia es aprobada por lo menos por ocho ministros.
- b) Desestimatoria: Se dan cuando el proyecto de sentencia no alcanza la mayoría requerida.
- c) De reconocimiento de validez de la norma: Se da cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que la norma impugnada es acorde a la Constitución.

Tratándose de los efectos de las sentencias estimatorias, se verifican en la expulsión del ordenamiento jurídico mexicano de las normas generales o tratados internacionales impugnados. Aunque la jurisprudencia de la Suprema Corte ha señalado que cuenta con mayores facultades.

#### FUENTES CONSULTADAS

COVIÁN ANDRADE, Miguel, *Teoría constitucional*, Volumen segundo, Centros de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C., CEDIPC, México 2004, p. 563, citado en Silva Ichazo, Iñaki Andoni, *La controversia constitucional como medio de control constitucional*.

Tesis P/J 21/2007, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, diciembre del 2007, p. 1101, registro 170808.



# CONTROL JURISDICCIONAL DE REFORMAS CONSTITUCIONALES POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Roberto Avila Ornelas\*

## L INTRODUCCIÓN

a conmemoración del centésimo aniversario de la promulgación de nuestra Constitución, es un buen motivo para el análisis y la reflexión, respecto a la norma fundamental misma y a todo el sistema jurídico que de ella se deriva.

En ese sentido, vale la pena recordar que nuestra carta federal, si bien se encuadra dentro de lo que la doctrina denomina *constituciones rígidas*, a lo largo de su vida normativa ha sido motivo de múltiples reformas, en ocasiones incluso de signo contradictorio<sup>1</sup>, que han modificado sustancialmente la estructura jurídica y política del Estado mexicano.

Lo anterior se debe a que la Constitución no puede ni debe ser ajena a la ductilidad de la dinámica social, puesto que de otra manera se desfasaría y perdería contacto con la realidad del pueblo que le da origen

\* Doctor por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, y profesor de la División de Estudios de Posgrado de la misma institución.

<sup>1</sup> Cfr. Avila Ornelas, Roberto. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la transición democrática*. SNE. México. Editorial Porrúa; Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. 2012. pp. 27-28.

y sustento, transformándose así en un instrumento eminentemente anti-democrático<sup>2</sup>.

En tal virtud, en su artículo 135 se contempla la forma y el mecanismo mediante el que la misma puede modificarse a través de lo que la doctrina denomina *Poder Revisor de la Constitución*, que se integra por el Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México.

Dicha entidad, es de una naturaleza proyectista y no determinativa<sup>3</sup>, ya que si bien representa a la soberanía popular, por esa misma razón no puede actuar ilimitadamente, pues no debe salirse de las fronteras trazadas por la propia norma suprema, ya que de hacerlo se estaría sustituyendo en el Poder Constituyente Originario; de ahí que el órgano reformador más que las atribuciones de un *poder del Estado*, cuenta con una facultad excepcional para modificar las competencias ordinarias del mismo<sup>4</sup>.

No debe perderse de vista que la Constitución es el instrumento que traduce a lenguaje normativo las decisiones políticas de una sociedad soberana, por lo que su actualización debe tomar en cuenta todo el sistema de organización política y jurídica de la sociedad<sup>5</sup>, consecuentemente la construcción de la regularidad constitucional a través de la interpretación, debe contrastar los contenidos de la norma fundamental, a efecto de armonizar y dar coherencia a todo el sistema normativo, tanto el generado al interior de la propia ley suprema, como al derivado de la misma que se encuentra subordinado al primero.

<sup>2</sup> Cfr. Ibid. pp. 312-313.

<sup>3</sup> Cfr. Patiño Camarena, Javier. *¿Qué cosa es el Poder Constitucional Reformador?*, en Concha Cantú, Hugo A. (coord.), *Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Mesa 5. Sistema representativo y democracia semidirecta*. Asociación Argentina de Derecho Constitucional; Facultad de Derecho Universidad Complutense; Fundación de Derecho Privado; Fundación Editorial Jurídica Venezolana; Hispamer; Petróleos Mexicanos; Universidad Central de Chile; Universidad de Lima; Universidad Externado de Colombia; Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición. México. 2002. pp. 689-690.

<sup>4</sup> Cfr. Vanossi, Jorge Reinaldo A. *Estudios de teoría constitucional*. Primera edición. México. Universidad Nacional Autónoma de México. 2002. p. 242.

<sup>5</sup> Cfr. Cfr. Petev, Valentín. *Metodología y ciencia jurídica en el umbral del siglo XXI*. Primera edición. Segunda reimpresión. Bogotá. 2001. Universidad Externado de Colombia. p. 20.

Consecuentemente, en caso de presentarse una contradicción entre dos normas del sistema constitucional, es decir contenidas en el propio código supremo, es necesario analizar su contenido para juzgar la discordancia existente, en vez de sólo referirse a la autoridad que las ha emitido<sup>6</sup>, puesto que tal extremo nos lleva al callejón sin salida en el que ambas normas son válidas no existiendo manera de resolver la antinomia.

Así, el presente trabajo intentará hacerse cargo de dos cuestiones, primero el problema generado por una reforma a la norma fundamental cuyo contenido contradiga o restrinja lo señalado en otras disposiciones de la propia ley suprema, y después quién debe resolver tal diferendo; es decir trataremos de hacernos cargo del planteamiento relativo a si una reforma a nuestra Constitución puede ser inconstitucional, y si la Suprema Corte de Justicia, en su calidad de tribunal constitucional, podría hacerse cargo de solucionar dicho yerro.

En tal virtud, primeramente haremos un acercamiento a lo que es un tribunal constitucional, tanto en su aspecto material como formal, para posteriormente reseña la paulatina transformación de nuestra Corte en un órgano de tal naturaleza, y finalmente analizaremos la manera en que podría solucionar el problema referido.

## TRIBUNALES CONSTITUCIONALES

A riesgo de decir una perogrullada, debe señalarse que los tribunales constitucionales se encargan del control constitucional, siendo pertinente señalar que en puridad técnica, no debe hablarse del *control constitucional* sino del *control de la constitucionalidad*, dado que la primera expresión sugiere que se sometería a control a la propia norma fundamental, cuando que en realidad se está haciendo referencia a mecanismos que verifiquen que los actos de las autoridades sean acordes con la ley suprema, de ahí que lo correcto sea referirse a este último concepto; y en consecuencia debería hacerse referencia a los *tribunales de la constitucionalidad*.

<sup>6</sup> Cfr. Bobbio, Norberto. *Teoría general del derecho*. Primera edición. Quinta reimpresión. Madrid. Editorial Debate. 1998. p. 191.

Empero, debe igualmente advertirse que tanto la expresión *control constitucional* como la de *tribunal constitucional*, están firmemente arraigadas en la doctrina general respectiva, motivo por el cual haremos uso indistinto de ellas.

A manera de conceptualización de lo que se entiende por tribunal constitucional, puede señalarse que tal figura puede determinarse desde dos puntos de vista:

I. *Formalmente*, es tribunal constitucional el órgano creado para conocer en exclusiva de los conflictos derivados de la aplicación o interpretación de la norma fundamental, que es independiente de los poderes públicos, y se sitúa fuera del aparato jurisdiccional estatal.

II. *Materialmente*, el tribunal constitucional es el órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que tiene la función esencial de interpretar en forma terminal las normas constitucionales<sup>7</sup>.

Esta última noción, que evidentemente es mucho más amplia puesto que permite la concepción de un tribunal constitucional atendiendo a la actividad real de las instituciones y no a su actividad formal, es la que atiende la opinión doctrinaria mayoritaria actual, puesto que explica de mejor manera la compleja dinámica que la interpretación de la norma suprema conlleva.

En este sentido debe atenderse a las atribuciones y competencias del órgano para conocer su naturaleza jurídica, y en consecuencia se entenderá por tribunal constitucional al ente cuya función material esencial consiste en la resolución de litigios o conflictos derivados de la interpretación o aplicación directa de la ley fundamental, independiente de su naturaleza judicial o jurisdiccional y de su ubicación dentro o fuera del Poder Judicial<sup>8</sup>.

De tal suerte, el tribunal de la constitucionalidad es la institución que determina el contenido de la Constitución<sup>9</sup>, por lo que puede

<sup>7</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*. Primera edición. Querétaro. Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2002. p. 57.

<sup>8</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. “Los tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo V. p. 243.

<sup>9</sup> Cfr. Brohm, Winfried. “Las funciones del tribunal constitucional federal: ¿oligarquía

calificársele como el órgano defensor de ésta, en la medida en que resuelve desde ella<sup>10</sup>.

Así, tenemos que un tribunal constitucional, si bien es una entidad eminentemente jurisdiccional, es claramente también, y acaso más, un importante actor político<sup>11</sup>, merced a que tienen la decisión última en múltiples asuntos de importancia y trascendencia social, puesto que es innegable que las decisiones derivadas de la interpretación de la norma suprema necesariamente afectan el rumbo del Estado, a grado tal que si no tiene la característica de ente político, no puede estimarse como un auténtico órgano de jurisdicción constitucional<sup>12</sup>.

Consecuentemente el tribunal de la constitucionalidad se constituye en un jugador de veto institucional dentro del sistema político, constituyéndose en un elemento *bisagra* entre la parte política y la parte jurídica de un Estado, de ahí que se integre por operadores del derecho, pero que son seleccionados por actores políticos conforme a criterios políticos<sup>13</sup>, tal y como sucede con el procedimiento selectivo previsto en el artículo 96 de la carta federal.

Empero no pierde su naturaleza de órgano juzgador, atento a que su función está sujeta al método jurídico de interpretación, y su actividad se vincula a un proceso jurisdiccional sujeto a los principios de neutralidad e independencia, que obedece a criterios de conocimiento jurídico y no de oportunidad política, en tanto que opera a instancia de parte; al margen de su posición de tercero *súper partes*<sup>14</sup>.

Tiene además una finalidad eminentemente política, en virtud de que encausa constitucionalmente la actividad estatal a la luz del modelo

---

en la democracia?”, *Tribunales constitucionales y democracia*. Segunda edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2008. p 348.

<sup>10</sup> Cfr. Bardelli Lartirigoyen, Juan Bautista. “El juez constitucional”, *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2002*. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2008. pp. 15-16.

<sup>11</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 115.

<sup>12</sup> Cfr. Monroy Cabra, Marco Gerardo. “Necesidad e importancia de los tribunales constitucionales en un Estado social de derecho”. *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2004*. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2004. Tomo I. p. 23.

<sup>13</sup> Cfr. Fix-Fierro, Héctor. “Los tribunales constitucionales en la consolidación democrática”, *Tribunales constitucionales y democracia*. Segunda edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2008. p.

<sup>14</sup> Cfr. Monroy Cabra... “Necesidad e importancia...”. Op. cit. p. 23.

social deseado por la soberanía popular plasmado en la Constitución, y lo hace precisamente mediante el juzgamiento de los actos del Estado desde la instancia superior que implica la norma suprema auto otorgada por el pueblo<sup>15</sup>.

Mientras que a la Constitución le corresponde establecer los criterios y las políticas de largo plazo relativas a la defensa de los particulares frente a las intervenciones del Estado, al tribunal constitucional le toca poner en práctica dichos lineamientos mediante órdenes de acción a los distintos elementos estatales<sup>16</sup>, de suerte que sus decisiones jurisdiccionales se ubican más allá del litigio concreto que dirimen, en tanto que el caso constitucional interesa a todos aquellos actores que están sometidos al imperio de la norma suprema<sup>17</sup>.

Es claro entonces que la función principal de un tribunal constitucional, más que la resolución de casos, es la de fijar reglas que preventan y eviten en el futuro la repetición o la aparición de conflictos, con lo cual no sólo es el mero defensor de la Constitución, sino un instrumento para que ésta genere *derecho constitucional*, ya que no sólo preserva el contenido de la ley suprema, sino que permite su realización, puesto que con su trabajo contribuye al permanente debate acerca de los valores que la norma fundamental tutela y la forma más adecuada de protegerlos, lo cual hace posible la renovación del compromiso de la comunidad política con dichos valores<sup>18</sup>.

Así, la actividad de un tribunal constitucional ocurre en una doble vía, por una parte en la transformación de los intereses sociales y los disensos, en directivas y lineamientos para las operaciones internas del sistema de derecho; y por otra en la mutación de los requerimientos

<sup>15</sup> Cfr. Prieto Sanchís, Luis. “Tribunal constitucional y positivismo jurídico”, Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo I. pp. 480-488.

<sup>16</sup> Cfr. Brohm... “Las funciones del tribunal constitucional...” Op. cit. p 348.

<sup>17</sup> Cfr. Bardelli Lartirigoyen... “El juez constitucional” Op. cit. p. 17.

<sup>18</sup> Cfr. Ahumada, Marián. “La expansión del control de constitucionalidad y el sistema de los tribunales constitucionales”, *Tribunales constitucionales y democracia*. Segunda edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2008. pp. 89-95.

de generalización y congruencia internas del ordenamiento jurídico, en valores y líneas generales para la política<sup>19</sup>.

El tribunal constitucional es pues, una institución defensora del régimen constitucional democrático, en la medida en que no sólo garantiza la supremacía e integridad de la máxima norma, sino el respeto a los derechos fundamentales y las libertades públicas de los ciudadanos, así como la preservación del equilibrio entre los poderes y sus atribuciones<sup>20</sup>; pero además, es un factor que contribuye a la consecución de la democracia y a la consolidación de la misma, ya que cuida el cumplimiento de las normas supremas por los actores públicos<sup>21</sup>, con lo cual sirve de nexo entre la ley fundamental y la vida democrática, puesto que por una parte es guardián y preservador de la ley fundamental como resultado de la conversión democrática en norma, y por la otra garantiza el desarrollo de esa norma, bajo las premisas que le inspira y manda la propia democracia; es decir que asegura que la democracia sea constitucional y que la Constitución sea democrática<sup>22</sup>.

Por lo anterior, un tribunal de la constitucionalidad debe ser garante de que no se socaven los principios fundamentales del régimen democrático en el que se desarrolla; en ese sentido debe vigilar que una reforma a la ley suprema, no se convierta en los hechos en un acto derogatorio de la misma, por anular o contradecir los principios fundamentales de la misma.

## TRANSFORMACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Atento a lo expuesto en el punto anterior, y ante la eventualidad de una reforma a nuestra carta federal fuera contradictoria con los fun-

<sup>19</sup> Cfr. Fix-Fierro... “Los tribunales constitucionales...” Op. cit. p. 51.

<sup>20</sup> Cfr. Monroy Cabra... “Necesidad e importancia de los tribunales constitucionales...” Op. cit. pp. 20-28.

<sup>21</sup> Cfr. Nohlen, Dieter. “Jurisdicción constitucional y consolidación de la democracia”, *Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005. p. 16.

<sup>22</sup> Cfr. Nava Gomar, Salvador O. “Tribunales constitucionales y democracia”, *Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005. pp. 6-15.

damentos básicos de la democracia constitucional, fundamentalmente en materia de derechos humanos, debemos explorar si nuestro máximo tribunal tendría los atributos para hacerse cargo de ello y corregir el error.

Es claro que a quien le correspondería atender una hipótesis como la planteada es un a tribunal constitucional; por lo cual es necesario verificar si nuestra Corte puede considerarse como un ente de tal naturaleza.

Al respecto, hay que tomar en cuenta que desde 1987 diversas reformas a ley fundamental relativas a nuestro tribunal supremo, han cambiado su rostro material de suerte que, adelantamos, puede ya considerársele como un tribunal de la constitucionalidad; mismas modificaciones de las que nos haremos cargo a continuación.

I. Reforma de 1987.- La reforma en cuestión se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 10 de agosto de 1987, y obedecía a una preocupación que podríamos considera como *histórica* al interior de la Suprema Corte, abatir el rezago judicial<sup>23</sup>.

Cierto que un sector importante de la doctrina consideraba que debido al gran número de juicios de amparo contra las resoluciones judiciales, la Corte se había convertido en un tribunal de casación, con lo que había descuidado su atribución esencial de máximo intérprete de la Constitución federal, por lo que era necesario rescatar esa función<sup>24</sup>.

Sin embargo la principal orientación de la reforma respondía a un criterio administrativista que buscaba la descentralización de la justicia federal como una forma de abatir el referido rezago del máximo tribunal<sup>25</sup>, de ahí que pueda decirse que fue una modificación esencialmente de naturaleza judicialista<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> Al respecto vid. Avila Ornelas, Roberto. *Compilación de la normativa del Poder Judicial de la Federación*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2014. [www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion1917-2017](http://www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion1917-2017).

<sup>24</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor. *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*. Tercera edición. México. Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México. p. 753.

<sup>25</sup> Cfr. *Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de agosto de 1987*. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación; Dirección General de Documentación y Análisis. 2016. [www.scjn.gob.mx/legislacion](http://www.scjn.gob.mx/legislacion).

<sup>26</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 126.

En tal virtud la reforma en cita se tradujo en el hecho de que, en el juicio de amparo, la Corte se ocuparía de los problemas estrictamente constitucionales, encomendándose a los Tribunales Colegiados de Circuito las cuestiones de legalidad; y al delimitarse con claridad el ámbito competencial de la máxima instancia judicial empezó a abandonar su función predominante de órgano de casación<sup>27</sup> y a convertirse en un órgano especializado.

La enmienda en cita si bien se antoja limitada en cuanto a sus efectos en materia de jurisdicción de la constitucionalidad, sí generó que la Corte pasara a ser un *tribunal constitucional en germen*<sup>28</sup>, quedando clara la intención de darle al máximo tribunal esa función. al permitirle concentrar los pronunciamientos relativos a la constitucionalidad de normas generales.

Y precisamente en atención a sus nuevas competencias, la Suprema Corte de Justicia inició el camino de su conversión material en un auténtico tribunal constitucional<sup>29</sup>, ya que en las entrañas de esta modificación se empezó a incubar un cambio de actitud reformadora, que ya no sólo veía el problema de la administración de justicia como una mera cuestión de números, sino que intentaba apuntar hacia la necesidad de contar con un órgano especializado en la interpretación de la norma fundamental<sup>30</sup>.

En efecto, este fue el punto de partida para otras reformas a la propia ley fundamental, que cambiaron la naturaleza de la Corte, convirtiéndola en lo que es hoy<sup>31</sup>.

II. Reforma de 1994.- En virtud de esta reforma, publicada el 31 de diciembre de 1994, se modifica la teleología que hasta ese momento había orientado las modificaciones al régimen de la rama judicial,

<sup>27</sup> Cfr. Fix-Zamudio... *Ensayos...* Op. cit. p. 754.

<sup>28</sup> Cfr. Azuela Güitrón, Mariano. “La Suprema Corte de Justicia de México, auténtico tribunal constitucional”, *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2002*. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2008. pp. 22 y 115.

<sup>29</sup> Cfr. Cossío, José Ramón. *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*. Primera edición. México. Distribuciones Fontamara. 2002. Colección doctrina jurídica contemporánea. pp. 60-61.

<sup>30</sup> Cfr. Avila Ornelas... *Compilación de la normativa...* Op. cit. p. 43.

<sup>31</sup> Cabrera Acevedo, Lucio. *La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno del Presidente Miguel de la Madrid Hurtado (1983-1988)*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2004. p. 115.

que como ya lo mencionamos consistía en abatir el rezago; buscando fortalecer el papel de la Corte como intérprete máximo de la Constitución<sup>32</sup>, redefiniendo los equilibrios constitucionales de nuestro país<sup>33</sup>, dándole en los hechos al máximo tribunal el rol de un tribunal constitucional.

De ésta, que quizá es la reforma más importante en la historia contemporánea del Poder Judicial, deben destacar los siguientes aspectos fundamentales:

a) La variación del sistema de nombramiento de los Ministros, que a partir de la modificación del texto al artículo 96 de la norma fundamental, son elegidos por el Senado, mediante una votación calificada de dos tercios de los individuos presentes, de una terna propuesta por el Presidente de la República.

b) La modificación de la composición orgánica de la Corte mediante su reestructuración, reduciendo el número de sus integrantes de veintiséis (veintiún propietarios y cinco supernumerarios antes de la reforma) a once, cifra que coincide con el esquema original previsto al promulgarse la Constitución en 1917<sup>34</sup>, con una duración de su encargo de quince años.

Con la reducción de los integrantes del Pleno, su número se acerca considerablemente al de los tribunales constitucionales europeos, cuyos miembros varían entre nueve y dieciséis<sup>35</sup>, siendo congruente con tal lógica, ya que tales órganos jurisdiccionales realizan una labor altamente especializada y para ello no es necesario un número elevado de

<sup>32</sup> Cfr. *Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994*. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación; Dirección General de Documentación y Análisis. 2016. [www.scjn.gob.mx/legislacion](http://www.scjn.gob.mx/legislacion).

<sup>33</sup> Cfr. González Compeán, Miguel; y Bauer, Peter. *Jurisdicción y democracia. Los nuevos rumbos del Poder Judicial en México*. SNE. México. Ediciones Cal y Arena. p. 170.

<sup>34</sup> Cfr. Avila Ornelas... *Compilación de la normativa...* Op. cit. p. 32.

<sup>35</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor... *Los tribunales constitucionales...* Op. cit. p. 96.

sus integrantes, e incluso puede resultar perjudicial<sup>36</sup>, ya que tal cuestión los acercaría peligrosamente al asambleísmo<sup>37</sup>.

c) La creación del Consejo de la Judicatura Federal como órgano de administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte, integrado por siete Consejeros con una duración de su encargo de cinco años, y en cuya conformación, acorde al artículo 100 constitucional, participarían los tres poderes del Estado.

Lo anterior, repercutió en la transformación de la Corte en tribunal constitucional, en tanto que le permitió dedicarse fundamentalmente a sus labores sustantivas, preferentemente el control de la constitucionalidad, sin distraer su tiempo en actividades meramente adjetivas, como lo son las administrativas.

d) La creación de un sistema integral de control de la regularidad constitucional, a través de la ampliación de facultades constitucionales de la propia Suprema Corte, que incluyó al juicio de amparo, la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad y la facultad de investigación del Pleno de la Corte en caso de violación grave a las garantías individuales o al voto público.

Ello trajo por consecuencia el que se constituyera un diseño sistemático de protección constitucional a cargo del máximo tribunal, con lo cual se vigorizó importantemente su función controladora que ya se había apuntado en la reforma de 1987<sup>38</sup>.

Quizá, este sea el aspecto más trascendente de la reforma, ya que si quería lograrse que el máximo órgano judicial cumpliera su función al estilo de un tribunal constitucional, era necesario dotarlo de atribuciones para controlar la constitucionalidad de cualquier acto de autoridad, pues ello es lo que caracteriza a dichos tribunales<sup>39</sup>, como ya se ha señalado múltiples veces.

<sup>36</sup> Cfr. Carpizo, Jorge. “Reformas constitucionales al Poder Judicial Federal y a la jurisdicción constitucional, del 31 de diciembre de 1994”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Número 83. Mayo-Agosto de 1985. [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx). p 809.

<sup>37</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 146.

<sup>38</sup> Cfr. Fix-Zamudio... *Ensayos...* Op. cit. p. 762.

<sup>39</sup> Cfr. Cossío... *La teoría constitucional...* Op. cit. p. 64.

III. Reforma de 1996.- La presente fue una reforma electoral publicada el 22 de agosto de 1996, que si bien estaba enfocada a la consecución de un sistema de justicia electoral (entre otros aspectos), vino a complementar el sistema de control de la constitucionalidad que se empezó a diseñar en la reforma de 1994, al otorgar a los partidos políticos legitimación activa para interponer acción de inconstitucionalidad, como un medio de control respecto de leyes electorales, con lo que se abrió la puerta para que tal tipo de legislación fuera judicializable en términos de verificación constitucional.

IV. Reformas de 2011.- En el año 2011 se operaron dos reformas a la carta federal, una en materia de amparo y otra en materia de derechos humanos, mismas que inciden totalmente en la mutación de nuestro máximo tribunal, ya que alteraron sensiblemente sus competencias y facultades.

a) Reforma en materia de amparo.- La reforma en cuestión se publicó el 6 de junio, y se originó en un ejercicio que hacia finales del siglo pasado promovió la Suprema Corte de Justicia integrando una comisión plural que redactara un documento del que resultó un proyecto de nueva legislación en materia de amparo.

Esta modificación parte del principio de que el juicio de amparo es el instrumento de control de la constitucionalidad más importante de nuestro sistema normativo, a la par que señaló como objetivo la consolidación de la Corte como tribunal constitucional permitiéndole concentrarse en asuntos de relevancia derivados de la interpretación de la norma suprema<sup>40</sup>.

De tal suerte, se modificó sensiblemente la estructura del juicio de amparo estableciéndose en líneas gruesas, los siguientes ejes rectores:

1º Ampliación del objeto de tutela.- Se ensanchó el objeto de tutela del juicio de amparo integrando a su ámbito de protección los derechos humanos contenidos por los instrumentos internacionales ratificados por el Estado mexicano, con lo cual se equiparan estos instrumentos con las normas constitucionales<sup>41</sup>.

<sup>40</sup> Cfr. *Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011*. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación; Dirección General de Documentación y Análisis. 2016. [www.scjn.gob.mx/legislacion](http://www.scjn.gob.mx/legislacion).

<sup>41</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo; y Sánchez Gil, Rubén. *El nuevo juicio de amparo*.

De esta manera se integró un bloque de constitucionalidad compuesto por los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales que formen parte del ordenamiento nacional, mismos que pasan a ser parte de un solo contenido, y que pueden ser tutelados mediante el juicio de amparo<sup>42</sup>.

Lo anterior, amplió la base de actos judicializables a través del amparo, puesto que al margen de la existencia del referido bloque de constitucionalidad, es posible ahora impugnar un acto que, aunque no vulnere la norma fundamental, sea violatorio de alguna norma internacional en materia de derechos humanos integrada a nuestro ordenamiento; con lo cual queda claro que el juicio de amparo puede funcionar tanto como medio de control constitucional, como de verificación de convencionalidad<sup>43</sup>.

Es pertinente recordar que, en general, los tratados internacionales en materia de derechos humanos tienen una dimensión especial<sup>44</sup>, lo que debe llevar a que el Estado verifique su observancia, no sólo por su destacada importancia, sino primordialmente por el hecho de que son derecho positivo de nuestro sistema normativo.

Y dado que la protección convencional es subsidiaria de la que se lleva a cabo en cada uno de los respectivos Estados, los órganos jurisdiccionales internos deben incorporarse al sistema como concurrentes para lograr su eficacia como una forma de afirmación democrática<sup>45</sup>, ello atento a que los juzgadores como parte que son del Estado, también están obligados por los instrumentos que éste suscriba.

*Guía de la reforma constitucional y la nueva Ley de Amparo.* SNE. México. Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. 2013. Biblioteca Porrúa de derecho procesal constitucional. Número 80. p. 38.

<sup>42</sup> Cfr. Avila Ornelas... *Compilación de la normativa...* Op. cit. p. 52.

<sup>43</sup> Cfr. Ibid. p. 53.

<sup>44</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. “La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional (Dimensión transnacional del derecho procesal constitucional), en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo II. p. 1580.

<sup>45</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. “El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo II. pp. 1588-1589.

2º Interés legítimo.- Se introdujo respecto del amparo promovido contra actos no jurisdiccionales, la figura del interés legítimo para permitir que se constituya como quejoso en el amparo la persona que resulte afectada por un acto que violente un derecho reconocido por el orden jurídico o a la que se le afecte una situación de derecho derivada del propio ordenamiento; en tanto que en lo que hace a resoluciones jurisdiccionales, se mantiene el esquema de violación a un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa.

En su momento se optó por el concepto de interés legítimo, como una solución intermedia entre el interés jurídico y el interés simple, porque permite que se constituya como quejoso quien resienta la afectación directa de un derecho reconocido por el orden jurídico o en una situación jurídica derivada del propio orden jurídico<sup>46</sup>, partiendo de la base de que existen normas que imponen una conducta obligatoria de la administración, pero tal obligación no se corresponde con el derecho subjetivo de que sean titulares determinados particulares, que sin embargo pueden tener un interés calificado respecto de la legalidad de ciertos actos administrativos; es decir que el interés legítimo se puede derivar de la particular posición de hecho en que alguna persona se encuentre, que la haga más sensible que otra frente a un acto administrativo, o del hecho de que ciertos particulares sean los destinatarios del acto administrativo que se discute<sup>47</sup>.

El interés legítimo permite además proteger ciertos derechos colectivos derivados de situaciones jurídicas que los favorecen o los afecten, con lo que se está configurando un derecho de amparo colectivo<sup>48</sup>, lo que ha generado una considerable ampliación de la tutela que otorga el

<sup>46</sup> Cfr. *Proyecto de Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. SNE. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2000. pp. 53-54.

<sup>47</sup> Cfr. *Proyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. SNE. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2001. pp. 32-33.

<sup>48</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor. *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*. SNE. México. Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México. 2005. p. 285.

juicio en mención, lo que tendrá un impacto visible en temas ambientales y urbanísticos<sup>49</sup>.

3º Modificación del principio de relatividad.- La reforma alteró el principio de relatividad de las sentencias de amparo estableciendo un sistema atenuado de efectos generales de las sentencias.

El nuevo esquema contempla en la fracción II del artículo 107 constitucional, que cuando se resuelva en dos ocasiones consecutivas, que una norma general es inconstitucional, la Corte debe informarlo a la autoridad emisora de la norma; y al establecerse jurisprudencia en el mismo sentido, debe igualmente notificárselo a dicha autoridad, y si en noventa días no se ha subsanado la contrariedad a la norma fundamental, la Corte puede hacer la declaración general de inconstitucionalidad, con una votación calificada de cuando menos ocho Ministros, fijando los alcances y condiciones de la misma.

Por disposición expresa de la norma que se comenta, el diseño anterior no es aplicable respecto de normas tributarias, con lo el texto reformado *hace agua*, puesto que el grueso de las normas generales que son sometidas a control mediante el juicio de amparo, versan sobre el tema impositivo.

Al margen de lo anterior, la existencia de un sistema protector que desde su norma fundamental genera la posibilidad de que cierta clase de normas generales no estén sujetas a las reglas válidas para el resto del ordenamiento, no observa los fundamentos básicos de la lógica elemental, ya que establece un doble sistema normativo; uno de *primera* integrado por las normas tributarias, que si bien pueden someterse a dicho medio de control, no pueden ser expulsadas del ordenamiento jurídico en caso de estimarse inconstitucionales, y otro de *segunda*, conformado por el resto de las normas generales que, de tenerse por contrarias a la ley suprema, sí pueden ser materia de una declaratoria general que las invalide.<sup>50</sup>

<sup>49</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor...; y Sánchez Gil... *El nuevo juicio...* Op. cit. p. 43.

<sup>50</sup> Cfr. Avila Ornelas, Roberto. “La declaratoria general de inconstitucionalidad en el nuevo juicio de amparo mexicano”, en Luis Ortiz, Noe (coord.) *Estudios sobre el nuevo juicio de amparo*. Primera edición. Instituto Nacional de Desarrollo Jurídico. 2015. pp. 339-340.

Aun así, la reforma constituye un avance, ciertamente muy modesto, en nuestro sistema de control de la constitucionalidad, puesto que al permitir que las interpretaciones de la Corte respecto de algunas normas generales tengan efectos *erga omnes*, refresca el juicio de amparo<sup>51</sup>, aunque sea de manera muy limitada.

4º Introducción de los plenos de circuito.- Esta es una figura novedosa que se integrará al interior de cada circuito judicial para resolver las contradicciones de tesis que respecto a temas de legalidad se presenten entre sus tribunales colegiados; ello con la finalidad de que la Corte se concentre preferentemente en los temas de interpretación de la Constitución<sup>52</sup>.

b) Reforma en materia de derechos humanos.- Esta reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, y generó dos modificaciones importantes que impactaron a la Suprema Corte de Justicia.

1º Nuevo esquema de la facultad de investigación de violaciones graves a derechos humanos.- La reforma suprimió del ámbito de la Corte lo que se conocía como *facultad de investigación de violaciones graves a las garantías individuales*, que se encontraba previsto en el artículo 97 constitucional, y trasladó tal competencia a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, lo que se hace en el artículo 102, apartado B, de la propia norma fundamental.

Esta modificación es bastante desafortunada ya que privó al máximo tribunal de una de sus herramientas más significativas en materia de control de constitucionalidad, que en el terreno político llegó a demostrar eficacia<sup>53</sup>.

En efecto, esta figura tan *sui generis* que fue una creación original del Poder Constituyente de 1917<sup>54</sup>, implicaba que ante situaciones de extrema gravedad, se hacía necesario que un órgano con el prestigio de la Suprema Corte, realizara una investigación, que no sólo fuera im-

<sup>51</sup> Cfr. Avila Ornelas... *Compilación de la normativa...* Op. cit. p. 54.

<sup>52</sup> Cfr. *Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada [...] el 6 de junio de 2011*. Op. cit.

<sup>53</sup> Al respecto vid. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. pp. 67-68.

<sup>54</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor; y Valencia Carmona, Salvador. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*. Segunda edición. México. Editorial Porrúa. 2001. p. 865.

parcial, sino que sirviera como precedente en todo el país<sup>55</sup> dado su peso político como cabeza del Poder Judicial de la Federación<sup>56</sup>.

Y si bien el informe que rendía el Pleno de la Corte constituía una mera opinión autorizada que carecía de obligatoriedad y vinculación, justo por el peso específico de éste dentro del andamiaje del Estado mexicano, tenía consecuencias políticas de trascendencia, dado que se sustentaba en la fuerza del órgano judicial supremo, misma que, sin restarle importancia institucional, no es comparable con la de un órgano constitucional autónomo como lo es la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

2º Creación de un nuevo medio de control de la constitucionalidad.- Por otra parte la reforma estableció en el artículo 29 de la ley fundamental, que en caso de suspensión de derechos humanos y sus garantías, los decretos que durante la restricción expida el Ejecutivo deben ser revisados de oficio por la Suprema Corte, para pronunciarse respecto de su constitucionalidad y validez.

Esta modificación fortalece la concepción de la Corte como tribunal constitucional, puesto que coloca al máximo órgano judicial como intérprete de la carta federal, aún ante una situación emergente de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, que son los supuestos que contempla el referido artículo 29.

V. Reforma de 2012.- La presente reforma se publicó el 9 de agosto de 2012, y no es propiamente una modificación en materia de control de la constitucionalidad ya que se refiere a cuestiones de naturaleza político electoral.

Tal adecuación introdujo algunos mecanismos de democracia directa, entre ellos la consulta popular que se prevé en el artículo 35, fracción VIII, en la cual la Suprema Corte de Justicia tiene una participación destacada, ya que previo a la convocatoria que emita el Congreso, debe de pronunciarse respecto de la constitucionalidad de la materia respecto

<sup>55</sup> Cfr. Carpizo, Jorge. “La función de investigación de la Suprema Corte de Justicia”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo II. p. 1272.

<sup>56</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 223.

de la que verse la consulta, según se señala en el punto 3º de la porción normativa de referencia.

VI. Resultado del proceso de transformación normativa.- De las reformas referidas, puede advertirse que se le confirió a la Corte la facultad exclusiva de decidir en forma terminal respecto a la interpretación de la norma suprema, con lo que se convirtió en el órgano cúspide al que se le encomienda la custodia de la Constitución<sup>57</sup>; lo que denota claramente la intención del Poder Revisor de la Constitución de convertir al máximo ente jurisdiccional en un tribunal de la constitucionalidad, y de consolidar dicha transformación<sup>58</sup>.

Derivado de lo anterior, la Corte se ocupa casi en exclusiva de la interpretación de la carta federal, teniendo las atribuciones propias de un tribunal de la constitucionalidad, por lo que es válido afirmar que, hoy por hoy, nuestro tribunal supremo es un verdadero y genuino tribunal constitucional<sup>59</sup>.

Y en esa categoría, y precisamente en virtud de la competencia que le confiere la ley fundamental, la Suprema Corte actúa como una entidad del orden constitucional que debe vigilar que todos los actos de los entes estatales sean acordes con la ley fundamental, y para tales efectos está colocada por encima de los demás órganos del Estado<sup>60</sup>, ya que no es un órgano de la federación, sino de la unidad del pacto estatal mismo, por lo que se ubica en una posición jerárquicamente superior a la de los poderes tradicionales dado que su fuerza es la fuerza misma de la Constitución<sup>61</sup>.

Por otra parte, el control de la constitucionalidad junto con las reformas a la norma fundamental, son funciones que no son federales ni locales sino que se adscriben al orden interno de la propia Constitución,

<sup>57</sup> Cfr. Orozco Henríquez, José de Jesús. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación a partir de 1995 y el nuevo orden constitucional*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005. 10 años de la Novena Época. Discursos. s/n. p. 18.

<sup>58</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 224-225.

<sup>59</sup> Cfr. Ibid. p. 225.

<sup>60</sup> Cfr. Huerta Ochoa, Carla. “El control de la constitucionalidad, análisis del artículo 105 Constitucional” *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Número 93. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. www.juridicas.unam.mx. p. 15.

<sup>61</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 314.

dado que las llevan a cabo entidades muy específicas: el tribunal constitucional en el primer caso, y el órgano reformados de la ley suprema en el otro, mismos que entre sí no guardan jerarquía, encontrándose en una situación de paridad.

### CONTROL DE REFORMAS CONSTITUCIONALES A CARGO DE LA SUPREMA CORTE

La transformación de la Suprema Corte de Justicia en tribunal de la constitucionalidad, fue operada sin quitarle su naturaleza de órgano cúpula del Poder Judicial, de suerte que lo mismo actúa en las funciones ya mencionadas, que como tribunal supremo.

Entre las competencias que tiene en esta última categoría, puede destacarse el conocer de juicios de amparo directo que por su interés y trascendencia ameriten ser conocidos por la Corte, recursos de revisión relativos a cuestiones de legalidad contra sentencias dictadas en amparo indirecto que por su interés y trascendencia tengan mérito para que el máximo tribunal se ocupe de tales temas; recursos de reclamación, contradicciones de tesis sustentadas por los Plenos de Circuito y en algunos casos por los Tribunales Colegiados de Circuito, separación y consignación de la autoridad responsable en caso de repetición del acto reclamado o incumplimiento sentencias de amparo, apelación en contra de sentencias dictadas en procesos federales, que por su interés y trascendencia lo ameriten o conflictos de trabajo de sus propios servidores públicos; situación en la que puede estimársele como un órgano subordinado de la Federación.

Y respecto de sus competencias como tribunal constitucional, pueden señalarse las siguientes: recursos de revisión, relativos a cuestiones de constitucionalidad, contra sentencias dictadas en amparo indirecto; recursos de revisión contra sentencias dictadas en amparo directo cuando subsista algún problema de constitucionalidad, recursos de queja respecto de juicios de amparo en los que se haya dirimido alguna cuestión de inconstitucionalidad, contradicciones de tesis sustentadas por las salas de la propia Corte, controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y revisión de decretos expedidos por el Ejecutivo en caso

de suspensión de derechos humanos y sus garantías; instrumentos en los que se constituye en un ente por encima de los poderes constituidos.

Y justo por lo anterior es que en esta faceta puede revisar, en términos de verificación, una reforma a la ley suprema, dado que la misma es superior a los órdenes normativos federales y locales, y sus contenidos definen los principios constitucionales básicos de nuestro Estado en acatamiento a la soberanía popular, mismos que no pueden ser modificados por el órgano revisor de la carta federal, que además es un órgano par de la Corte en tanto que tribunal constitucional.<sup>62</sup>

Así, una reforma que alterara los contenidos materiales sustantivos de la Constitución, estaría violentando los límites establecidos para el ejercicio del poder constituyente derivado<sup>63</sup>, puesto que de las normas sustantivas de la propia ley fundamental, irradian ciertos estándares formales de modificación de la norma suprema<sup>64</sup>.

Una modificación en tal sentido, puede ser enmendada por la Corte en su calidad de órgano de control de la constitucionalidad, que tiene *el deber de coherencia*, consistente en la obligación de resolver antinomias normativas para cohesionar todo el sistema jurídico<sup>65</sup> en beneficio del contenido democrático previsto en la propia ley fundamental, pues en tal hipótesis la jurisdicción constitucional se convierte, en términos políticos, en la última esperanza de los principios básicos de la Constitución amenazados por la reforma<sup>66</sup>.

Para aterrizar lo anterior, no es necesaria una reforma al entramado normativo de la Corte (aunque sería muy útil que ello ocurriera),

<sup>62</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 315.

<sup>63</sup> Cfr. María Hernández, Antonio. “El control de constitucionalidad de una reforma constitucional, en el derecho argentino, análisis del caso Fayt”, en Vega Gómez Juan; y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Mesa 4. Instrumentos de tutela y justicia constitucional*. Asociación Argentina de Derecho Constitucional; Facultad de Derecho Universidad Complutense; Fundación de Derecho Privado; Fundación Editorial Jurídica Venezolana; Hispamer; Petróleos Mexicanos; Universidad Central de Chile; Universidad de Lima; Universidad Externado de Colombia; Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición. México. 2002. p. 271.

<sup>64</sup> Cfr. Herdegen, Matthias. “La reforma constitucional: criterios de justiciabilidad”, *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2006*. Tomo II. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2006. p. 133.

<sup>65</sup> Cfr. Bobbio... *Teoría general...* Op. cit. pp. 216-219.

<sup>66</sup> Cfr. Herdegen... “La reforma constitucional...” Op. Cit. p. 134.

puesto que se puede lograr por vía meramente interpretativa, para lo cual basta con la voluntad de los integrantes del tribunal supremo en el sentido de decidir hacer una lectura más amplia, garantista y democrática, que permita judicializar los procesos de reforma constitucional<sup>67</sup>.

Sin embargo, la postura de la Corte respecto al tema ha sido del todo errática e inconsistente según se desprende de la jurisprudencia que ha sustentado en sus tres principales instrumentos de control, misma que analizaremos a continuación.

I. Juicio de amparo.- Por principio de cuentas, debe recordarse que antes de la reforma de 2011, el juicio de amparo era un sistema protector sólo de garantías individuales, según se deducía de los artículos 103 constitucional, y 1º de la Ley de Amparo vigentes en su momento.

Y a la luz de esa legislación, la Corte sostuvo que el proceso de modificación constitucional era revisable en vía de amparo, ya que al impugnarse una reforma, no es la Constitución lo que se reclama sino el procedimiento legislativo reformador, siendo sólo esto lo que se verificaría; aunque se requeriría que la litis que se planteara, se refiriera a la violación de garantías individuales (que era el objeto de tutela en ese momento) y no sólo a la afectación de derechos políticos; sustentando al respecto los criterios siguientes:

**“REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS.** El Pleno de la Suprema Corte de Justicia ha determinado que cuando se impugna el proceso de reforma constitucional no es la Carta Magna, sino los actos que integran el procedimiento legislativo que culmina con su reforma, lo que se pone en tela de juicio, por lo que pueden ser considerados como autoridades responsables quienes intervienen en dicho proceso, por emanar éste de un órgano constituido, debiendo ajustar su actuar a las formas o esencias consagradas en los ordenamientos correspon-

<sup>67</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 316.

dientes, conducta que puede ser controvertida mediante el juicio de amparo, por violación al principio de legalidad. Asimismo, estableció que la circunstancia de que aun cuando el proceso de reforma hubiese sido elevado a la categoría de norma suprema, tal situación no podría desconocer la eficacia protectora del juicio de amparo como medio de control constitucional, puesto que de ser así no habría forma de remediar el posible incumplimiento de las formalidades consagradas en el artículo 135 de la Carta Magna ni, por ende, podría restablecerse a los agraviados en los derechos que estiman violados, con lo que se autorizaría la transgresión a derechos fundamentales sin oportunidad defensiva. En consecuencia, si bien es cierto que el contenido del dispositivo constitucional resulta inimpugnable a través de la demanda de garantías, siendo sólo atacable el proceso de reforma correspondiente, y el interés jurídico se identifica como la tutela que se regula bajo determinados preceptos legales, la cual autoriza al quejoso el ejercicio de los medios para lograr su defensa, así como la reparación del perjuicio que le irroga su desconocimiento o violación, debe concluirse que el interés jurídico para promover el juicio contra el proceso de reforma relativo debe derivar directamente de los efectos que produce la vigencia del nuevo precepto constitucional, pues son éstos los que producen un menoscabo en la esfera jurídica del gobernado<sup>68</sup>.

**“REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PROCEDE POR VIOLACIÓN A DERECHOS POLÍTICOS ASOCIADOS CON GARANTÍAS INDIVIDUALES.** La interpretación del contenido del artículo 73, fracción VII, en relación con jurisprudencias sustentadas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lleva a determinar que, por regla general, el juicio de amparo en que se pretendan deducir derechos de naturaleza política es improcedente, siendo excepción a lo anterior la circunstancia de que el acto reclamado, además de tener una connotación de índole política, también entrañe la viola-

<sup>68</sup> Tesis P. LXII/99. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Tomo X. Septiembre de 1999. p 11.

ción de derechos subjetivos públicos consagrados en la propia Carta Magna. Por tanto, tratándose de ordenamientos de carácter general con contenido político-electoral, incluidos los procesos de reforma a la Constitución, para la procedencia del amparo se requiere necesariamente que la litis verse sobre violación a garantías individuales, y no solamente respecto de transgresión a derechos políticos, los cuales no son reparables mediante el juicio de garantías<sup>69</sup>”.

Los anteriores criterios, si bien no implicaron un avance espectacular en materia de control respecto de una reforma constitucional, sí dejaban entrever una pequeña esperanza al respecto pese a la cortedad del mismo; empero un posterior criterio de la Segunda Sala del máximo tribunal, acotó aún más lo ya expuesto, al señalar que el interés jurídico para promover el amparo debe derivar de los efectos que produzcan los preceptos reformados en la esfera jurídica del quejoso; lo que se hizo en la tesis siguiente:

“REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS DE LOS INDÍGENAS. CARECE DE INTERÉS JURÍDICO UNA COMUNIDAD INDÍGENA PARA RECLAMAR EN JUICIO DE AMPARO EL PROCESO RELATIVO. El interés jurídico para promover el juicio de amparo en contra de un proceso de reformas a la Constitución Federal, debe derivar directamente de los efectos que produzca en la esfera jurídica del quejoso la vigencia de los nuevos preceptos, al ser éstos los que pueden producirle un menoscabo. En ese sentido, cabe concluir que el juicio de garantías promovido por una comunidad indígena en contra del referido proceso en materia de derechos de los indígenas es improcedente, al no surgir el presupuesto de afectación a su interés, pues en los artículos constitucionales reformados se prevé una serie de derechos en su favor, como garantías mínimas que deben cumplirse, así como de acciones y obligaciones que deben ser realizadas por la Federación, los Estados y los Municipios, en sus respectivos

<sup>69</sup> Tesis P. LXIII/99. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Tomo X. Septiembre de 1999. p. 13.

ámbitos de competencia, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas, eliminar prácticas discriminatorias, asegurar la vigencia de sus derechos, promover su desarrollo integral y abatir las carencias y rezagos que padecen, lo que lejos de perjudicarlos los beneficia, por lo que el perjuicio relativo no puede derivar de la manera en que el Órgano Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos decidió proteger a la población indígena, toda vez que el Constituyente estableció la posibilidad de adicionar o reformar la propia Ley Fundamental a través de las instituciones representativas de la voluntad de la Nación Mexicana, sin dar intervención directa al pueblo, esto es, no se prevé medio de defensa alguno para impugnar el contenido de una modificación constitucional, ya que ello atentaría contra el sistema establecido. Asimismo, la falta de interés jurídico queda evidenciada con el hecho de que ante una hipotética sentencia que otorgara la protección constitucional contra el proceso de reforma constitucional en materia indígena, se occasionarían perjuicios a la comunidad indígena quejosa en vez de beneficios, ya que no le serían aplicables las normas constitucionales que establecen derechos en su favor, pues en atención al principio de relatividad que rige las sentencias de amparo, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción II, de la Constitución Federal y 76 de la Ley de Amparo, sus efectos no podrían ser los de obligar al Órgano Reformador de la Constitución a reponer el proceso de reformas a la propia Carta Magna, porque con ello se darían efectos generales a la ejecutoria, en contravención al principio aludido<sup>70</sup>.

Posteriormente, el Tribunal Pleno señaló que no puede considerarse que un amparo promovido contra una reforma constitucional es manifiesta e indudablemente improcedente, lo cual quedó plasmado en la siguiente tesis:

<sup>70</sup> Tesis. 2<sup>a</sup> CXLI/2002. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Noviembre de 2002. Tomo XVI. p. 455.

“PROCEDIMIENTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. NO ES MANIFIESTA NI INDUDABLE LA IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO PROMOVIDO EN SU CONTRA. Cuando el Congreso de la Unión y las Legislaturas Locales actúan en su carácter de Poder Reformador de la Constitución, deben respetar las normas del procedimiento de reforma contenidas en el artículo 135 constitucional, lo cual implica que es jurídicamente posible que dicho poder emita alguna reforma con desapego a tal procedimiento. Cuando esto sucede y algún particular promueve juicio de amparo contra dicho acto, los Jueces de Distrito no pueden, sin más, considerar que en esos casos se actualiza de manera manifiesta e indudable la improcedencia del juicio, ya que de la mera remisión de la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, a los artículos 103 constitucional y 1º, fracción I, de la propia Ley de Amparo, no puede obtenerse un enunciado normativo que contenga la improcedencia del amparo contra una reforma constitucional. Lo anterior lleva a concluir que ese fundamento no es válido para desechar de plano la demanda relativa contra un procedimiento de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>71</sup>”.

Nuevamente con un sentido de limitación, la Segunda Sala señaló la improcedencia del amparo contra una reforma a la Constitución, si los efectos de una eventual sentencia protectora contravinieran el principio de relatividad; cuestión que se plasmó en la jurisprudencia siguiente:

“REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA ELECTORAL. ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO PROMOVIDO CONTRA LA DEROGACIÓN DEL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, AL

<sup>71</sup> Tesis: P. LXXVI/2009. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Diciembre de 2009. Tomo XXX. p. 15.

ADVERTIR QUE LOS EFECTOS DE UNA EVENTUAL SENTENCIA PROTECTORA PROVOCARÍAN TRANSGRESIÓN AL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD (DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 13 DE NOVIEMBRE DE 2007). El párrafo derogado citado establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión, debiendo enviar los resultados de la investigación, de manera oportuna, a los órganos competentes. Ahora, como la eventual sentencia protectora implicaría que no subsista la derogación de esa norma para que el citado Tribunal Constitucional reasumiera la facultad de practicar la averiguación oficiosa aludida, de modo que tendría efectos restitutorios no sólo en el quejoso, sino en favor de otros sujetos y, por tanto, generales, el juicio promovido contra dicha derogación resulta improcedente en términos del artículo 73, fracción XVIII, de la Ley de Amparo, en relación con los numerales 76 y 80 (este último interpretado en sentido contrario), de ese mismo ordenamiento y con el artículo 107, fracción II, constitucional (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, y de acuerdo con el artículo tercero transitorio del propio decreto de reformas), en tanto que la decisión de inconstitucionalidad iría más allá del caso concreto enjuiciado, lo que provocaría transgresión al principio de relatividad que rige el dictado de las sentencias en materia de amparo, lo que a su vez implicaría que la restitución en el goce del derecho violado llegara al extremo de desencadenar consecuencias contrarias a la naturaleza misma del juicio de amparo y, por ende, a la regularidad constitucional que busca preservar<sup>72</sup>”.

<sup>72</sup> Tesis: 2<sup>a</sup>/J. 38/2012 (10<sup>a</sup>). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Décima Época. México. Abril de 2012. Tomo 2, Libro VII. p. 1063.

Y finalmente, en lo que hace al juicio de amparo, la Segunda Sala ha señalado que son inoperantes los argumentos que en amparo directo se hagan valer en contra de una reforma a la ley fundamental, tal y como se desprende de la siguiente tesis aislada:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN EL AMPARO DIRECTO Y AGRAVIOS EN SU REVISIÓN. SON INOPERANTES AQUELLOS EN LOS QUE SE IMPUGNA UN PROCEDIMIENTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN. En el amparo directo puede alegarse la inconstitucionalidad de algún precepto dentro de los conceptos de violación de la demanda; no obstante, si en relación con tal precepto se actualiza alguna de las hipótesis que, si se tratase de un juicio de amparo indirecto, determinaría la improcedencia del juicio en su contra y el sobreseimiento respectivo, tratándose de un juicio de amparo directo, al no señalarse como acto reclamado tal norma general, el pronunciamiento del órgano que conozca del amparo debe hacerse únicamente en la parte considerativa de la sentencia, declarando la inoperancia de los conceptos de violación. Ahora, conforme a lo previsto en el artículo 61, fracción I, de la Ley de Amparo, vigente a partir del 3 de abril de 2013, la acción de amparo es improcedente contra adiciones o reformas a la Constitución Federal. Por tanto, son inoperantes los argumentos en los que se impugna un procedimiento de adición o reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ello en aplicación natural de lo previsto en la Ley de Amparo<sup>73</sup>”.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que la actual legislación en materia de amparo en el artículo 61, fracción I, expresamente determina la improcedencia del juicio contra reformas a la Constitución.

Empero, el tema del cuidado de los contenidos constitucionales no puede estar a disposición del legislador ordinario, pues por simple lógica debe ser el propio órgano reformador de la norma suprema, el

<sup>73</sup> Tesis: 2<sup>a</sup> XXXI/2014 (10<sup>a</sup>). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Décima Época. México. Marzo de 2014. Tomo I, Libro 4. p. 1079.

que señale las partes de su trabajo que quiere dejar fuera del sistema de control.

De otra manera, se estaría avalando el hecho de que desde una grada inferior se impidiera el funcionamiento del sistema de protección del sistema constitucional, que incluye a la propia carta federal, lo cual equivaldría a permitir que se establecieran causales de improcedencia del juicio de amparo, en una normatividad ajena a la propia de dicho instrumento procesal; pudiendo entonces concluirse que estamos ante una disposición reglamentaria que atenta contra la propia ley suprema que intenta proteger.

Por otra parte, la disposición en comento desarmoniza el sistema de protección constitucional, puesto que en la normatividad adjetiva en materia de controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, no se contempla como causal de improcedencia lo relativo a las reformas a la norma fundamental, según se desprende de los artículos 19 y 65 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

II. Controversia constitucional.- En lo que hace a la controversia constitucional, la Corte expresamente ha vedado la procedencia de tal medio de control contra el proceso reformatorio de la norma fundamental, argumentando que el *Poder Revisor de la Constitución* no está contemplado entre los entes con legitimación para fungir como parte procesal en dicho medio de control, según se ha establecido en la siguiente jurisprudencia:

**“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** De lo dispuesto por el artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de las diversas exposiciones de motivos y dictámenes relativos a las reformas a este precepto constitucional, se desprende que la tutela jurídica de la controversia constitucional es la protección del ámbito de atribuciones de los órganos del Estado que derivan del sistema federal (Federación, Estados, Municipios y Distrito Federal) y del principio de división de poderes a que se refieren los artículos 40, 41,

49, 115, 116 y 122 de la propia Constitución, con motivo de sus actos o disposiciones generales que estén en conflicto o contraríen a la Norma Fundamental, lo cual se encuentra referido a los actos en estricto sentido y a las leyes ordinarias y reglamentos, ya sean federales, locales o municipales, e inclusive tratados internacionales. De lo anterior deriva que el citado precepto constitucional no contempla dentro de los órganos, poderes o entidades que pueden ser parte dentro de una controversia constitucional, al Órgano Reformador de la Constitución previsto en el artículo 135 del mismo ordenamiento, pues no se trata de un órgano de igual naturaleza que aquellos en quienes se confían las funciones de gobierno; además de que se integra por órganos de carácter federal y locales, es a quien corresponde, en forma exclusiva, por así disponerlo la Constitución Federal, acordar las reformas y adiciones a ésta, y de ahí establecer las atribuciones y competencias de los órganos de gobierno, sin que tampoco, al referirse el citado artículo 105, fracción I, a ‘disposiciones generales’ comprenda las normas constitucionales<sup>74</sup>”.

III. Acción de inconstitucionalidad.- En lo tocante a la acción de inconstitucionalidad el Tribunal Pleno ha señalado que tal instrumento no es la vía idónea para verificar una reforma constitucional ya que no se contempló la posibilidad de que la Corte ejerciera control sobre el procedimiento de modificación de la norma fundamental, y que el hecho de que la carta federal sea un conjunto de normas, por su contenido específico no puede estimársele como ley en sentido estricto, además de que mediante dicho instrumento procesal sólo puede plantearse la contradicción de normas generales con la Constitución, entendido por tales las leyes federales o locales y los tratados internacionales.

Ello se hace en las jurisprudencias que se citan a continuación:

<sup>74</sup> Tesis. P/J. 40/2002. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Septiembre de 2002. Tomo XVI. p. 997.

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. NO ES LA VÍA IDÓNEA PARA EJERCER EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE REFORMA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS O RESPECTO DEL CONTENIDO DE LAS REFORMAS RELATIVAS. De la evolución histórica de las acciones de inconstitucionalidad se advierte que la intención del Constituyente Permanente fue establecer un mecanismo de control abstracto, por virtud del cual tanto las minorías parlamentarias y el Procurador General de la República, en principio, como los partidos políticos y las comisiones de derechos humanos, con motivo de las reformas posteriormente realizadas, se encontraran legitimados para plantear la posible inconstitucionalidad de una norma general emitida por el Congreso de la Unión, las Legislaturas Locales o la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; sin que al establecer dicho mecanismo de control, ni en las sucesivas reformas de que ha sido objeto el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se haya contemplado la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueda ejercer control sobre el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135 constitucional, ni mucho menos que pueda hacerlo respecto de la constitucionalidad del contenido de tales reformas<sup>75</sup>”.

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS NO PUEDE CONSIDERARSE COMO LEY NI CONFERÍRSELE UN ÁMBITO FEDERAL O LOCAL Y, MENOS AÚN, CLASIFICARSE EN UNA MATERIA EN CONCRETO, PARA LA PROCEDENCIA DE DICHA VÍA. Si bien es cierto que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es, en sentido amplio, un conjunto de normas, también lo es que por su propia definición, como documento político, contiene las bases de un Estado constitucional, al comprender, esencialmente, la forma de

<sup>75</sup> Tesis. P. IV/2009. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Abril de 2009. Tomo XXIX. p. 1104.

gobierno y su organización, el reconocimiento de derechos fundamentales y los medios de control constitucional, así como los principios y valores fundamentales del Estado, por lo que no puede considerarse como ley ni conferírsele un ámbito federal o local y, menos aún, clasificarse en una materia en concreto, según el precepto o preceptos de que se trate, para los efectos de la procedencia de la acción de inconstitucionalidad; por consiguiente, aun cuando una reforma constitucional se hubiese denominado ‘reforma del Estado’, ‘reforma judicial’, ‘reforma indígena’, etcétera, la Constitución es un documento que conforma toda la base del Estado mexicano, sin que pueda encuadrarse en una materia en particular. Así, al no tener un ámbito federal o local, ni material, no puede considerarse que sus reformas y adiciones sean objeto de control a través de la acción de inconstitucionalidad y, por ende, que un porcentaje minoritario de los órganos legislativos enunciados en el artículo 105, fracción II, constitucional, los partidos políticos, las minorías parlamentarias, el Procurador General de la República o las comisiones de derechos humanos, tengan legitimación para ejercerla<sup>76</sup>.

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. AL NO SER LA VÍA PARA IMPUGNAR REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN NO TIENE COMPETENCIA PARA CONOCER DE ELLA. A través de la acción de inconstitucionalidad sólo puede plantearse la no conformidad de ‘normas generales’ en sentido estricto, esto es, de leyes federales o locales y tratados internacionales, mas no de cualquier otro tipo de normas generales, como podrían ser los reglamentos u otra normatividad que pudiera revestir las características de generalidad y abstracción, pues fue el propio Órgano Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el que limitó la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad a las leyes,

<sup>76</sup> Tesis. P. VI/2009. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Abril de 2009. Tomo XXIX. p. 1100.

o bien, a los tratados internacionales y, de ahí, la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su conocimiento, por lo que como parte también de un poder constituido, el Poder Judicial de la Federación únicamente puede actuar dentro de los límites y en los supuestos que el texto constitucional lo establezca, sin que pueda llegar al extremo de ampliar su ámbito competencial o el objeto de un medio de control constitucional, so pretexto de salvaguardar la supremacía de la Constitución. Así, es improcedente que el Alto Tribunal se avoque al conocimiento de una acción de inconstitucionalidad que conforme al texto constitucional no se estatuyó para impugnar reformas constitucionales, y a partir de ahí otorgue legitimación a entes que no cuentan con ella para ejercer dicha vía en su contra, lo que conllevaría, asimismo, una problemática mayor en cuanto a su sustanciación, pues el artículo 105, fracción II, constitucional, enuncia los entes legitimados para promoverla a partir del ámbito de aplicación de la norma general impugnada y, en otros supuestos, atendiendo a su ámbito material. En consecuencia, en relación con una acción de inconstitucionalidad promovida en esos términos, se actualiza la causal de improcedencia prevista en la fracción VIII del artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el propio artículo 105, fracción II, constitucional, así como con los diversos 59 y 65 de la Ley Reglamentaria, toda vez que no es la vía para impugnar una reforma constitucional<sup>77</sup>.

Del análisis anterior, puede apreciarse que la postura de nuestro máximo tribunal respecto al tema que nos ocupa ha sido de tibia a contradictria<sup>78</sup>, con lo cual ha generado un marco jurisprudencial que puede calificarse de esquizofrénico.

En efecto, hoy por hoy tenemos un esquema interpretativo que señala que una reforma constitucional puede someterse a control, con

<sup>77</sup> Tesis. P. VIII/2009. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. México. Novena Época. Abril de 2009. Tomo XXIX. p. 1097.

<sup>78</sup> Cfr. Avila Ornelas... *La Suprema Corte...* Op. cit. p. 321.

ciertas limitaciones, en vía de amparo, pero no mediante controversia constitucional o acción de inconstitucionalidad.

Pareciera entonces que para nuestro tribunal constitucional, sus instrumentos de control no tienen el mismo peso específico, puesto que uno de ellos sí puede hacerse cargo del trabajo del órgano reformador de la norma fundamental, y otros no.

Ante ello, no deja de ser preocupante el que, de darse las condiciones necesarias, un acto de voluntarismo político podría modificar sustancialmente los principios democráticos del Estado, sin que el órgano máximo de control de la constitucionalidad pareciera estar dispuesto a asumir su papel de garante de la norma fundamental, entendida como expresión primera de la soberanía popular, cuyo sentir se estaría ignorando<sup>79</sup>.

## FUENTES CONSULTADAS

- AHUMADA, Marián. “La expansión del control de constitucionalidad y el sistema de los tribunales constitucionales”, *Tribunales constitucionales y democracia*. Segunda edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2008.
- AVILA ORNELAS, Roberto. *Compilación de la normativa del Poder Judicial de la Federación*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2014. [www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion1917-2017](http://www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion1917-2017).
- \_\_\_\_\_, “La declaratoria general de inconstitucionalidad en el nuevo juicio de amparo mexicano”, en Luis Ortiz, Noe (coord.) *Estudios sobre el nuevo juicio de amparo*. Primera edición. Instituto Nacional de Desarrollo Jurídico. 2015.
- \_\_\_\_\_, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la transición democrática*. SNE. México. Editorial Porrúa; Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. 2012.
- AZUELA GÜTRÓN, Mariano. “La Suprema Corte de Justicia de México, auténtico tribunal constitucional”, *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2002*. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2008.
- BARDELLI LARTIRIGOYEN, Juan Bautista. “El juez constitucional”, *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2002*. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2008.

<sup>79</sup> Cfr. Ibid. pp. 321-322.

- BOBBIO, Norberto. *Teoría general del derecho*. Primera edición. Quinta reim-  
presión. Madrid. Editorial Debate. 1998.
- BROHM, Winfried. “Las funciones del tribunal constitucional federal: ¿oligar-  
quía en la democracia?”, *Tribunales constitucionales y democracia*. Segun-  
da edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2008.
- CABRERA ACEVEDO, Lucio. *La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno  
del Presidente Miguel de la Madrid Hurtado (1983-1988)*. Primera edi-  
ción. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2004.
- CARPIZO, Jorge. “La función de investigación de la Suprema Corte de Justi-  
cia”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitu-  
cional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la  
Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo II.
- , “Reformas constitucionales al Poder Judicial Federal y a la jurisdic-  
ción constitucional, del 31 de diciembre de 1994”, *Boletín Mexicano de  
Derecho Comparado*. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nú-  
mero 83. Mayo-Agosto de 1985. [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx).
- Cossío, José Ramón. *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justi-  
cia*. Primera edición. México. Distribuciones Fontamara. 2002. Colección  
doctrina jurídica contemporánea.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. “La Corte Interamericana de Derechos Hu-  
manos como intérprete constitucional (Dimensión transnacional del  
derecho procesal constitucional)”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.).  
*Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Cole-  
gio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006.  
Tomo II.
- , *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*. Primera edición.  
Querétaro. Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Polí-  
tica; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.  
2002.
- , “Los tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de  
México”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitu-  
cional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la  
Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo V.
- , y Sánchez Gil, Rubén. *El nuevo juicio de amparo. Guía de la refor-  
ma constitucional y la nueva Ley de Amparo*. SNE. México. Editorial  
Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto Mexicano  
de Derecho Procesal Constitucional. 2013. Biblioteca Porrúa de derecho  
procesal constitucional. Número 80.

- FIX-FIERRO, Héctor. “Los tribunales constitucionales en la consolidación democrática”, *Tribunales constitucionales y democracia*. Segunda edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2008.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*. Tercera edición. México. Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México.
- \_\_\_\_\_, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*. SNE. México. Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México. 2005.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor; y Valencia Carmona, Salvador. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*. Segunda edición. México. Editorial Porrúa. 2001.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. “El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo II.
- GONZÁLEZ COMPÉAN, Miguel; y Bauer, Peter. *Jurisdicción y democracia. Los nuevos rumbos del Poder Judicial en México*. SNE. México. Ediciones Cal y Arena.
- HERDEGEN, Matthias. “La reforma constitucional: criterios de justiciabilidad”, *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2006*. Tomo II. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2006.
- HUERTA OCHOA, Carla. “El control de la constitucionalidad, análisis del artículo 105 Constitucional” *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Número 93. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx).
- MARÍA HERNÁNDEZ, Antonio. “El control de constitucionalidad de una reforma constitucional, en el derecho argentino, análisis del caso Fayt”, en Vega Gómez Juan; y Corzo Sosa, Edgar (coords.), *Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Mesa 4. Instrumentos de tutela y justicia constitucional*. Asociación Argentina de Derecho Constitucional; Facultad de Derecho Universidad Complutense; Fundación de Derecho Privado; Fundación Editorial Jurídica Venezolana; Hispanoamericana; Petróleos Mexicanos; Universidad Central de Chile; Universidad de Lima; Universidad Externado de Colombia; Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición. México. 2002.
- MONROY CABRA, Marco Gerardo. “Necesidad e importancia de los tribunales constitucionales en un Estado social de derecho”. *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Edición 2004*. SNE. Montevideo. Konrad Adenauer Stiftung. 2004. Tomo I.

- NAVA GOMAR, Salvador O. “Tribunales constitucionales y democracia”, *Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005.
- NOHLEN, Dieter. “Jurisdicción constitucional y consolidación de la democracia”, *Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005.
- OROZCO HENRÍQUEZ, José de Jesús. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación a partir de 1995 y el nuevo orden constitucional*. Primera edición. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005. 10 años de la Novena Época. Discursos. s/n.
- PATIÑO CAMARENA, Javier. *¿Qué cosa es el Poder Constitucional Reformador?*, en Concha Cantú, Hugo A. (coord.), *Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Mesa 5. Sistema representativo y democracia semidirecta*. Asociación Argentina de Derecho Constitucional; Facultad de Derecho Universidad Complutense; Fundación de Derecho Privado; Fundación Editorial Jurídica Venezolana; Hispamer; Petróleos Mexicanos; Universidad Central de Chile; Universidad de Lima; Universidad Externado de Colombia; Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición. México. 2002.
- PETEV, Valentin. *Metodología y ciencia jurídica en el umbral del siglo xxi*. Primera edición. Segunda reimpresión. Bogotá. 2001. Universidad Externado de Colombia.
- PRIETO SANCHÍS, Luis. “Tribunal constitucional y positivismo jurídico”, Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Quinta edición. Editorial Porrúa; Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2006. Tomo I.
- Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de agosto de 1987*. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación; Dirección General de Documentación y Análisis. 2016. [www.scjn.gob.mx/legislacion](http://www.scjn.gob.mx/legislacion).
- Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994*. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación; Dirección General de Documentación y Análisis. 2016. [www.scjn.gob.mx/legislacion](http://www.scjn.gob.mx/legislacion).
- Procedimiento legislativo de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011*. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación; Dirección General de Documentación y Análisis.

2016. <http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/Buscar.aspx?TPub=1>.

*Proyecto de Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.* SNE. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2000.

*Proyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.* SNE. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2001.

*Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.* Décima Época. México. Marzo de 2014. Tomo I, Libro 4.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.* México. Novena Época. Tomo X. Septiembre de 1999.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.* México. Novena Época. Septiembre de 2002.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.* México. Novena Época. Noviembre de 2002. Tomo XVI.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.* México. Novena Época. Abril de 2009.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.* México. Novena Época. Diciembre de 2009. Tomo XXX.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.* México. Décima Época. Abril de 2012. Tomo 2, Libro VII.

Vanossi, Jorge Reinaldo A. *Estudios de teoría constitucional.* Primera edición. México. Universidad Nacional Autónoma de México. 2002.



# DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS Y PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE

Fernando Flores Trejo\*

## INTRODUCCIÓN

**E**l DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL, representa la intradisciplinariedad jurídica, cuyo objeto especializado de estudio se direcciona hacia el control de poder del Estado y de los actos emitidos por los titulares de los órganos estatales, a través de los medios y sistemas de control, tendientes a proteger el ordenamiento supremo.

El propósito esencial de dicha rama jurídica, es la protección de la Constitución por conducto de los medios y de los sistemas que al efecto se han propuesto, regulando el poder del Estado y la actuación de sus titulares.

Uno de los medios de protección constitucional, son las Controversias Constitucionales, que implican una problemática jurídica compleja,

\* Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.

al regular los conflictos competenciales o de atribuciones, entre órganos o esferas de competencia, de naturaleza horizontal o de carácter vertical.

De ahí la trascendencia de esta vertiente del Derecho Procesal Constitucional y su análisis respecto del contexto ambiental y de los asentamientos humanos.

1., EL PODER DEL ESTADO Uno de los elementos fundamentales del Estado, aunque no primigenio, es el poder, cuyo surgimiento se debió a la necesidad gubernamental de hacer cumplir sus decisiones.

Para Heller<sup>1</sup>, “*es ciertamente imposible imaginarnos un poder estatal sin la solidaridad de un núcleo de poder... en esa conexión de actividad que se llama Estado han de incluirse todos los miembros porque el Estado es una conexión social de quehaceres y el poder del Estado una unidad de acción organizada*”

Por otro lado, ha corrido en paralelo la doctrina que identifica al poder del Estado como unidad de decisión política, tal y como señala Jean Dabin.<sup>2</sup>

No obstante, para Max Weber<sup>3</sup> el poder “*es la posibilidad de imponer la propia voluntad sobre la conducta ajena*”.

En la autorizada opinión de Kelsen<sup>4</sup>, “*la palabra “poder” tiene varias significaciones, de acuerdo con esos distintos usos. El poder del Estado a que el pueblo se encuentra sujeto, no es sino la validez y eficacia del orden jurídico, de cuya unidad deriva la del territorio y la del pueblo. El “poder” del Estado tiene que ser la validez y eficacia del orden jurídico nacional, si la soberanía ha de considerarse como una cualidad de tal poder. Cuando, por otra parte, se habla de los tres poderes del Estado, la palabra “poder” es entendida en el sentido de una función del Estado, y entonces se admite la existencia de funciones estatales distintas*”.

<sup>1</sup> Heller, Herman, Fondo de Cultura Económica, México 1968, p. 255.

<sup>2</sup> Dabin, Jean, Editorial Jus, México 1946, p. 84.

<sup>3</sup> Weber, Max, Fondo de Cultura Económica, México 1969, Tomo II, p. 153.

<sup>4</sup> Kelsen, Hans, UNAM, 2008, pp. 215-216.

### 1.1., EL PODER POLÍTICO

Colateralmente al poder del Estado, se localiza el poder político cuya significación y alcances, complementa el ámbito conceptual anterior.

El poder político implica la posibilidad de utilizar la coercibilidad, lo cual equivale a la aplicación de la ley misma, pues ese poder político se encuentra juridificado.

Así, el poder político es una facultad reconocida por el orden jurídico con el propósito de que determinados individuos, actualicen respecto de otros, los mandatos contenidos en las normas jurídicas y en caso de ser necesario, los primeros se encuentren en aptitud de utilizar la fuerza legal, en aras de preservar el orden jurídico, al tiempo de llevar a cabo la tarea de control.

De esta forma, el poder político también se institucionaliza con la generación y organización del Estado a través de normas jurídicas, quienes juegan un papel esencialmente regulatorio.

#### 1.1.2., PODER Y AUTORIDAD DEL ESTADO

No obstante que la autoridad es un concepto estrechamente vinculado con el de poder, no son una y la misma cosa. El poder es la posibilidad de imponer la voluntad de uno sobre otro, fundamentada en el orden jurídico.

En cambio el concepto de autoridad, se erige como la legitimación y la materialización del poder. El término “autoridad” se utiliza en el sentido de *auctoritas*, como derecho a ordenar y ser obedecido, lo cual implica una relación de supra a subordinación.

Para Jacques Maritain<sup>5</sup>, “*la autoridad y el poder son dos cosas diferentes: el poder es la fuerza mediante la cual se puede obligar a otro a obedecer. La autoridad es el derecho de dirigir y mandar, de ser oído u obedecido por otro. La autoridad requiere el poder.*”

Podríamos decir que el poder, es la facultad para realizar actos y tomar decisiones respecto de sí y de terceros, los cuales una vez contenidos en el ordenamiento jurídico, se transforman en funciones atribuidas a

<sup>5</sup> Maritain, Jacques, Editorial Sarpe, Madrid 1982, p. 109.

sujetos específicos que producen efectos legales. Por otra parte, la autoridad representa el cauce de dicho poder, cuya actuación se encuentra comprometida dentro del orden jurídico.

Bajo este contexto, con la obediencia se inicia el reconocimiento de la facultad de ordenar y hacer cumplir de los gobernantes, legitimándolos en su ejercicio. Para lograr dicha obediencia es indispensable que la credibilidad en los gobernantes se mantenga, por lo que la legitimidad resulta de suma importancia en la medida en que las personas son capaces de obedecer.

Por otra parte, Emilio Durkheim<sup>6</sup> ha planteado como una tendencia natural en la persona que ostenta el poder, su deseo de acrecentarlo, llegando inclusive a sobrepasar los límites establecidos por la sociedad.

De igual forma, Lord Acton<sup>7</sup> ha sostenido, refiriéndose a la naturaleza maligna del poder que: “*power tends to corrupt and absolute power corrupts absolutely*” (el poder tiende a corromper y el poder absoluto corrompe absolutamente).

Por ello, ante la arbitrariedad y el exceso de quien ejerce el poder, se previene el derecho o facultad de los gobernados para imponer por la vía jurídica, un límite a dichos abusos o incluso a ponerles fin.

## 1.2., COACCIÓN Y COERCIBILIDAD

La coacción se encuentra vinculada con la posibilidad fáctica de ejercer la fuerza física o psicológica sobre otro, para que realice determinada conducta.

La coercibilidad en cambio, si bien se traduce en la aplicación de la coacción, no se reduce a ella, ya que implica la legitimidad del uso de la fuerza mediante su positivización en el ordenamiento jurídico y la institucionalización de los órganos que determinan y ejercen la coacción.

La coacción tiene su origen en el sujeto mismo que ejerce la fuerza, mientras que la coercibilidad tiene su origen en el sistema jurídico. De esta forma, la regulación del ejercicio y control del poder político proviene

<sup>6</sup> Durkheim, Emilio, Editorial Sarpe, Madrid 1982, p. 57.

<sup>7</sup> Frase pronunciada por ACTON, John Edward Emerich Dalberg, Arlanza Ediciones, Buenos Aires 2004, Año 6, número 70, p. 101.

del orden jurídico, el cual es consecuencia de las capacidades de autodeterminación y autolimitación que tiene el pueblo.

### 1.3., LA TEORÍA DEL CONTROL Y SU JUSTIFICACIÓN

Mediante el poder y la coercibilidad, el Estado se encuentra posibilitado para hacer efectivos los mandamientos jurídicos, pero en un Estado Constitucional, el propio ente supremo está sometido de igual forma al ordenamiento címero, el cual previene los controles atinentes, para que el mismo Estado no rebase las atribuciones que se le han establecido.

Sin duda, como afirma Rodríguez Piñeiro<sup>8</sup>: “*el control garantiza la plena regularidad del ordenamiento jurídico y salvaguarda los modos de producción del derecho y las normas materiales y sustantivas presentes en la Constitución, asegurando el sometimiento de todos los poderes a la misma*”.

Por ello, también ha expresado Manuel Aragón<sup>9</sup>: “*solo si existe control de la actividad estatal puede la Constitución desplegar su fuerza normativa, y solo si el control forma parte del concepto de Constitución puede ser entendida ésta como norma*”

Por su parte Huerta Ochoa<sup>10</sup> estima que: “*El objeto de control es el poder político, que es la facultad de dirigir y ordenar una comunidad política aún en contra de la voluntad de los gobernados, mediante actuaciones coercitivas*”

En nuestro parecer, resulta incuestionable la necesidad de que exista el control como un elemento que distribuye y limita el poder, al tiempo de garantizar la correcta aplicación del orden jurídico mediante la sujeción de los poderes al mismo, en especial respecto de la Constitución, actualizándose así, el Estado Constitucional.

<sup>8</sup> Rodríguez Piñeiro y BRAVO Ferrer, Miguel, UNAM 1994, p. 18.

<sup>9</sup> Aragón, Manuel, UNAM 2002, p. 81.

<sup>10</sup> Huerta Ochoa, Carla, UNAM 2001, p. 55.

### 1.3.1., ANÁLISIS DEL CONTROL

En el contexto jurídico, la palabra control no se constriñe únicamente a supervisar las actividades de otros o las propias, sino que simultáneamente establece métodos que pretenden evitar el ejercicio abusivo del poder, lo cual se traduce en el acatamiento de las normas jurídicas establecidas.

Para los coautores Aguado Renedo y Aragón Reyes<sup>11</sup>, el control “*es el vehículo a través del cual se hacen efectivas las limitaciones del poder*”.

En estos términos, su función no es solamente la de vigilar el respeto a los límites, sino también evitar el abuso del poder, impidiendo que se lleven a cabo acciones que violen las normas que la establecen, o en su defecto, imponer sanciones a quienes se extralimiten en el ejercicio de sus funciones.

Por ello, el control se ha instituido para evitar el ejercicio desmedido de las facultades, que el orden jurídico ha conferido en favor de los distintos funcionarios y servidores públicos. Bajo esta tesis, el control resulta indispensable, por exigencia propia de la naturaleza del poder político, para mantener su estabilidad.

Por otro lado, autores como Galeotti<sup>12</sup> han proclamado que no existe control, si éste no conlleva una sanción, afirmación con la que no concordamos ya que el control se puede generar sin sanción, incluyendo los casos de sometimiento voluntario a los dispositivos jurídicos.

Desde nuestra perspectiva, el control representa un auténtico sistema de vigilancia que asegura la observancia del sistema jurídico y consecuentemente garantiza la vigencia de la libertad y de los derechos fundamentales.

### 1.3.2., MANIFESTACIONES DEL CONTROL

Uno de los aspectos que reviste mayor interés en torno al control, es el inherente a sus diversas manifestaciones<sup>13</sup>.

Podemos señalar la existencia de un control manifiesto por ser obligatorio y recíproco, en virtud de participar dos o más órganos en

<sup>11</sup> Aragón Reyes, Manuel y Aguado Renedo, César, Editorial S.L. Civitas Ediciones, Madrid 2014, p. 213.

<sup>12</sup> Galeotti, Sergio, Editorial S.L. Civitas Ediciones, Madrid 2014, p. 35.

<sup>13</sup> Al respecto se sugiere consultar la obra de Valadés, Diego, UNAM-Porrúa, México 2000, pp. 137 y ss.

la realización de una actuación estatal, ya que éstos sólo podrán llevar a cabo determinadas funciones conjuntamente, de conformidad con la previsión normativa.

Asimismo, cabe precisar la postulación de un control discrecional y unilateral. Dicho control se presenta entre un órgano facultado para ejercer el control, respecto de otro. En este caso, el detentador del poder se encuentra autorizado constitucionalmente para intervenir en la actividad de otro y regular su actuación.

De esta forma, el control del poder político se traduce en la facultad que poseen los órganos constituidos para frenar, vigilar, revisar y sancionar aquellos actos que pretenden exceder la propia esfera competencial o la de otros órganos, de conformidad con las facultades que determina el orden jurídico.

Por ello, el control efectiviza las siguientes manifestaciones:

- El establecimiento de las limitaciones en el ordenamiento jurídico
- El otorgamiento a los órganos controlantes de las facultades necesarias, mediante la realización conjunta de funciones o el ejercicio autónomo e independiente de determinadas facultades que la Constitución les confiere (marco de atribuciones delimitado y distribución competencial)
- La vigilancia y supervisión de la realización de las funciones atribuidas al órgano controlado
- La intervención en la realización de ciertas funciones complementándolas (colaboración en la realización de funciones)
- El otorgamiento o negativa de aprobación de actos, o incluso su prohibición (realización o bloqueo de la función)
- La imposición de sanciones y atribución de responsabilidades a los titulares de los órganos que extralimiten su competencia (remediaciόn o reparaciόn)

Desde nuestra óptica, existen tres manifestaciones funcionales del poder con base en su finalidad, en su estructura y en su objeto. Bajo la perspectiva finalística, el control consiste en salvaguardar los principios, valores y normas que el sujeto encargado del control debe ejercer.

En lo atinente a la estructura del control, no se refiere solamente al juicio que se obtenga como consecuencia del hecho controlado, sino también a la medida que se adopte proveniente de ese juicio. En cuanto al objeto, el control se debe efectuar respecto de un suceso o acontecimiento jurídico, potencial o actual e incluso respecto de los agentes.

### 1.3.3., TIPOLOGÍA DEL CONTROL

El control se manifiesta en una variedad de tipos o especies, que pueden clasificarse:

- Según el objeto de control
- Según los agentes u órganos de control
- Según el momento en que se ejerce el control
- Según el modo en que se plantea el problema de constitucionalidad

En el primer caso, tratándose de los objetos susceptibles de control, se localizan tanto las normas jurídicas como los actos del gobierno y de la administración. Habrá entonces, control de constitucionalidad de leyes y otros productos normativos del Legislativo, así como del Ejecutivo cuando ejerza la facultad reglamentaria e igualmente serán objeto de control, las actuaciones judiciales revisadas por los superiores jerárquicos.

Por lo que respecta a los órganos o agentes que pueden ejercer el control, éstos pueden ser cámaras legislativas o algún otro ente de carácter político, órganos defensores de derechos humanos o inclusive la opinión pública. Hablamos entonces, según sea el caso, de un control de tipo político, de un control jurisdiccional o de un control social.

En cuanto al momento que se ejerce el control, este puede ser previo o posterior. El control previo o *a priori* se establece con carácter preventivo, como las cláusulas de rigidez, que se exigen para reformar la Constitución mediante un procedimiento especial. En lo referente al control *a posteriori* o correctivo, se actualiza al presentarse una violación a la Constitución y es necesario reparar el daño, mediante la anulación de la norma general, acto u omisión inconstitucionales.

Finalmente, en lo que se refiere al modo en que se plantea el problema de constitucionalidad, existen dos supuestos:

- Si el problema se presenta en el curso de un procedimiento ordinario, generalmente por la aplicación de una norma jurídica, se habla de un modo de control incidental o concreto
- Si el problema se plantea mediante una acción especial por la oposición directa de una norma a la Constitución, con independencia de su aplicación, se aplica un control por vía principal o control abstracto.

#### 1.3.4., PROPUESTA CLASIFICATORIA

Estamos ciertos que cualquier clasificación en torno al control, debe tener como base los siguientes criterios:

- CONTROLES NO INSTITUCIONALIZADOS Y
- CONTROLES INSTITUCIONALIZADOS

##### 1.3.4.1., CONTROLES NO INSTITUCIONALIZADOS

Esta clase de controles pueden tener o no una previsión jurídica y se clasifican en GENERALES Y DIFUSOS

###### 1.3.4.1.1., CONTROLES GENERALES Y DIFUSOS

Se caracterizan por ser subjetivos y de ejercicio voluntario por parte del órgano o de la autoridad que en cada caso sea jerárquicamente superior, circunstancia que no demerita su efectividad. Entre ellos podríamos citar a la prensa, a la opinión pública y los controles sociales no “institucionalizados”.

###### 1.3.4.2., CONTROLES INSTITUCIONALIZADOS

En contraposición a los anteriores, su carácter es objetivado y se fundamenta en razones jurídicas. Cabe señalar que el término institucionalizado resulta equivalente a juridificado. Estos controles pueden ser a su vez:

###### 1.3.4.2.1., JURÍDICOS

Su base se origina en el orden del Derecho y se realiza por conducto de un órgano imparcial, que solamente actúa cuando se solicita su intervención. Sin duda, por su carácter objetivado y por tratarse de un control normativizado, es el más seguro y eficaz.

Desde nuestra perspectiva, el control jurídico se concreta en un juicio jurídico respecto del modo de ser o de actuar de los poderes públicos, que tienen como parámetro la norma constitucional.

#### 1.3.4.2.2., POLÍTICOS

Por regla general, su fundamento parte de las relaciones entre órganos y converge un sistema de pesos y contrapesos, con base en la distribución de atribuciones.

Igualmente puede ejercerse mediante un órgano político, bien sea el poder legislativo o el ejecutivo o inclusive un órgano distinto de los poderes tradicionales.

No obstante, este tipo de control se basa en razones de oportunidad o de naturaleza subjetiva, motivadas de manera frecuente por intereses partidistas, lo que impide un halo de objetividad y en consecuencia una falta de certeza jurídica plena.

#### 1.3.4.2.3., VERTICALES Y HORIZONTALES

Los verticales se refieren a los modos de accionar entre los poderes instituidos y la sociedad y se actualizan cuando ésta última se enfrenta al Estado.

Entre esta clase de controles se ubican entre otros, al:

Federalismo

Los derechos humanos

Por su parte, los horizontales operan dentro del aparato estatal y se subdividen en:

Controles intraorgánicos, que son controles internos articulados dentro del mismo órgano.

Controles interorgánicos, que funcionan entre los distintos órganos estatales de manera recíproca. A través de la cooperación se evita la concentración de facultades así como el bloqueo de actuación entre poderes.

Controles autónomos como el caso del veto.

### 1.3.5., DIFERENCIA ENTRE CONTROL Y LIMITACIÓN

Las limitaciones establecen las fronteras de actuación de los órganos de gobierno, sin embargo como diversos autores han afirmado,<sup>14</sup> el poder puede excederse, rebasar dichas fronteras y transformarse en un mandato arbitrario.

Ante tal circunstancia, se ha institucionalizado la tarea de control, cuyo propósito es vigilar la observancia y respeto de las limitaciones.

Una forma efectiva y permanente de establecer limitaciones es por medio del orden jurídico, tanto en la Constitución como en la ley, en los decretos o en los reglamentos, en virtud de su fuerza obligatoria.

Para Manuel Aragón<sup>15</sup>, “*la limitación resulta de una norma abstracta y el órgano de control es actualizador de una limitación pre establecida*” es decir, el órgano que ejerce el control tiene la obligación de verificar que la limitación sea respetada.

Bajo este contexto es dable señalar que el órgano controlante no limita, sino asegura la vigencia de las limitaciones fijadas objetivamente por el derecho.

### 1.4., LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN Y EL CONTROL DE REGULARIDAD

El distinguido jurista mexicano Héctor Fix-Zamudio<sup>16</sup> ha sostenido conjuntamente con Salvador Valencia Carmona, que la defensa de la Constitución “*es el conjunto de instrumentos jurídicos y procesales que conserva, desarrolla y propicia la evolución, previenen la violación y reprimen el desconocimiento de la normatividad constitucional*”

Se trata de un concepto genérico que abarca tanto a los medios como a los sistemas que protegen al ordenamiento fundamental, respecto de las posibles violaciones que pudieran provenir de los actos de autoridades públicas, como de los particulares. En este sentido, la defensa de la Constitución se origina del propio entorno supremo, el cual establece tanto el sistema como los medios para su protección.

<sup>14</sup> Entre ellos Maritain, Durkheim, Akon, citados en el punto 1.2,

<sup>15</sup> Aragón, Manuel, UNAM 2004, p. 102.

<sup>16</sup> 16 Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, UNAM-Porrúa, México 2005, p. 45.

Sin embargo, partiendo del principio de fundamentalidad constitucional, la Carta Suprema brinda validez a todos los ordenamientos jurídicos, ya que éstos derivan en última instancia del propio cuerpo normativo cúspide.

Con base en este principio, estamos ciertos que se genera el llamado control de regularidad, que posibilita la prevalencia jerárquica entre los propios ordenamientos mediante su interacción, lo cual protege a los referidos ordenamientos y desde luego a la Constitución misma.

En relación con el control de regularidad, Kelsen<sup>17</sup> ha expresado: *“La idea de la regularidad se aplica a cada grado del orden jurídico en la medida en que cada grado es aplicación o reproducción del derecho. La regularidad no es, entonces sino la relación de correspondencia entre un grado inferior y un grado superior del orden jurídico. No es únicamente en la relación entre los actos de ejecución y las normas individuales, decisión administrativa y sentencia, o en la relación entre estos actos de ejecución y las normas generales legales y reglamentarias, en donde puede postularse la regularidad y las garantías propias para asegurarla, sino también en las relaciones entre el reglamento y la ley y entre la ley y la Constitución”*

Bajo este supuesto, la defensa de la Constitución engloba a las distintas garantías o controles de regularidad que aseguran la eficacia de la Constitución. Por ende, todo control de regularidad es una defensa de la Constitución, pero no toda la defensa de la Constitución es necesariamente un control de regularidad.

De esta forma, la división de funciones, la deliberación de los proyectos de ley durante el proceso legislativo y el juicio político entre otros, pueden ser considerados como ejemplos de defensa de la Constitución.

Así, la defensa de la Constitución se refiere tanto a la parte sustantiva como al contexto adjetivo de la norma fundamental, en cambio el control de regularidad abarca únicamente a la parte adjetiva de la Constitución que se dedica a conservar la normatividad del orden jurídico.

En cambio, la semejanza entre el control de regularidad y la defensa de la Constitución, radica en que ambos mecanismos se instituyen

<sup>17</sup> Kelsen, Hans. [www.biblio.juridicas.unam.mx p.14](http://www.biblio.juridicas.unam.mx/p.14)

en la Carta Constitucional y confrontan actos, normas u omisiones de las autoridades en referencia con el documento supremo.

Bajo este contexto, resulta concluyente que el ámbito de protección a la Carta Fundamental, es de mayor amplitud y abarca todos los contextos de control, entre ellos el de regularidad.

Consecuentemente, la defensa constitucional se puede actualizar en los siguientes niveles:

- Conservar la supremacía constitucional (anulando los actos que conculquen la Carta Magna)
- Prevenir la violación constitucional (evitar que surjan actos contraventores de la Constitución)
- Reprimir el desconocimiento de la Constitución (imponiendo sanciones a las autoridades que violen el Estado Constitucional)
- Materializar las reformas que sean necesarias para mantener actualizada la Constitución

#### 1.4.1., CATEGORIZACIÓN DE LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

Bajo este panorama, la defensa de la Constitución puede dividirse actualmente en dos categorías:

- La protección de la Constitución que comprenda a los factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que se han canalizado, mediante la implementación de normas fundamentales a fin de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a aquéllas, tanto en lo relativo a sus atribuciones como por lo que hace a los derechos humanos
- Las garantías constitucionales, identificadas con los medios jurídicos, de naturaleza procesal o procedural, destinados a reintegrar el orden constitucional cuando es desconocido o violado por los órganos del poder.

#### 1.4.2., EL OBJETO DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Con base en los anteriores planteamientos, resulta comprensible que el control de la constitucionalidad se refiere a la protección del principio

de constitucionalidad, mediante la conformidad de las normas jurídicas, actos y omisiones de las autoridades, respecto de la Constitución y en caso de transgresión de los mandatos supremos, determinar y declarar la inconstitucionalidad de los mismos.

Kelsen<sup>18</sup> ha expresado, que el objeto material del control de la constitucionalidad “*son las leyes, instrumentos internacionales, actos administrativos, omisiones, reglamentos y aquellos actos individuales realizados por el legislativo. El reglamento complementario puede ser objeto de control de la constitucionalidad en virtud de que es una norma general, no una individual; es decir, el criterio para determinar que puede ser o no ser objeto de control de la constitucionalidad atiende al ámbito de validez personal de las normas*”

De esta forma, prevalece una estrecha relación entre el objeto de control de la constitucionalidad y el rango de acción de los órganos que lo ejercen, puesto que su competencia depende de la extensión del propio objeto.

Bajo este apotegma y en aras de preservar la vigencia de la supremacía normativa, resulta imperativo diseñar los instrumentos adecuados, con la finalidad de conservar el orden supremo y en caso de ser vulnerado, proveer su restablecimiento.

A esta necesidad primaria, responden los llamados controles de constitucionalidad.

Diversos autores emplean indistintamente la denominación de control o tutela, cuando hacen referencia a los instrumentos que salvaguardan a la norma suprema de un sistema jurídico. No obstante, Fix-Zamudio<sup>19</sup> prefiere utilizar el término garantía, ya que los anteriores, según su opinión, resultan demasiado amplios.

Otra acepción del término control constitucional se enfoca a la “*tarea que corre a cargo del Estado, consistente en anular o invalidar los actos de entes públicos que sean contraventores de la Constitución, a fin de mantener el texto constitucional y hacer imperante el principio de supremacía constitucional*<sup>20</sup>”

<sup>18</sup> Kelsen, Hans, p. 89.

<sup>19</sup> Fix-Zamudio, Héctor, Editorial Porrúa, México 1964, p. 54

En este orden de ideas, lo que se denomina control de la constitucionalidad puede ser un fenómeno de naturaleza política, jurídica o social, según el agente que lo ejerza.

Lo anterior, significa que el órgano u órganos cuya tarea es determinar la constitucionalidad de los actos emitidos por los restantes órganos del poder público, se encuentran investidos de un formidable poder político y de una significativa responsabilidad, traducida en mantener la estabilidad, la unidad y viabilidad de la organización estatal, mediante el cumplimiento exacto de las normas constitucionales y el respeto a los frenos y contrapesos (checks and balances) dispuestos en la Carta Magna.

Tampoco incide en tal desconocimiento, el hecho de que la propia Constitución es un documento político a la vez que jurídico y esta especial ambivalencia es la que la distingue e impone de manera necesaria, la interacción de ambos factores en el momento de su interpretación y aplicación directa. De ahí que el control de la constitucionalidad difícilmente pueda sustraerse a la fuerza de la Ley Suprema, con todo lo que dicha cualidad entraña.

De esta forma, el control constitucional implica no sólo el ejercicio de la prudencia jurídica, sino al mismo tiempo la ponderación política de las decisiones, si se pretende que sea efectivo. En otras palabras, debe orientarse a conservar y fortalecer aquella unidad del régimen político que la sociedad ha establecido en la Ley Fundamental y en esa medida, los jueces se convierten en copartícipes de la orientación política estatal.

En suma, vinculando las categorías “limitación”, “control” y “garantía”, podemos concluir que las limitaciones del poder descansan en garantías, que son los medios idóneos para asegurar el cumplimiento de la Constitución, cuya efectividad reside a su vez en los instrumentos de control, especialmente los de índole jurisdiccional.

Respecto del control de constitucionalidad, el Poder Judicial de la Federación<sup>21</sup> ha emitido un sobresaliente criterio en el cual los órganos jurisdiccionales facultados para efectuar dicho control, pueden realizarlo de manera oficiosa conjuntamente con el control de convencionalidad, tal y como se aprecia en el párrafo siguiente:

<sup>21</sup> Tesis consultable en la página electrónica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. [www.scjn.gob.mx](http://www.scjn.gob.mx)

“CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. CONDICIONES PARA SU EJERCICIO OFICIOSO POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES FEDERALES”, décima época, registro 2006808, segunda sala, jurisprudencia, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 7, junio de 2014, tomo I, materia común, tesis 2<sup>a</sup>./J. 692014 (10<sup>a</sup>.) Página 555.

### 1.5., EL VIGENTE SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO

Estamos ciertos nuestro país, cuenta con un sistema de control diversificado en el que se entrelazan el control orgánico, el de control o protección por vía jurisdiccional, así como el autónomo.

#### 1.5.1., EL SISTEMA ORGÁNICO DE CONTROL

Este sistema, implica un control entre los órganos integrantes de los tres poderes e igualmente respecto de los organismos constitucionales autónomos. Podemos señalar la existencia de relaciones de control entre los mismos, con base en los siguientes rubros<sup>22</sup>:

- RELACIONES DE CONTROL ENTRE EL EJECUTIVO Y EL LEGISLATIVO
- RELACIONES DE CONTROL ENTRE EL LEGISLATIVO Y EL JUDICIAL
- RELACIONES DE CONTROL ENTRE EL JUDICIAL Y EL EJECUTIVO
- RELACIONES DE CONTROL ENTRE LOS PODERES DE LA FEDERACIÓN Y LOS ORGANISMOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS

#### 1.5.2., EL SISTEMA DE CONTROL JURISDICCIONAL

En virtud de que este sistema de control lo analizaremos con posterioridad, únicamente lo enunciamos en este apartado para efectos referenciales.

<sup>22</sup> Al efecto consultar la clásica obra de Lanz Duret, Miguel, Editorial Continental México 1968, pp. 143-150

### 1.5.3., EL SISTEMA AUTÓNOMO

Este sistema tiene su fundamento en el artículo 128 del ordenamiento supremo y obliga todos los servidores públicos, sin excepción alguna a resguardar la Constitución por actos propios

## 1.6., SISTEMAS Y MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Resulta necesario señalar que existen dos elementos indispensables para lograr el cumplimiento idóneo de ambos contextos de control y protección constitucional:

- LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL
- LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Los sistemas de control constitucional, guardan relación directa con los órganos encargados de llevar a cabo tan trascendental función. Por su parte, los medios de control se refieren a los instrumentos que permiten realizar dicha encomienda

### 1.6.1., SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

En nuestra opinión, existe un sistema único de control constitucional denominado de autocontrol o de autoprotección, en virtud de que es la propia Constitución quien lo instituye.

#### 1.6.1.1., TIPOLOGÍA DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

- Por órgano político
- Por órgano neutro
- Por órgano judicial también conocido como sistema jurisdiccional

##### 1.6.1.1.1., SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL POR ÓRGANO POLÍTICO

Este tipo de control implica que la función protectora se encomiende de manera expresa a un órgano del Estado, que no sea de naturaleza

jurisdiccional o en su defecto, se realice por un órgano creado exprofeso para tal cometido.

En nuestra historia constitucional, dicha modalidad se reguló en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, conjuntamente con el jurisdiccional. Respecto del sistema político, dicho documento constitucional facultó al Congreso de la Unión para llevar a cabo la tarea de control en el ámbito Legislativo, consistente en revisar las leyes emitidas por las legislaturas locales que pudieran ser atentatorias de la Constitución Federal e igualmente, en reciprocidad federalista, otorgó dicha atribución en favor de las legislaturas locales para cuestionar las leyes emitidas por el Congreso.

#### 1.6.1.1.2., SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL POR ÓRGANO NEUTRO

Benjamín Constant es uno de los referentes más importantes respecto de ésta teoría. Afirma el autor en cita<sup>23</sup>: “*causará admiración acaso el que yo distinga el poder real del ejecutivo o ministerial; pero esta distinción, desconocida hasta hoy, es muy importante y puede ser la clave de toda organización política*”

Señalaba que el legislativo, el ejecutivo y el judicial son los tres resortes que colaboran, cada uno por su parte, al movimiento general “*pero cuando éstos, sacados fuera de lugar, se mezclan entre sí, se chocan o embarazan, es necesario, buscar una fuerza que los ponga en su lugar. Esta fuerza no puede existir en ninguno de los tres resortes, porque serviría para destruir a los demás; y así, debe estar fuera y ser neutra en cierta manera a fin de que su acción se aplique en todas las partes donde sea necesaria y para que preserve y repare sin ser hostil. La monarquía tiene esta ventaja, porque crea el poder neutro en la persona del rodeado de las tradiciones, de una memoria respetable y de un poder de opinión que sirve de base al político. El interés verdadero de este rey, no es en alguna manera, el que uno de los poderes destruya al otro, sino que todos se apoyen, se comuniquen entre sí y obren en concierto*

<sup>24</sup>“

<sup>23</sup> Citado por Noriega, Alfonso, UNAM 1993, Tomo I, p. 206.

<sup>24</sup> Noriega p. 207.

Apuntaba: “*el vicio de casi todas las constituciones, había sido el no crear un poder neutro y por el contrario, poner en suma total de autoridad en uno de los poderes activos, ya fuera el legislativo, o bien el ejecutivo, con el riesgo de aumentar peligrosamente su capacidad de tiranía*<sup>25</sup>”

Bajo este contexto, lo que propuso Constant fue la existencia de un poder neutro, aislado de los otros tres poderes que tendría como función propia la de restablecer en caso de trastorno, el equilibrio de la fuerzas políticas con el título de fuerza exterior a ellas.

Por otro, puntualizaba que el referido poder estaría dotado de un carácter meramente arbitral y debería ubicarse en la cúspide del edificio estatal, ya que se trata de una entidad que debe resultar inaccesible a las tentaciones y luchas por el poder público.

En México, este sistema de control constitucional por órgano neutro, estuvo presente a través del Supremo Poder Conservador, previsto en la Segunda Ley de la Constitución Centralista de 1836.

Sin embargo, este Poder no se asemejaba al Poder Real preconizado por Constant, aunque jurídicamente sí tenía el rango de un cuarto poder.

De conformidad con el artículo 21 de la Segunda Ley constitucional, el Supremo Poder Conservador tenía la atribución de mantener, anular o conservar (de ahí surge su denominación) los actos tildados de inconstitucionalidad a instancia de cualquiera de los otros tres poderes

Sus principales atribuciones consistían en declarar la nulidad de:

- Las leyes o decretos contrarios a la Constitución
- Los actos del ejecutivo contrarios a la Constitución o a las leyes
- Los actos de la Suprema Corte en caso de usurpación de facultades
- La incapacidad física o moral del Presidente de la República
- Reestablecer constitucionalmente a cualquiera de los tres poderes o a los tres cuando hubieren sido disueltos revolucionariamente

Indudablemente debemos precisar que, el gran mérito de este poder fue el de haberse convertido en la primera institución jurídica

mexicana, creada expresamente para proteger y preservar al ordenamiento cúspide.

#### 1.6.1.1.3., SISTEMA DE CONTROL JURISDICCIONAL O JUDICIAL

En el control constitucional por órgano judicial, el encargo de llevar la defensa de la Constitución corresponde a un Tribunal, es decir, a un juzgador a quien se le ha encomendado la tarea de anular los actos contrarios a la Constitución.

En México, la función en comento se confirió originariamente a los Tribunales Federales. No obstante, en los más recientes criterios del Poder Judicial de la Federación, todos los órganos jurisdiccionales se encuentran obligados a desempeñar dicha encomienda, aunque únicamente con efectos de inaplicación.

##### 1.6.1.1.3.1., TIPOLOGÍA DEL SISTEMA DE CONTROL JURISDICCIONAL

La vertiente jurisdiccional del control de la constitucionalidad, presenta dos sistemas que son diametralmente opuestos conforme a las características de su concepción original: el estadounidense o americano que se identifica con efectos de control difuso y el europeo o europeo continental, diseñado por Kelsen, de naturaleza concentrada y en especial bajo la figura del Tribunal Constitucional.

##### 1.6.1.1.3.2., EL CONTROL JURISDICCIONAL EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

Podemos afirmar que la vigente Constitución Federal de 1917, faculta en la actualidad a diversos órganos jurisdiccionales para ejercer la tarea de control constitucional bajo la modalidad concentrado - activo, misma que se lleva a cabo por tres órganos:

- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
- JUZGADOS DE DISTRITO
- TRIBUNAL ELECTORAL

Por ello, este control “concentrado” resulta absolutamente *sui generis*, sin ajustarse estrictamente al modelo europeo. Ahora bien, si partimos de 1999 a la fecha, el Poder Judicial de la Federación ha redireccionado su criterio respecto del control concentrado.

En efecto, en un inicio, el propio Poder Judicial Federal, determinó que la exclusividad del control concentrado, le pertenecía a éste, al tiempo de prohibir el ejercicio del sistema difuso.

Más adelante, combinó ambos sistemas, ya que en el concentrado persiste la distribución arriba señalada y en el difuso hay tantas modalidades como criterios propuestos, sin desembocar en un contexto de unicidad.

A continuación citamos los criterios más importantes respecto de ésta temática, tomando como punto de partida la anualidad citada con antelación:

#### 1.6.1.1.3.2.1., CONTROL CONCENTRADO

“CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN”, novena época, registro 193558, pleno, jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación, Tomo X, agosto de 1999, materia constitucional, tesis P/J 73/99, Página 18

#### 1.6.1.1.3.2.2., CONTROL DIFUSO

“CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN”, novena época, registro 193435, pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo X, agosto de 1999, materia constitucional, tesis P/J 74/99, página 5.

- A PARTIR DEL SIGUIENTE PRECEDENTE, SE DENOTA EL CAMBIO DE CRITERIO

“CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS. LOS JUECES DEL ESTADO MEXICANO, COMO ÓRGANOS AUTORIZADOS PARA EFECTUARLO, AL INAPLICAR LAS NORMAS CONTRARIAS A LOS DERECHOS HU-

MANOS NO PUEDEN HACER UNA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE DICHAS DISPOSICIONES”, décima época, registro 2000748, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VIII, mayo de 2012, tomo 2, materia constitucional, Tesis XXVI. 5º (V región) 1 K, página 1825.

- POR SU PARTE EL CRITERIO INMEDIATO RESUME LA SITUACIÓN PREVALECENTE, RESPECTO DEL ORDEN JURÍDICO Y DEL SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL

“SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO”, décima época, registro 160480, pleno, tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, materia constitucional, tesis P. LXX/ 2011 (9 a) Página 557.

#### 1.6.1.1.3.2.3., CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Este sistema implica la revisión de las normas, actos, u omisiones de las autoridades de un Estado, frente a la normativa internacional incorporada por dicha entidad soberana. Mediante el control en comento, se puede vislumbrar la actualización convergente entre los ámbitos constitucional e internacional.

Las características del control de convencionalidad son las siguientes:

- Se realiza por los jueces nacionales
- La vía jurisdiccional es por excepción o incidental
- El mecanismo de invalidez conlleva la inaplicación de la norma, acto u omisión sujeto a revisión
- Los efectos de la resolución son inter-partes.

Respecto de este sistema, el Poder Judicial de la Federación se ha pronunciado en los siguientes términos:

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD”, décima época, registro 160589, pleno, aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro III, Diciembre de 2012, Tomo 1, materia constitucional, tesis P. LXVII/2011 (9 a), página 535

### 1.6.2., LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Los denominados medios de control constitucional, resultan identificables con los instrumentos jurídicos que permiten hacer efectivo por un lado, el control de los actos emitidos por las autoridades y por otro, resguardar a la Constitución.

Bajo este contexto, los procesal-constitucionalistas<sup>26</sup> consideran que en México existen los siguientes medios de control constitucional:

- JUICIO DE AMPARO
- CONTROVERSIAS CONSTITUCIONAL
- ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
- RECURSO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA ELECTORAL
- JUICIO DE DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES
- JUICIO POLÍTICO
- JUICIO DE PROCEDENCIA

#### 1.6.2.1., NUESTRO PUNTO DE VISTA

Desde nuestra óptica, los citados instrumentos jurídicos deben ser clasificados en una doble vertiente:

- PROCESALES en los que cabe incluirse a:
- EL PROCESO CONSTITUCIONAL DE AMPARO
- LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES
- LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD
- EL RECURSO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA ELECTORAL

<sup>26</sup> Entre ellos Fix-Zamudio, Héctor, UNAM 2002, p. 234.

- METAPROCESALES en los que deben insertarse
- EL JUICIO POLÍTICO
- LA DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA

### 1.6.2.2., LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES

Las controversias constitucionales estuvieron presentes desde la Constitución Federalista de 1857, sin embargo la principal problemática se circunscribía a la falta de legitimación para promoverlas, por parte de los entes involucrados. Por tal motivo, en 1994 dentro de la múltiple reforma constitucional, se modificó el texto del artículo 105, fracción I para prevenirlas de manera expresa y evitar la indefensión de los afectados.

#### 1.6.2.2.1., ANTECEDENTES

Los antecedentes más inmediatos de este tipo de procedimiento constitucional se ubican en la Constitución de 1857<sup>27</sup>, específicamente en sus artículos 97, 98 y 99.

En efecto, el artículo 97 en sus fracciones IV y V señalaba:

*“Artículo 97. Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:  
...IV.- De las que se susciten entre dos o más Estados.  
V.- De las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro.”*

Por su parte el numeral 98 de la mencionada Constitución proclamaba:

*“Corresponde a la Suprema Corte de Justicia desde la primera instancia, el conocimiento de las controversias que se susciten de un Estado con otro, y de aquellas en las que la Unión fuere parte.”*

Por último el dispositivo 99 contemplaba:

*“Corresponde también a la Suprema Corte de Justicia dirimir las competencias que se susciten entre los Tribunales de la Federación, entre estos y los Estados, o entre los de un Estado y otro.”*

<sup>27</sup> Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, Imprenta del Gobierno, México 1875, p. 56.

Asimismo, debemos enfatizar que la Constitución de 1917, también previno esta figura en el artículo 105<sup>28</sup> que a la letra preconizaba:

*“Corresponde sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los poderes de un mismo Estado sobre la Constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como en aquellos en que la Federación fuere parte.”*

Del texto anterior puede inferirse que los involucrados en la controversia constitucional eran:

- La FEDERACIÓN
- Los ESTADOS
- Los PODERES DE CADA ESTADO

También debe mencionarse como antecedente de las controversias constitucionales, la resolución emitida por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Amparo en Revisión 4512/90 que consideró lo siguiente:

*“Consecuentemente al constituir en la actualidad el Municipio uno de los Poderes del Estado, por tener facultad de gobierno y de imperio, no está legitimado para promover el juicio de amparo esté actuando como tal, contra actos de los demás poderes del propio Estado que menoscaban sus prerrogativas constitucionales lesionando sus intereses, como acontece en el caso a estudio, pues para ello el artículo 105 de la Carta Magna establece la Controversia Constitucional como medio especial para dirimir tal conflicto.”*

En efecto, estamos ciertos que nuestro máximo Tribunal sentó un importantísimo criterio, ya que por un lado el denominado Amparo Soberanía resultaba improcedente para dirimir los conflictos de esferas de competencia, entre los involucrados, en virtud de que este tipo de

<sup>28</sup> Cámara de Diputados, Miguel Ángel Porrua, México 1994, Tomo X, p. 451.

amparo se encuentra reservado para ser planteado por los particulares, conforme a las fracciones II y III del artículo 103 de nuestro ordenamiento supremo y por otro, podía dejarse en estado de indefensión a los municipios.

#### 1.6.2.2.2., NATURALEZA DE LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

Las controversias constitucionales son procesos de control de la regularidad constitucional, planteados en forma de juicio uni-instancial ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los que se cuestiona la atribución de una esfera de competencia, la de un poder o la de un órgano.

Para Huerta Ochoa<sup>29</sup> las “*controversias constitucionales tiene por objeto conocer de asuntos entre los miembros de la Federación y sus órganos de gobierno cuando tengan carácter controversial*”

Ahora bien, de conformidad con la naturaleza jurídica de las controversias constitucionales, no resulta suficiente con llevar a cabo el planteamiento de la inconstitucionalidad de los actos o disposiciones que en ella se impugnen, sino también debe actualizarse la afectación en el ámbito competencial de alguno de los entes a que se refiere el artículo 105, fracción I de la Constitución Federal.

De tal forma que sólo cuando se alegue contravención a la Carta Fundamental por normas o actos de un órgano, poder o entidad que afecten a otro, es que podrá entrarse al estudio de los conceptos de invalidez que se hayan hecho valer.

Lo anterior se corrobora con el criterio<sup>30</sup> emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mismo que se transcribe a continuación:

“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. PROCEDE IMPUGNAR EN ESTA VÍA LAS QUE SE SUSCITEN ENTRE LAS ENTIDADES, PODERES U ÓRGANOS A QUE SE REFIERE LA LEY REGLAMENTARIA RESPECTIVA, SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE SUS ACTOS POSITIVOS, NEGATIVOS Y

<sup>29</sup> Huerta Ochoa, Carla p. 169.

<sup>30</sup> Criterio consultable en la página [www.scjn.gob.mx](http://www.scjn.gob.mx)

OMISIONES”, novena época, registro 193445, pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo X, Agosto de 1999, materia constitucional, Tesis P./J. 82/99, Página 568.

La finalidad de este proceso es la de constreñir a todos los órganos y poderes que se derivan de la Constitución Federal, para que conformen y ajusten su actuación a lo que dispone el ordenamiento supremo.

#### 1.6.2.2.3., NUESTRO PUNTO DE VISTA

Desde nuestra óptica, la Controversia Constitucional es un proceso constitucional de única instancia, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el que se dilucida un conflicto de atribuciones entre esferas de competencia, poderes u órganos, los cuales tienen autoridad y representan un nivel de gobierno dentro del sistema federal, mediante una solicitud la invalidez de normas generales o de actos concretos que se estiman contrarios al ordenamiento supremo.

#### 1.6.2.2.4., LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL Y LA MATERIA ELECTORAL

De conformidad con el texto del artículo 105, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Controversia Constitucional es improcedente en materia electoral. Lo anterior, en virtud de que el entorno electoral podría generar adicionalmente a la controversia jurídica, una controversia política.

#### 1.6.2.2.5., LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS Y DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE

Desde nuestra perspectiva, todas las resoluciones emitidas por la Suprema Corte en el campo de las controversias constitucionales, guardan sin excepción, enorme importancia.

Bajo este aserto, resulta incuestionable que todas ellas merecen una justipreciación igualitaria, al ser integrantes de un tronco común que las ubica en una misma condición jurídica.

No obstante, desde el punto de vista material podemos afirmar que existen ciertas controversias sobresalientes en atención a su contenido y a su trascendencia jurídicas, ya que dilucidan aspectos esenciales que

guardan íntima vinculación con la superestructura constitucional mencionada por Tena Ramírez.<sup>31</sup>

Estamos ciertos que la relevancia descrita en el párrafo precedente, se presenta respecto de las controversias constitucionales en materia de asentamientos humanos e igualmente en las atinentes a la protección del medio ambiente, ya que su contenido trastoca aspectos relacionados con el Federalismo, mediante la coparticipación legislativa de las tres esferas de gobierno.

Sin duda, el Federalismo es una forma de Estado que tuvo su origen en los Estados Unidos de América, debido principalmente a la unión de las colonias inglesas aposentadas en el nuevo continente, quienes decidieron celebrar un pacto de unidad, así como la creación de una esfera de competencia diversa a las de sus integrantes, dotada de pleno reconocimiento y de atribuciones específicas, denominada Federación.

Ahora bien, debido a las modalidades del propio Federalismo las atribuciones entre Federación y Entidades Federativas varían en cada uno de los países que lo ha adoptado.

En este sentido existen dos sistemas de naturaleza federal que explican el ámbito de competencia:

- El propuesto por los Estados Unidos de América que establece primariamente las atribuciones de la Federación y deja a los Estados la regulación restante, no contemplada en favor de la Federación, también denominada competencia residual y
- El sostenido por Canadá que invierte los supuestos, es decir originariamente previene las facultades de los Estados y deja el resto a la Federación.

Nuestro país ha adoptado el primero de los sistemas: el Americano, fundamentando su base en el artículo 124 de la Carta Magna que literalmente contempla: *“Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados.”*

<sup>31</sup> Tena Ramírez, Felipe, Editorial Porrúa, México, 2002, p. 24.

De esta forma, la prevención de la Constitución de los Estados Unidos de América en el sentido de que las facultades no concedidas a la Federación ni prohibidas a los Estados Miembros se entienden reservadas a éstos, fue introducida por la enmienda X<sup>32</sup>, cuyo texto es el siguiente: *“Los poderes no delegados a los Estados Unidos por la Constitución, ni negados por ésta a los estados, están reservados a los estados, respectivamente, o al pueblo”*<sup>33</sup>.

Cuando esta enmienda fue presentada, se propuso la inserción de la palabra “expresamente”, sin embargo, se hizo observar que resultaba imposible encerrar a un gobierno en los poderes expresos al tiempo que era preciso admitir ciertas facultades implícitas, ya que la Constitución no podría prevenir hasta los más minuciosos detalles. Con base en dicho razonamiento, la propuesta de inserción fue rechazada, pues el único objeto de dicha enmienda era el de impedir toda interpretación tendente a atribuir al Congreso, otros poderes distintos de los que habían sido acordados.

En cambio en nuestro país, el Constituyente de 1857 introdujo en el artículo 117 la palabra *expresamente*, precepto que fue trasladado de manera idéntica por el Constituyente de Querétaro en el numeral 124 de la Constitución de 1917, de lo que se infiere que el constituyente mexicano pretendió establecer lo que los americanos trataron de evitar: la limitación más rígida al poder federal, buscando así una mayor garantía de la conservación de las facultades de las entidades federativas.

#### 1.6.2.2.5.1., NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MATERIAS DE ASENTAMIENTOS HUMANOS Y LA DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE

Estamos ciertos que el ámbito de espacial de validez de las materias señaladas en el rubro, tiene carácter concurrente.

En efecto como afirmamos en obra diversa<sup>34</sup> las facultades concurrentes, *“son aquellas que no están exclusivamente atribuidas a la*

<sup>32</sup> Esta reforma fue promulgada el 15 de diciembre de 1791, conjuntamente con otras nueve.

<sup>33</sup> Constitución de los Estados Unidos de América, Ediciones Luciana, México, 2002, p.21

<sup>34</sup> Flores Trejo, Fernando, Editorial Porrúa, México, 2015, p. 311.

*Federación, ni prohibidas a los Estados y cuando la primera no actúa, las Entidades Federativas pueden realizarlas; pero si la Federación legisla sobre esas materias, deroga la legislación local al respecto”*

Sobre este tipo de atribuciones, nuestro máximo Tribunal se ha pronunciado en los siguientes términos:

“FACULTADES CONCURRENTES EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO. SUS CARACTERÍSTICAS GENERALES”, novena época, registro 187982, pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XV, Enero de 2002, materia constitucional, Tesis P./J. 142/2001, Página 1042.

#### 1.6.2.2.5.2., LA MATERIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS

La Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos celebrada en mayo de 1976 y cuya sede fue Vancouver, Canadá promovió a nivel internacional el establecimiento de políticas nacionales en la materia, lo cual replanteó la normatividad urbanística en el mundo.

La Agenda Hábitat, derivada de la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos, celebrada en Estambul, Turquía en junio de 1996, concluyó con la reafirmación de los principios y compromisos para lograr el desarrollo sustentable de los asentamientos humanos en un mundo en proceso de urbanización y una vivienda adecuada para todos.

Dado que la mayoría de las medidas se emprenderían a nivel nacional, la Agenda Hábitat II propuso para las dos primeras décadas del siglo XXI la adopción de diversas medidas, en aras de aliviar dicha problemática. Entre ellas destacan: fomentar la capacidad y desarrollo de las instituciones en los propios países; fortalecer a las autoridades locales; facilitar una amplia participación de la población; definir la responsabilidad de los gobiernos; asumir políticas públicas eficaces; regular eficientemente a los asentamientos urbanos; crear instrumentos económicos eficientes; garantizar la información y la comunicación.

Bajo este contexto especializado, resulta concluyente que la problemática más importante se centra en impulsar el proceso de institucionalización de las recomendaciones de la Declaración de Principios y

del Plan de Acción Mundial, que se adoptaron en la Conferencia Hábitat II destacándose el pleno respeto a la soberanía de cada país, expidiendo o actualizando los ordenamientos jurídicos que regulen específicamente a los asentamientos humanos; definiendo o adecuando las políticas públicas urbanas y de vivienda, y estableciendo o reestructurando las instituciones gubernamentales, ante todo las locales, que apliquen las leyes y cumplan con las respectivas políticas, promoviendo la participación de la sociedad.

Una de las manifestaciones primarias de la falta de planeación urbanística, es el fenómeno denominado asentamientos humanos, el cual implica la existencia de un grupo o grupos de personas que localizan un entorno territorial sin las condiciones de urbanización adecuadas y sin embargo, se sitúan de manera permanente, por lo que se requiere su regularización.

#### 1.6.2.2.5.2.1., LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS EN MÉXICO

Con base en los lineamientos internacionales de referencia, nuestro país se abocó a regular jurídicamente a los asentamientos humanos, en virtud de la intrincada problemática existente.

#### 1.6.2.2.5.2.1.1., CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Por tratarse de un ámbito material novedoso, se creó la fracción XXIX-C, del artículo 73 de la Constitución Federal que facultó al Congreso de la Unión para legislar en materia de Asentamientos Humanos y sentar las bases que permitieran la concurrencia legislativa de las Entidades Federativas, así como la de los Municipios.

#### 1.6.2.2.5.2.1.2., LEY GENERAL DE ASENTAMIENTOS HUMANOS DE 1976<sup>35</sup>

Con un sólido fundamento constitucional se emitió la Ley General de Asentamientos Humanos, así como las leyes locales de Desarrollo Urbano,

<sup>35</sup> Consultada en la página electrónica [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

que establecieron las bases jurídicas para la planeación conjunta de los contextos vinculados con la urbanización.<sup>36</sup>

Este ordenamiento como todos los de su denominación (Ley General), permite la confluencia legislativa de las tres esferas de gobierno tal y como lo expresa el fundamento constitucional citado en el párrafo precedente. Asimismo, dicha materia se complementó con las modificaciones a los artículos 27 y 115 del propio ordenamiento fundamental.

La originaria Ley General de Asentamientos Humanos, fue expedida en 1976 y su ámbito regulatorio contempló diversos conceptos en torno a los fenómenos urbanísticos como: asentamiento humano, conurbación, ordenación territorial entre otros.

De igual forma, podríamos señalar que el objetivo primordial de este ordenamiento especializado se diversificó en dos vertientes, la primera de índole terapéutica para tratar de regular y ordenar los fenómenos de tipo urbano que habían aparecido y la segunda de carácter preventivo, para evitar que los mismos fenómenos continuaran extendiéndose y se crearan otros diversos.

Debe especificarse que esta ley, empezó a delimitar la vocación de las zonas territoriales mediante los denominados usos de suelo y los elementos de zonificación, los cuales se implementaron para que las autoridades, en especial las administrativas, impidieran la proliferación de actividades zonales incompatibles entre sí.

#### 1.6.2.2.5.2.1.3., LEY GENERAL DE ASENTAMIENTOS HUMANOS DE 1993<sup>37</sup>

Esta ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de julio de 1993 abrogó a la de 1976, apreciándose los cambios más significativos en el Capítulo III, concerniente a la planeación del ordenamiento territorial de los asentamientos humanos y del desarrollo urbano de los centros de población.

Asimismo, destacan diversas modificaciones en el Capítulo VII, inherente a la participación social; en el capítulo VIII, relativo al fomento

<sup>36</sup> Sánchez Luna, Gabriela, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México 1993. Año XXVI, núm. 78, septiembre-diciembre, pp. 952-953.

<sup>37</sup> Consultada en la página [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

al desarrollo urbano y en el capítulo IX, referente al control del desarrollo urbano. Algunas de estas disposiciones ya se encontraban en la ley anterior, no obstante, la nueva legislación los sistematizó de manera más precisa.

De igual forma, se trastocó el ámbito de la Planeación vinculada con los Asentamientos Humanos, a fin de adecuarla a la Ley de Planeación publicada en 1983, especialmente en lo relativo a los objetivos y funciones del Sistema Nacional de Planeación Democrática, que redefinió a la Administración Pública de los distintos ámbitos de gobierno.

El ordenamiento en análisis, determinó que la planeación regulada por dicha normatividad formaría parte del Sistema Nacional de Planeación Democrática, considerándola como una política sectorial que auxilia en el cumplimiento de los objetivos de los planes nacional, estatales y municipales de desarrollo.

Esta legislación reguló el Desarrollo Urbano de los centros de población así como el ordenamiento territorial de los asentamientos humanos (artículo 1º, fracción II) es decir, el proceso de distribución equilibrada y sustentable de la población y de las actividades económicas en el territorio nacional (artículo 2º, fracción XIV).

Al respecto, Alarcón Segovia y Rébora Togno apuntaron que la definición legal de la planeación territorial trasciende los “*límites municipales y las políticas estatales, para inscribirse en el marco de la problemática nacional*”<sup>38</sup>.

De conformidad con la ley en comento, la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios gozan de facultades concurrentes en materia de ordenación y regulación de los asentamientos humanos en el territorio nacional (artículo 1º, fracción I). Gran parte de esas atribuciones se realizan por conducto de los mecanismos de coordinación, concertación o inducción, según corresponda.

De igual forma se determinaron las atribuciones de las tres esferas de competencia respecto de las zonas conurbadas (artículos 7º., fracción XIV, 8º., fracción V y 9º., fracción VI, respectivamente).

<sup>38</sup> Alarcón Segovia, Andrés y Rébora Togno, Alberto, Comercio Exterior, vol. 26, núm. 12, dic., México, 1976, p. 1393.

Uno de los fenómenos del Urbanismo que se presenta con mayor incidencia es el de conurbación. Al respecto la ley determina que las conurbaciones tendrán la delimitación convenida por la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios.

El convenio se publicará en el Diario Oficial de la Federación, mismo que determinará la integración y organización de la comisión de conurbación respectiva, quien formulará y aprobará el Programa de Ordenación de la Zona Metropolitana de la Zona del Valle de México.

#### 1.6.2.2.5.2.1.3., LA CONTROVERSIAS CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS RESUELTA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Previamente al análisis de la Controversia Constitucional de referencia, resulta conveniente transcribir el texto previsto por el artículo 73, fracción XXIX-C que establece la atribución legislativa inherente a los asentamientos urbanos:

“El Congreso tiene facultad:

*XXIX-C Para expedir las leyes que establecen la concurrencia del Gobierno Federal, de los Estados y de los Municipios en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de asentamientos humanos, con objeto de cumplir los fines previstos en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución*<sup>39</sup>

De la previsión anterior, resulta concluyente que desde la perspectiva legislativa la materia especificada, lleva inmerso un ámbito concurrente de atribuciones entre las tres esferas de gobierno.

Ahora bien, sobre el particular la Suprema Corte emitió el siguiente criterio que será objeto de nuestro análisis:

“FACULTADES CONCURRENTES EN MATERIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS Y DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE Y DE PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO. LOS PROGRAMAS DE DESARROLLO URBANO

<sup>39</sup> Texto consultado en la página web de la Cámara de Diputados [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

MUNICIPAL DEBEN SER CONGRUENTES CON LOS DE ORDENAMIENTO ECOLÓGICO FEDERALES Y LOCALES”, décima época, registro 160856, pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro I, Octubre de 2011, Tomo 1, materia constitucional, Tesis P./J. 38/2011 (9a.) Página 288.

Consideramos relevante la jurisprudencia anterior ya que determina con precisión, la naturaleza jurídica de los Asentamientos Humanos concluyendo que se trata de atribuciones constitucionalmente concurrentes.

Asimismo, en concordancia y plena armonía con la técnica legislativa<sup>40</sup>, la tesis jurisprudencial en estudio, considera que su desarrollo material debe realizarse a través de leyes generales ya que la referida denominación, implica la concurrencia legislativa de las tres esferas de competencia.

Ahora bien, la jurisprudencia destaca que tratándose de Asentamientos Humanos, el punto de partida legislativo corresponde al Congreso de la Unión, quien establece las bases de confluencia entre los tres órdenes de gobierno, sin que las mismas puedan ser sobrepasadas por los Estados o los Municipios, al tiempo de escindir con pulcritud y transparencia la delimitación de los ámbitos de competencia entre los involucrados.

Por tales motivos, el criterio jurisprudencial sostiene que los Programas de Desarrollo Urbano Municipal vinculados con los Asentamientos Humanos, deben ser congruentes con los Programas de Ordenamiento Ecológico federales y locales en aras de respetar los apuntados ámbitos de competencia, al tiempo de lograr la congruencia entre ambos elementos programáticos.

En suma, la tesis localiza adecuadamente la fuente legislativa en la materia y escinde con precisión, los ámbitos legislativos concurrentes, sin dejar de lado la debida congruencia entre los Programas especificados.

#### 1.6.2.2.5.3., LA MATERIA AMBIENTAL

<sup>40</sup> Al efecto consultar el artículo de López Olvera, Miguel Alejandro, dentro de la obra UNAM 2000, p 117 y ss.

Esta materia cuenta con un doble ámbito de regulación constitucional:<sup>41</sup> por un lado en el párrafo quinto del artículo 4º, se contempla como un derecho humano a un medio ambiente sano, y por otro la fracción XXIX-G faculta al Congreso de la Unión: *“Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los gobiernos de los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico”*.

Ahora bien, desde una perspectiva teórica, el problema inicial a resolver, gira en torno a la debida denominación de la materia: Derecho Ambiental o Derecho Ecológico.

Nuestra postura se inclina en favor de la primera de ellas, ya que dicho término representa el género (medio ambiente) en tanto que la ecología es una forma de conocer el medio ambiente, es decir, se trata de una ramificación de éste.

Por otro lado, resulta conveniente efectuar una muy breve referencia a las corrientes doctrinarias especializadas en el campo ambiental, por lo que al efecto presentamos a sus principales exponentes.

#### 1.6.2.2.5.3.1., LAS DIVERSAS FILOSOFIAS AMBIENTALES

Podemos señalar que las ópticas filosófico-ambientales se pueden clasificar en tres grupos:

- TECNOCRÁTICAS
- BIOLOGISTAS
- HUMANISTAS

Las tecnocráticas se sustentan en la concepción mecanicista de la naturaleza, por su parte las biólogas encuentran su apoyo en la óptica organicista, en tanto que las humanistas parten de la visión cosmológica y natural del medio ambiente.

Asimismo, partiendo de las ideas de cada una de las escuelas citadas, se puede advertir la estrecha vinculación primigenia que existe entre

<sup>41</sup> Ambos preceptos fueron consultados en la página electrónica de la Cámara de Diputados [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

el medio ambiente y el ser humano. Sin embargo, de manera reiterada y debido al desarrollo tecnológico, así como a la preservación de múltiples intereses tanto económicos como de corte político, el deterioro que ha sufrido el medio ambiente a manos del hombre pone en grave riesgo la estabilidad de ambos, y hace proclive el surgimiento de un verdadero caos ambiental.

#### 1.6.2.2.5.3.2., LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE

La ley en cita es es reglamentaria de las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se refieren a la preservación y restauración del equilibrio ecológico, así como a la protección al ambiente.

Estamos ciertos que entre los objetivos más importantes de este ordenamiento legal, se encuentran los de garantizar el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente sano para su desarrollo, salud y bienestar; así como lograr el aprovechamiento sustentable, la preservación y la restauración del suelo, el agua y los demás recursos naturales, de manera que sean compatibles la obtención de beneficios económicos y las actividades de la sociedad con la preservación de los ecosistemas.

Es conveniente señalar que en este ordenamiento, se pergeñan diversos conceptos alusivos al contexto ambiental entre los que destacan: Ambiente, entendido como el conjunto de elementos naturales y artificiales o inducidos por el hombre que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres humanos y demás organismos vivos que interactúan en un espacio y tiempo determinados y Contaminación, definida como la presencia en el ambiente de uno o más contaminantes o de cualquier combinación de ellos que cause desequilibrio ecológico.

#### 1.6.2.2.5.3.3., LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA AMBIENTAL RESUELTA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

A continuación, llevaremos a cabo el estudio de las tesis jurisprudenciales más sobresalientes que en materia de protección ambiental ha emitido nuestro máximo tribunal de justicia, mismas que han derivado de diversas controversias constitucionales. Estamos ciertos que los correspon-

dientes criterios, contienen argumentos jurídicos de gran trascendencia y delimitan con precisión dicho ámbito material.

“PROTECCIÓN AL AMBIENTE Y PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO. ES UNA MATERIA CONCURRENTE POR DISPOSICIÓN CONSTITUCIONAL”, décima época, registro 160791, pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro I, octubre de 2011, Tomo I, materia constitucional, tesis P./J. 36/2011 (9a.), página 297.

Esta importante tesis jurisprudencial establece como principio ordenador, que los rubros de protección al ambiente y restauración del equilibrio ecológico, pueden ser normativizados jurídicamente por los tres niveles de gobierno en forma concurrente, lo cual deriva del texto constitucional.

De igual forma la tesis aduce en forma acertada, que la vía legislativa ad-hoc para la regulación del mencionado entorno concurrente, corresponde a una Ley General, denominación que lleva imbuida la confluencia de los tres niveles de gobierno, cuyos lineamientos ha trazado el Legislativo Federal.

El criterio destaca también, la existencia de mandatos de optimización ambientales, lo que permite un balance adecuado para su correcta instrumentación.

Sin duda la jurisprudencia en análisis, localiza el objeto principal de la Ley General ambiental, consistente en propiciar el desarrollo sustentable, concepto universal de magno impacto que orienta la teleología de los Estados soberanos hacia la autosuficiencia, redireccionando los elementos de gobernanza con la participación activa de la sociedad.

A manera de colofón, el criterio señala que el ámbito material de protección al ambiente fue absorbido por la Federación, al tiempo de hacer partícipes a las tres esferas de competencia, quienes deben de propiciar el cumplimiento homogéneo de los objetivos correspondientes.

Con base en los argumentos anteriores, subyace la preclara importancia de la jurisprudencia en comento, ya que alude a elementos básicos como los mandatos de optimización y el desarrollo sustentable, que se encuentran afectos a la protección del medio ambiente, armonizando con ello las facultades concurrentes de los tres órdenes de gobierno.

“PROTECCIÓN AL AMBIENTE Y PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO. VÍAS DE ANÁLISIS DE LOS ÁMBITOS DE COMPETENCIA EN ESA MATERIA”, décima época, registro 160790, pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro I, octubre de 2011, Tomo 1, materia constitucional, Tesis P./J. 37/2011 (9a.), página 288

La tesis jurisprudencial a que se hace mérito, sostiene con amplitud de razón, que la materia de protección al ambiente así como la de preservación y restauración del equilibrio ecológico, tienen alcances constitucionales como facultad concurrente.

Por otro lado, el criterio especifica que el entorno de protección al ambiente, debe interpretarse conforme al Sistema General de Planeación del Desarrollo Nacional, sin que ello desemboque en la aplicación de un criterio de jerarquización, sino que conlleva una injerencia directa, respecto de las políticas públicas que se desarrollan en los distintos niveles de gobierno.

Este apuntamiento deviene esencial, ya que modaliza una arista del federalismo al posicionar la debida congruencia entre las políticas gubernamentales de las tres esferas de competencia, sin pretender aplicar un criterio de jerarquía respecto del ámbito material referido.

Así, la tesis estima adecuadamente, que las mencionadas políticas públicas deben proyectarse en dos caminos; el primero de tipo jurídico que lleva imbíbita una división competencial y el segundo atinente a los Planes, Programas y Acciones que se encuentran relacionados con la planeación, lo cual implica un hálico de complementariedad entre dichos instrumentos, a través de vínculos de congruencia, coordinación y ajuste.

“PROTECCIÓN AL AMBIENTE Y PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO. LOS GOBIERNOS FEDERAL, ESTATALES Y MUNICIPALES TIENEN FACULTADES CONCURRENTES EN ESTA MATERIA, EN TÉRMINOS DE LA LEY GENERAL QUE EXPIDA EL ÓRGANO LEGISLATIVO FEDERAL”, décima época, registro 160028,

pleno, jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro X, julio de 2012, Tomo 1, materia constitucional, Tesis P./J. 15/2012 (9a.), página 346.

La jurisprudencia resulta de sumo interés ya que el contexto material referente, se fundamenta en un precepto constitucional que brinda facultades al Congreso de la Unión, para expedir leyes que permitan la concurrencia legislativa entre los tres niveles de gobierno, tanto en el ámbito de protección al ambiente como en el aspecto de preservación y restauración del equilibrio ecológico.

Señala correctamente, que la instrumentación legislativa debe partir de una Ley General, ya que la misma permite la adecuada distribución de competencias entre las tres esferas citadas.

También es de destacarse que la tesis sostiene un argumento de gran trascendencia jurídica al afirmar que la Federación tiene un poder de dirección primaria, para expedir las leyes que permitan lograr una distribución equitativa de competencias entre los tres órdenes de gobierno, a partir del cual se podrán definir el tipo de relaciones de coordinación o colaboración entre los mismos.

De esta forma, la jurisprudencia es sin duda relevante, al sintetizar de manera admirable el contexto distributivo de la atribución concurrente entre las tres órbitas de competencia, respecto de la protección al medio ambiente, lo cual se logra a través de la expedición de una Ley General que resulta idónea para su regulación.

## FUENTES CONSULTADAS

### *Bibliografía*

- ARAGÓN, Manuel, *Constitución y Control del Poder*. UNAM 2004.
- ARAGÓN Reyes, Manuel y AGUADO Renedo, César, *Derechos Fundamentales y su Protección*, Editorial S.L. Civitas Ediciones, Madrid 2014.
- Cámara de Diputados, *Derechos del Pueblo Mexicano*, Miguel Ángel Porrúa, México 1994.
- DABIN, Jean, *Doctrina General del Estado*, Editorial Jus, México 1946.

- DURKHEIM, Emilio, *Las Reglas del Método Sociológico*, Editorial Sarpe, Madrid 1982
- FLORES Trejo, Fernando, *et al*, *Teoría de la Constitución*, Editorial Porrúa, México 2015.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *El Juicio de Amparo*, Editorial Porrúa, México 1964.
- \_\_\_\_\_, *Estudios Constitucionales*, UNAM 2002.
- \_\_\_\_\_, y VALENCIA Carmona, Salvador, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, UNAM-Porrúa, México 2005.
- GALEOTTI, Sergio, *Control e Institucionalidad*, Editorial S.L. Civitas Ediciones, Madrid 2014.
- HELLER, Herman, *Teoría del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México 1968.
- HUERTA Ochoa, Carla, *Mecanismos Constitucionales para el Control del Poder Político*, UNAM 2001.
- KELSEN, Hans. *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, [www.biblio.juridicas.unam.mx](http://www.biblio.juridicas.unam.mx).
- \_\_\_\_\_, *Teoría General del Derecho y del Estado*, UNAM, 2008
- LANZ Duret, Miguel, *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Continental, México 1968.
- MARITAIN, Jacques, *Principios de una Política Humanista*, Editorial Sarpe, Madrid 1982.
- NORIEGA, Alfonso, *El Pensamiento Conservador y el Conservadurismo Mexicano*, UNAM 1993.
- RODRÍGUEZ Piñeiro y BRAVO Ferrer, Miguel, *El Tribunal Constitucional Español*, UNAM 1994.
- TENA Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Porrúa, México 2002.
- VALADÉS, Diego, *El Control del Poder*, UNAM-Porrúa, México 2000.
- WEBER, Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, México 1969.

*Hemerografía*

- Alarcón Segovia, Andrés y RÉBORA Togno, Alberto, *Hacia un derecho urbanístico: el caso de México*. Comercio Exterior, vol. 26, núm. 12, dic., México, 1976.
- LÓPEZ Olvera, Miguel Alejandro, *Técnica Legislativa y proyectos de Ley*, dentro de la obra *Elementos de Técnica Legislativa*, UNAM 2000.
- SÁNCHEZ Luna, Gabriela, *Breves consideraciones sobre aspectos jurídicos de la planeación nacional y la planeación urbana en México*, Boletín Mexicano

de Derecho Comparado, México 1993. Año XXVI, núm. 78, septiembre-diciembre.

*Legislación*

Constitución de los Estados Unidos de América, Ediciones Luciana, México 2002

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, Imprenta del Gobierno, México 1875.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Ley General de Asentamientos Humanos [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

*Criterios Jurisdiccionales*

Semanario Judicial de la Federación [www.scjn.gob.mx](http://www.scjn.gob.mx)



# EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

## UNA PERSPECTIVA ORIENTADA A LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS POLÍTICOS Y ELECTORALES DEL CIUDADANO

Saúl Barrita Mendoza\*

*“Todas las declaraciones constitucionales son inútiles  
si no existen remedios jurídicos procesales  
que aseguren su funcionamiento real”.*

Calamandrei

## INTRODUCCIÓN

**L**a importancia y trascendencia a 100 años de la promulgación de la Constitución de 1917, la vigencia de la supremacía de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagrada en el artículo 133 instituye que las constituciones de los Estados, ni las leyes que emanen de ella pueden contravenir su contenido. En este sentido, es una obligación para los jueces de cada Estado que dictaminen conforme a la propia Constitución, las leyes y los tratados internacionales.

\* Maestro en Administración Electoral, Profesor de Poder Legislativo y Derechos Humanos en la Especialidad de Derecho Constitucional en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM. Miembro del Colegio de Profesores de Derecho Constitucional.

En materia de impartición y administración de justicia electoral, el estudio y análisis del derecho procesal constitucional es imprescindible, porque en él encontramos la finalidad de garantizar la constitucionalidad de las decisiones judiciales, cuyo deber principal en este caso, es la protección de los derechos políticos fundamentales, toda vez que se debe interpretar a la Constitución como una norma jurídica con fuerza superior.<sup>1</sup> Como medio de control constitucional, es necesario establecer mecanismos más eficaces a través de los cuales se puedan defender los derechos humanos en materia política.

No basta que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconozca a los derechos humanos como base fundamental de nuestro sistema jurídico, ni que sean sustentados y protegidos por los tratados internacionales. Es imperativo que la norma fundamental vaya dirigida a toda autoridad política, jurídica, administrativa y jurisdiccional para que, en términos de control de legalidad constitucional, en caso de controversia se aplique la ley en cada resolución o sentencia. Por ello, es preciso que todos los actos y resoluciones de autoridad estén debidamente fundados y motivados bajo los principios pro persona, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Actualmente los actos o resoluciones de la autoridad electoral quedan bajo la tutela y control constitucional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el cual no pocas veces, ha “judicializado la política” y al mismo tiempo ha “politizado la justicia”; lo que ha permitido a los Magistrados actuar discrecionalmente para controlar los actos de autoridad jurisdiccionalmente.<sup>2</sup> Este esquema no ha sido la mejor solución a la hora de resolver conflictos por violación a los derechos ciudadanos de votar y ser votados. Tampoco ha sido suficiente, el sistema de medios de impugnación orientado a la protección y defensa de derechos político-electORALES del ciudadano.

Es importante señalar que el artículo 35, fracción II de nuestra carta magna, representa la base constitucional para reconocer el derecho de los ciudadanos a votar y ser votados para todos los cargos de elección

<sup>1</sup> Cfr. PRIETO SANCHIS, Luis, *Derecho Procesal de los Derechos Humanos: Neo constitucionalismo, Principios y Ponderación*, Editorial UBIJUS, México, p. 16.

<sup>2</sup> Schmitt, Carl, *Il custode della costituzione*, Milán, Giuffrè, 1981. pp. 26-28.

popular, a través de los partidos políticos y de las candidaturas independientes. Aquí encontramos la pauta para que en caso de controversia se materialice el juicio ciudadano. Es decir, nuestra Constitución política nos asegura la posibilidad de elegir y de ser elegido para cualquier cargo de representación política. Derecho que es protegido a través del juicio para la protección de los derechos políticos y electorales fundamentales. Es por ello que, cuando se alude al derecho procesal constitucional para la defensa de esos derechos, se alude a la disciplina jurídica que estudia los instrumentos de justicia electoral y sobre todo, a la protección de los derechos político-electORALES fundamentales.

La autoridad jurisdiccional debe ejercer plenamente su mandato constitucional con mayor fuerza coercitiva al momento de emitir sus resoluciones; debe endurecer las sanciones que impone la violación a los derechos políticos de los ciudadanos. De lo que se trata es que se le otorgue mayor protección y eficacia en términos garantistas al denominado juicio ciudadano. Para ello es necesaria una reforma en materia de justicia electoral que prevenga eficazmente violaciones futuras a los derechos de votar y ser votado, y que se oponga a leyes y prácticas contrarias a la constitución y a los tratados internacionales. En este contexto, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación podría tener un rol mucho más activo en materia de protección a los derechos políticos en México. Sin embargo, para que una reforma prospere y logre generar los cambios necesarios, debe centrarse en soluciones concretas y objetivas.

En este contexto, el operador jurídico especializado en materia electoral debe saber que el juicio ciudadano es un instrumento legal de protección jurídica y procesal que se percibe todavía en fase de perfeccionamiento. Actualmente no existe una garantía objetiva y concreta de verdadera tutela jurídica frente a infracciones de naturaleza jurídica, política y electoral, que se cometen en perjuicio de los ciudadanos. Por ello, el presente análisis organiza una acumulación de conceptos para entender, interpretar y sustanciar el juicio ciudadano.

Las nuevas figuras jurídicas que proceden de las últimas reformas que entrarán en vigor a partir del año 2018, tendrán que ser observadas por la autoridad jurisdiccional en los términos establecidos para resolver y sustanciar impugnaciones, ante posibles violaciones al derecho de

votar y ser votado. En este sentido, la constitución y las normas secundarias obligarán a la autoridad jurisdiccional a proteger a los ciudadanos contra violaciones a sus derechos políticos.

Los derechos político-electorales son reconocidos en nuestra Constitución y defendidos a través del juicio ciudadano en el cual la autoridad jurisdiccional realiza una función garantista de tutela y protección de los derechos humanos en materia política. No olvidemos que el objeto de los procesos electorales es garantizar el derecho de votar y ser votado en estricto apego a la protección de los derechos humanos, a la supremacía constitucional y sus métodos de aplicación. No cabe duda que, el derecho procesal constitucional surge por el desencuentro en materia política, jurídica y electoral entre la constitución, la ley, las instituciones jurídicas colectivas y el Estado que vulneran o amenazan los derechos políticos de los ciudadanos. En este contexto, el objetivo del derecho procesal constitucional es restablecer la normativa violada, tutelar los derechos humanos en materia política, y garantizar los fines esenciales del Estado de derecho. En mi opinión la justicia constitucional en materia política se sitúa, como el único eje articulador para la protección de los derechos políticos en su conjunto, sobre todo, para prevenir su violación. En el presente trabajo se analiza de manera sencilla la protección y defensa de los derechos ciudadanos en materia política.

### JUSTICIA CONSTITUCIONAL ELECTORAL

Una de las funciones de la autoridad jurisdiccional es verificar que la constitucionalidad de los actos de está, sean acordes con la norma fundamental, de ahí que para la defensa de los derechos políticos el objetivo de este trabajo sea destacar los conceptos interpretativos y argumentativos que los operadores jurídicos en materia constitucional pueden emplear en los diferentes procesos electorales establecidos a nivel local y federal. La falta de un estudio sobre la defensa y control constitucional en materia electoral; hace necesario el presente análisis para examinar conceptos específicos sobre el control constitucional y la protección de los derechos político-electorales del ciudadano de votar y ser votados.

## LA CONSTITUCIÓN Y SU PARTE AXIOMÁTICA

El artículo 128 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, constriñe a todo tipo de autoridad a cumplir con el texto constitucional; es decir, antes de emitir sus actos y resoluciones la autoridad jurisdiccional debe interpretar la propia norma fundamental. Por su parte, el artículo 103 de la propia Constitución, señala que los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite: por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Cabe destacar que algunas autoridades jurisdiccionales están imposibilitadas para hacer pronunciamientos sobre inconstitucionalidad, en el sentido de que se trata de jueces de legalidad que se instituyen para aplicar leyes secundarias aun cuando se trate de alguna norma inconstitucional. Así, cuando se trata de la violación a los derechos político-electORALES de los ciudadanos de la república se resuelve a través, del juicio para la protección de los derechos político-electORALES del ciudadano y el juicio de revisión constitucional.

Para proteger los derechos político-electORALES de los ciudadanos, la sala superior competente para conocer lo relativo al “derecho de votar y ser votado en las elecciones de presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, de diputados y senadores por el principio de representación proporcional, de Gobernador o de Jefe de Gobierno del Distrito Federal”. Además de aquellos juicios interpuestos “en contra de las determinaciones de los partidos políticos en la selección de sus candidatos en las elecciones antes mencionadas o en la integración de sus órganos nacionales”. En los últimos casos se precisa que el quejoso deberá agotar previamente los medios de defensa interpartidista, en concordancia con la fracción V del artículo 99 constitucional, para evitar el uso del procedimiento conocido como “per saltum”, que permitía acudir a los Tribunales sin agotar las instancias de justicia interna de los partidos.

De lo anterior se puede deducir que intrínsecamente se activan normas procesales orgánicas y funcionales que le otorgan validez y vigencia

a nuestra norma fundamental, la cual orienta por medio de las normas secundarias todo un conjunto de procedimientos que observan y aplican los órganos jurisdiccionales que se instituyen para preservar la supremacía de la Constitución. De modo que es a través del derecho procesal constitucional que se entrelazan los juicios, recursos, quejas, procedimientos y las vías procesales que permiten la protección no sólo de la Constitución, sino también de los derechos políticos ciudadanos contenidos en la misma.

#### *Procedimientos jurisdiccionales*

En términos generales podemos hablar de:

1. El Juicio de Amparo (arts. 103 y 107 Constitucional).
  - a) Juicio de protección de derechos político-electorales (art. 99)
  - b) Juicio de revisión constitucional
2. Quejas ante comisiones de derechos humanos (art. 102)
3. Facultad de investigación de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación de hechos que constituyan grave violación a garantías individuales, derechos humanos o al voto público (art. 97)
4. Acciones de inconstitucionalidad (art. 105)

También se establece la determinación de facultades de los órganos constitucionales y la forma en que éstos ejecutan su jurisdicción al resolver conflictos del más alto nivel jerárquico.

El control constitucional sobre la procedencia del juicio de amparo en materia electoral

La improcedencia del juicio de amparo en materia electoral se establece en el artículo 73 fracción VII de la propia ley de amparo, al señalar que el amparo no es procedente contra resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral. Es por ello que la Sala Superior del Tribunal Electoral Judicial de la Federación en “forma permanente”<sup>3</sup> es competente para conocer de la determinación

<sup>3</sup> Las funciones de la Sala Superior del TEPJF y sus salas regionales, son de forma permanente”, dado que la Constitución prescribe en el segundo párrafo del Artículo 99, que el Tribunal funcionará en forma permanente, con una Sala Superior y salas regionales.

y/o aplicación de sanciones “impuestas por los órganos centrales del Instituto” a los ciudadanos, partidos políticos, organizaciones o agrupaciones políticas de ciudadanos, observadores u otras personas físicas o morales, públicas o privadas. En este contexto, las salas regionales y la sala superior sólo podrán declarar la nulidad de una elección por las causas expresamente establecidas en la ley.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación con relación a la no aplicación a casos concretos, de leyes electorales que sean contrarias a la Constitución, está facultado para pronunciarse al respecto, en términos del artículo 99, párrafo quinto de nuestra carta magna, que señala además la facultad de las salas regionales para resolver con respecto a la no aplicación de leyes en materia electoral. Para eficacia de lo anterior, es menester establecer un mecanismo de control de revisión de sentencias que emitan las salas regionales y la sala superior, mismas que deberán estar fundadas y motivadas, para proteger de la probable violación de los derechos político-electORALES de los ciudadanos considerando la experiencia y criterio de los magistrados del Tribunal Electoral del Poder de la Federación con respecto a su actividad jurisdiccional.

En este contexto, el Derecho Procesal Electoral Constitucional debe aportar al nuevo sistema jurídico electoral los elementos orgánicos y funcionales para que los conflictos por violación a los derechos político-electORALES de los ciudadanos puedan ser resueltos por medio de sentencias, con plena supremacía constitucional.

#### *Protección de los derechos políticos fundamentales*

En términos de justicia, jurisdicción y control constitucional se cuenta con un conjunto de mecanismos, instituciones y procedimientos jurisdiccionales que se aplican y tienden a preservar los preceptos de la carta fundamental, no obstante ya he mencionado que hacen falta otros que se relacionen aún más con la observancia de la supremacía constitucional. Son necesarias y urgentes reglas procesales más claras y precisas orientadas a la protección de los derechos políticos de los ciudadanos que garanticen la celebración de elecciones cada vez más equitativas, limpias y competidas que propicien la construcción de un régimen

auténticamente plural y donde exista un juego efectivo de todos los partidos y fuerzas políticas".<sup>4</sup>

Para garantizar la tutela y protección de los derechos políticos constitucionales el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación a través de la sala superior tiene la facultad de atracción; es decir, cuando la sala superior considere que los juicios de que se trate son de importancia y trascendencia, o cuando exista solicitud expresa en la que se invoque la importancia y trascendencia del caso y cuando la sala regional que haya conocido originalmente del caso lo solicite. Sin embargo, existe la determinación y posibilidad de que la sala superior al respecto ejerza o no la facultad de atracción, y la misma sea del mismo modo inatacable.

Por otra parte, las salas regionales y los tribunales electorales locales, en sus respectivas esferas de competencia federal o local, cuentan actualmente con la facultad de conocer y resolver en definitiva los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano por violaciones al derecho de votar y de ser votado, en las elecciones de diputados y senadores por el principio de mayoría relativa, diputados locales y ayuntamientos y titulares de órganos políticos-administrativos, servidores públicos municipales diversos a los que integran los ayuntamientos, así como por la violación de derechos por actos de los partidos políticos en la elecciones internas para diputados y senadores por el principio de mayoría relativa, diputados locales, ayuntamientos y titulares de órganos político-administrativos de la Ciudad de México, y dirigentes locales de dichos institutos. Lo anterior siempre y cuando los quejoso hayan agotado previamente los medios de defensa interna de los partidos. Así mismo está instituida la facultad de las salas regionales de resolver la no aplicación, en casos concretos, de leyes electorales contrarias a la Constitución.

En términos de competencia territorial, en única instancia, las salas regionales pueden resolver controversias sobre los juicios para la protección de derechos de los ciudadanos, promovidos por violaciones al derecho de voto activo; la violación al derecho de voto pasivo en las

<sup>4</sup> Fix-Zamudio, H. y Valencia Carmona, S. Derecho Constitucional mexicano y compa-  
rado, 4<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2005, p. 619.

elecciones de servidores públicos municipales diversos de los electos para integrar el ayuntamiento; las violaciones a los derechos político-electorales de los ciudadanos por actos o resoluciones de los partidos políticos en las elecciones de candidatos a diputados federales y senadores de mayoría relativa; diputados locales y de la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México, ayuntamientos y delegaciones en la misma entidad, así como de los dirigentes de partidos políticos locales.

De este modo opera la justicia jurisdiccional electoral, misma que se decanta a partir de la carta magna, para garantizar los derechos político-electorales, y más ampliamente, del entramado de nuestro sistema jurídico constitucional.

#### *Problemática*

En México, el procedimiento jurisdiccional específico para que opere el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (artículo 79),<sup>5</sup> antes, durante y después de las elecciones, se regula en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, conforme a lo previsto en el artículo 99 de nuestra Constitución federal.

Ello es así porque, la Suprema Corte separó los derechos civiles y los políticos, excluyendo al amparo, como vía para la solución de controversias políticas. En este sentido, las garantías individuales y los derechos humanos y políticos de los ciudadanos, corren por cuerdas separadas, por lo que desde mi punto de vista no existe una protección jurisdiccional adecuada, y que por ello, se deba buscar y repensar una vinculación por la vía del amparo para garantizar esos derechos.

Actualmente la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, en términos del artículo 99 constitucional, se tramita ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y ante los Tribunales Electorales Locales para impugnar los actos y resoluciones

<sup>5</sup> Para profundizar en el análisis de los procesos jurisdiccionales en México, véase Terrazas Salgadas, Rodolfo, vol.II, p.1334; GALVÁN RIVERA, Flavio, p.541; Islas Colín, Alfredo y Lézé, Florence. Temas de Derecho Electoral y Político, México, Porrúa, 2<sup>a</sup> ed., 2007, p. 445; “El sistema mexicano de Justicia Electoral. Proceso Electoral Federal 2002-2003”, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2003, p. 91.

que violen los derechos de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos públicos del país.

Este proceso garantista de derechos constitucionales se separa del amparo y se sustancia ante un tribunal diferente de la Suprema Corte en el marco de tutela y protección de los derechos políticos de los ciudadanos. En mi opinión, actualmente se garantizarían mejor los derechos políticos a través de un amparo electoral ordinario y constitucional que con el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. Lo que se justifica por las circunstancias y condiciones políticas centralistas por las que atraviesa nuestro país y por la forma tan discrecional en que los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se han venido pronunciando en las diversas sentencias relativas a la tutela y protección de los derechos políticos de los ciudadanos. Ello, no obsta para buscar mecanismos más eficaces que garanticen los derechos políticos y constitucionales de los ciudadanos en el ámbito electoral.

### EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO

En México el control de la constitucionalidad se ejerce por medio del juicio de amparo, la controversia constitucional, la acción de constitucionalidad y en materia electoral por medio del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano y el juicio de revisión constitucional.

A continuación mencionaré de manera muy breve el procedimiento de cada uno de los juicios y recursos arriba mencionados.

#### *Procedencia del juicio de amparo*

Las leyes o actos de autoridad pueden ocasionar violaciones al procedimiento o de fondo a derechos constitucionales, por lo que a través del juicio de amparo se ordena reponer el procedimiento o se corrige la aplicación de la Ley.

### *Leyes*

Las leyes son de carácter auto aplicativo cuando por su sola promulgación obligan a su cumplimiento (procede el amparo indirecto de acuerdo al art. 114 de la ley de amparo). Por otra parte, existen leyes que son de carácter hetero aplicativo; es decir, cuando obligan a cumplir la ley en el momento de llevarse a cabo el primer acto de aplicación que se encuentra regulado en la propia ley (procede el juicio de amparo directo, artículos 159 y 160 ley de amparo).

### *Control constitucional del juicio de amparo*

El juicio de amparo se tramita ante Tribunales Colegiados de Circuito, Juzgados de Distrito y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que tienen facultad para conocer sobre la constitucionalidad e inconstitucionalidad de una ley o acto de autoridad. El control constitucional opera bajo el principio de relatividad de la sentencia (art. 107 constitucional fracción II.) Nada impide que las interpretaciones de los jueces comunes busquen resultados que armonicen con la Constitución.

### *Improcedencia del juicio de amparo en materia electoral*

El artículo 73 fracción VII de la ley de amparo establece la improcedencia del juicio de garantías contra resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral.

### *La controversia constitucional*

La controversia constitucional es un juicio o procedimiento constitucional que se sigue ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, promovido por la Federación, los Estados, la Ciudad de México o entidades de carácter municipal, y que tiene por objeto solicitar la invalidación de normas generales o de actos no legislativos de otros entes oficiales similares, alegándose que tales normas o actos no se ajustan a lo constitucionalmente ordenado, o bien, reclamándose la resolución de diferencias contenciosas sobre límites de los Estados, con el objeto de que se decrete la legal vigencia o la invalidez de las normas o actos impugnados, o

el arreglo de límites entre los Estados que disienten, todo ello para preservar el sistema y la estructura de la constitución política.

*La improcedencia de la controversia constitucional  
en materia de justicia electoral*

El artículo 105 fracción I de la carta magna establece que la materia electoral queda excluida de las controversias constitucionales, al tener su propio régimen constitucional aplicable a la justicia en esta materia.

*Acción de inconstitucionalidad*

Actualmente, la fracción II del artículo 105 constitucional contempla que, en los términos de la Ley reglamentaria del artículo 105, el Máximo Tribunal conocerá “de las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre normas de carácter general y la Constitución”. La sustanciación de las acciones de inconstitucionalidad se rige por el Título III, artículos 59 a 73 de la LR105 y en el Título II de la misma ley. Supletoriamente se aplica el Código Federal de Procedimientos Civiles.<sup>6</sup>

Las acciones de inconstitucionalidad se tramitan ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por los partidos políticos con registro federal o local; el procurador general de la República; cuando se alude a una contradicción entre una norma de carácter general, un tratado internacional o la Constitución. Se exige en juicio la invalidación de la norma o el tratado impugnado, para hacer prevalecer lo previsto en la Constitución.

A través de la reforma constitucional de 1994 se instituyó la acción de inconstitucionalidad en el artículo 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prohibiendo su procedencia en contra de leyes en materia electoral. Dos años más tarde, en la reforma constitucional de 1996 se admitió la procedencia de la acción en contra de este tipo de leyes. No obstante, la ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de dicha Constitución prevé

<sup>6</sup> Tesis P. /J. 3/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. IX, febrero de 1999, p.289.

reglas genéricas para la sustanciación del procedimiento de la acción de inconstitucionalidad y reglas específicas cuando se impugnan leyes electorales. Lo anterior fue sustentado a través de la Tesis: P./J.25/99 emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, acción de inconstitucionalidad 10/98 por unanimidad de diez votos.

*Diferencias entre la controversia constitucional  
y la acción de inconstitucionalidad*

La perspectiva se sustenta en la tesis P. /J. 71/2000,<sup>7</sup> en la que el pleno de la Corte determinó las diferencias en los siguientes términos:

<i>Controversia constitucional</i>	<i>Acción de inconstitucionalidad</i>
<i>Se plantea por la invasión de las esferas competenciales establecidas en la Constitución.<sup>1</sup></i>	<i>Se alega una contradicción entre la norma impugnada y una de la propia Ley Fundamental.</i>
Lo promueve la Federación, Estados, Municipios y el Distrito Federal.	Puede promoverlo el titular de la PGR, partidos políticos con registro ante el IFE, por conducto de sus dirigencias nacionales en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de Leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro, el 33% de los integrantes de algunos de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, el equivalente al 33% de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, el equivalente al 33% de los integrantes del Senado y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
El promovente plantea la existencia de agravios en su perjuicio.	Se eleva una solicitud para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma.

<sup>7</sup> Semanario Judicial de la Federación y Gaceta, Novena Época, t. XII, agosto de 2000, p. 965.

Se realiza todo un <i>proceso</i> (demanda, contestación, pruebas, alegatos y sentencia).	Se ventila un <i>procedimiento</i> uníinstancial
En cuanto a las normas generales, no pueden impugnarse normas en materia electoral.	Puede impugnarse cualquier tipo de normas. <sup>2</sup>
Pueden impugnarse normas generales y actos de otra autoridad	Sólo procede contra normas generales.
En el caso de normas generales, los efectos de la sentencia consistirán en declarar la invalidez de la norma con efectos generales, siempre que se trate de disposiciones de los estados y Municipios impugnados por la Federación, de los Municipios impugnados por los Estados, o en conflicto de órganos de atribución y siempre que haya sido aprobada por una mayoría de, por lo menos, ocho votos de los Ministros de la Suprema Corte.	Las sentencias tendrán efectos generales siempre que fuere aprobada por ocho Ministros, cuando menos.

#### *Control abstracto*

El control abstracto de las normas electorales lo ejerce la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante la acción de inconstitucionalidad.

#### *Acción de inconstitucionalidad*

Como ya mencioné, el control abstracto de las normas electorales lo lleva a cabo la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante la acción de inconstitucionalidad,<sup>8</sup> cuando se plantea ante una contradicción entre la norma impugnada y otra de la propia ley fundamental.

#### *Procedencia, competencia y fundamento constitucional*

La acción de inconstitucionalidad se aplica en contra de una contradicción entre una ley general y la constitución. Sólo procede contra normas generales y es competente la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer y declarar la invalidez. Lo anterior se fundamenta en el artículo 105 fracción II constitucional.

<sup>8</sup> Sala Superior del TEPJF. Jurisprudencia 3/2000.

## CONTROL DE LEGALIDAD Y CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL

No obstante que se ha hecho alusión a otros procesos de control constitucional que nos permitan contar con una visión general de la defensa y protección de los derechos políticos fundamentales que tutela la ley fundamental, es menester del operador jurídico en la materia analizar que todas las normas de carácter general se ajusten a la Constitución y que todos los actos y resoluciones en general que emiten los organismos jurisdiccionales, del mismo modo, se ajusten a la ley suprema.

### *Fundamento constitucional y legal*

En este artículo señalaré los aspectos más relevantes de marco jurídico referido, iniciando por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 41 fracción VI. Sistema nacional de medios de impugnación; artículos 60 y 99. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; actos impugnables. Artículo 105 fracción II. Acciones de inconstitucionalidad contra leyes electorales; artículo 116 fracción IV incisos l) y m). Sistemas locales de medios de impugnación; recuentos totales o parciales de votación; causales de nulidad de las elecciones de gobernador, diputados locales y ayuntamientos; plazos convenientes para todas las instancias impugnativas. Así como la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este contexto, es parte medular la transformación del Tribunal Electoral de Poder Judicial de la Federación como máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, que funciona con una sala superior y cinco salas regionales.<sup>9</sup> Dicho órgano jurisdiccional ha venido garantizando que los actores involucrados en los procesos electorales dispongan de

<sup>9</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, “La Violación del Voto Público”, *colección figuras procesales constitucionales*, 2<sup>a</sup> ed, 2012, pag. 91.

un sistema de medios de impugnación para la defensa de los derechos humanos y políticos.

*Medios de impugnación en materia electoral*

Cabe señalar que el sistema de medios de impugnaciones un instrumento de defensa a disposición de los partidos políticos, coaliciones, candidatos, precandidatos, ciudadanos, personas jurídico-colectivas, y todo aquel que sufra alguna afectación en su esfera jurídica por actos, omisiones o resoluciones de cualquier órgano, autoridad electoral o de los propios partidos políticos.

Así, el artículo 3º de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, establece que para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación cuyo objeto se materialice al someter el asunto al imperio de la norma fundamental.

*Objeto*

El objeto del sistema de medios de impugnación en materia de violación de los derechos políticos consiste en que los actos y resoluciones de las autoridades electorales se sometan al escrutinio de la instancia competente por medio del juicio ciudadano al imperio de la norma fundamental y el marco jurídico aplicable.

*A nivel federal*

Garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales; la definitividad de los distintos actos y etapas de los procesos electorales, así como la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votados y de asociación.

*A nivel local*

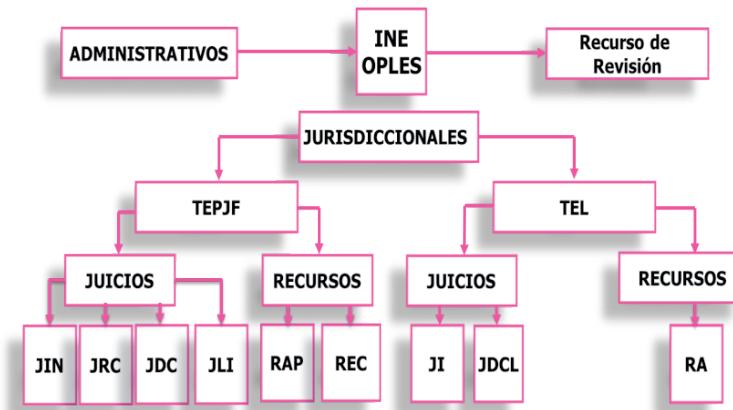
Garantizar la legalidad y certeza de todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales de los organismos públicos electorales estatales;

la definitividad de los distintos actos y etapas de sus procesos electorales; la pronta y expedita resolución de los conflictos en materia electoral y la protección de los derechos político-electORALES de los ciudadanos de carácter local.

En términos generales los juicios, recursos y sus fundamentos establecidos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME) son: recurso de revisión (art. 35); recurso de apelación (art. 40); juicio de inconformidad (art. 49); recurso de reconsideración (art. 61); el juicio para la protección de los derechos político-electORALES del ciudadano (art. 79); juicio de revisión constitucional electoral (art. 86); juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales entre el Instituto Nacional Electoral y sus servidores (art. 94).

#### *Autoridades electorales del ámbito federal*

Suprema Corte de Justicia de la Nación (solo con relación a las acciones de inconstitucionalidad), Instituto Nacional Electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Fiscalía Especializada en Materia de Delitos Electorales.



#### Sistema de Medios de Impugnación

## JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO

El juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano es un producto de la reforma de 1996, elevada al texto constitucional, cuya competencia es exclusiva del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación para conocer y resolver en forma definitiva e inapelable.

### *Procedencia*

Cuando el ciudadano hace valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

### *Efectos*

Confirmar el acto o resolución impugnado, revocar o modificar el acto o resolución impugnado y restituir al promovente en el uso y goce del derecho político-electoral que le haya sido violado.

### *Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (proceso federal y/o local)*

Cualquier ciudadano está facultado para promover este juicio contra violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones, de asociarse individual, libre y pacíficamente para tomar parte en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, cuando: se le niegue el registro como candidato a un cargo de elección popular; se niegue el registro del partido o la agrupación política que deseé constituir junto a otros ciudadanos; cuando considere que un acto o resolución de la autoridad es violatorio de cualquiera de sus derechos político-electorales, cuando un acto o resolución del partido político al que esté afiliado, o que lo postule a un cargo de elección, viole alguno de sus Derechos Político-Electorales; si se vulneran sus derechos de votar o ser votado en las elecciones de las autoridades

auxiliares de los ayuntamiento; en caso de que se le imponga una sanción por un órgano electoral o algún partido, siempre que implique la violación de un derecho político-electoral; por vulnerar su derecho a la información o su derecho de petición en materia político-electoral; si presume violado su derecho a ser parte integrante de las autoridades electorales de su Entidad Federativa o resulten controvertidas las resoluciones de los Consejos del Instituto Electoral de que se trate, local o federal respecto de la acreditación de observadores electorales.

#### *Partes*

En primer lugar, se encuentra el actor o promovente que será el legitimado para presentar el medio de impugnación. Por otro lado, están las autoridades responsables que pueden ser los órganos administrativos y/o jurisdiccionales electorales, los partidos políticos. Asimismo, el tercero interesado que puede ser el ciudadano, el partido político, la coalición, la agrupación política que tenga un interés legítimo derivado de un hecho incompatible con el actor y, por último, el candidato coadyuvante.

#### *Actor, autoridad responsable y tercero interesado*

El actor es el ciudadano, la organización de ciudadanos, el candidato independiente, el partido político o coalición que interponga el medio impugnativo.

La autoridad responsable es el órgano electoral o partidista que realice el acto o dicte la resolución que se impugna. El tercero interesado es el partido, coalición o ciudadano con un interés legítimo en la causa, derivado de un derecho incompatible con el pretendido por el actor.

#### *Legitimación y personería*

Los partidos políticos o coaliciones, a través de sus representantes legítimos, que serán los registrados ante el órgano electoral responsable. Los miembros de los comités directivos estatales, distritales o municipales u órganos equivalentes. Aquéllos autorizados para representarlos mediante mandato otorgado en escritura pública. Así como las organizaciones interesadas en constituirse en partido político local, a través de

sus representantes legítimos y los reconocidos por el Consejo General. Los designados de conformidad con los estatutos respectivos o en términos de la legislación civil. Las organizaciones de observadores a través de sus representantes. Los ciudadanos por sí mismos en forma individual o a través de sus representantes legales, y los candidatos independientes, por sí mismos, a través quien los represente de acuerdo a la normatividad vigente.

*Procedencia*

Para impugnar actos o resoluciones de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante los mismos.

*Efectos*

Confirmar el acto o resolución impugnado, revocar o modificar el acto o resolución impugnado y, consecuentemente, proveer lo necesario para reparar la violación constitucional que se haya cometido.

*Competencia federal*

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia electoral y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación (Tesis: P./J. 26/2002)

*Competencia local*

El Tribunal Electoral Local será competente para conocer el juicio para la protección de los derechos político-electORALES del ciudadano local.

*Actor*

El ciudadano, organización de ciudadanos, candidatos independientes, partido político o coalición que interponga el medio impugnativo.

*Autoridad responsable*

Órgano electoral o partidista que realice el acto o dicte la resolución impugnada.

*Tercero interesado*

Partido, coalición o ciudadano con un interés legítimo en la causa, derivado de un derecho incompatible con el pretendido por el actor.

*Legitimación y personería*

La legitimación y personería son dos conceptos jurídico-procesales de mayor importancia en los ámbitos jurisdiccionales. Son dos presupuestos procesales de previo y especial pronunciamiento.

En este tenor, la legitimación activa la ejercen los ciudadanos mexicanos y la legitimación pasiva el Instituto Nacional Electoral, la autoridad administrativa electoral local, los órganos partidistas, las autoridades locales, los ciudadanos y candidatos sin que sea admisible representación alguna y las organizaciones o agrupaciones políticas a través de sus representantes.

La legitimación y personería la ejercen los partidos políticos o coaliciones a través de sus representantes legítimos, a saber:

- Los registrados ante el órgano electoral responsable
- Los miembros de los comités directivos estatales, distritales o municipales u órganos equivalentes
- Aquéllos autorizados para representarlos mediante mandato otorgado en escritura pública

Así como también, las organizaciones interesadas en constituirse en partido político local y las organizaciones de observadores a través de sus representantes legítimos, es decir:

- Los reconocidos por el Consejo General
- Los designados de conformidad con los estatutos respectivos
- Los designados en términos de la legislación civil

De igual manera, los ciudadanos y los candidatos independientes por sí mismos y en forma individual o a través de sus representantes legales.

#### *Plazos y términos*

Durante los procesos electorales todos los días y horas son hábiles; fuera de un proceso electoral son hábiles los días lunes a viernes de cada semana, excepto aquellos que sean de descanso obligatorio. Los plazos para promover medios de defensa son 4 días, contados a partir del día siguiente a aquél en que se notifique o se tenga conocimiento del acto o resolución que se impugna. La notificación automática implica que el actor tuvo conocimiento del acto que impugna, si estuvo presente por sí mismo o a través de representante en la sesión en la que se dictó el acto o resolución de que se trate.

#### *Jurisprudencia*

La jurisprudencia deriva del latín *Iuris* que significa derecho, y *prudētia* que expresa prudencia, es decir previsión o conocimiento. En sentido amplio personifica la ciencia del derecho, y en estricto sentido es el conjunto de las sentencias de los tribunales y sus doctrinas. Se define como la expresión por escrito, en forma abstracta de un criterio jurídico obligatorio que sirve para aplicar, interpretar o integrar una norma conforme a nuestro sistema legal, en términos de reiteración o contradicción.

La Tesis relevante es la expresión por escrito, en forma abstracta de un criterio jurídico establecido para aplicar, interpretar o integrar una norma a un caso concreto. Precedente: es una resolución judicial que ha resuelto ya un caso sustancialmente idéntico al que se debate. Doctrina: Es el conjunto de conceptos e ideas que formulan los académicos en la investigación y enseñanza del derecho y las ciencias sociales.

Los órganos facultados para emitir jurisprudencia en materia electoral son el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación a través de su sala superior con el voto de mayoritario de 4 magistrados mediante el sistema de reiteración y por contradicción de 3 sentencias; la votación requerida por las Salas regionales es por unanimidad,

mediante el sistema de reiteración de 5 sentencias. Lo anterior es obligatorio para las Salas del propio Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Nacional Electoral y Organismos Públicos Locales Electorales para el caso de derechos político-electorales de los ciudadanos o actos o resoluciones de esas autoridades. Igualmente el órgano facultado para emitir jurisprudencia es la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante una votación requerida por el pleno de la mayoría mediante el sistema de contradicción y es obligatoria para las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

A continuación les presento algunas jurisprudencias que contienen el criterio jurídico establecido para aplicar, interpretar o integrar una norma al caso concreto:

PLAZOS PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. CÓMO DEBE COMPUTARSE CUANDO SE ENCUENTRAN ESTABLECIDOS EN DÍAS.- Cuando la legislación electoral atinente, señale expresamente el concepto “día o días”, para establecer el plazo relativo para la presentación de un determinado medio de impugnación, se debe entender que se refiere a días completos, sin contemplar cualquier fracción de día, en tal virtud, para los efectos jurídicos procesales correspondientes; el apuntado término, debe entenderse al concepto que comúnmente se tiene del vocablo “día” el cual de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, se define como: “Tiempo en que la tierra emplea en dar una vuelta de su eje, o que aparentemente emplea el sol en dar una vuelta alrededor de la Tierra”. Tal circunstancia como es de conocimiento general refiere a un lapso de veinticuatro horas, que inicia a las cero horas y concluye a las veinticuatro horas de un determinado meridiano geográfico, y no sólo al simple transcurso de veinticuatro horas contadas a partir de un hecho causal indeterminado; en consecuencia, para efectuar el cómputo respectivo debe efectuarse contabilizando días completos que abarquen veinticuatro horas.<sup>10</sup>

<sup>10</sup> Sala Superior Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Jurisprudencia 18/2000.

**NOTIFICACIÓN AUTOMÁTICA. REQUISITOS PARA SU VALIDEZ.**- Tanto en la legislación electoral federal como en la mayoría de las legislaciones electorales estatales existe el precepto que establece que, el partido político cuyo representante haya estado presente en la sesión del órgano electoral que actuó o resolvió se entenderá notificado automáticamente del acto o resolución correspondiente, para todos los efectos legales. Sin embargo, si se parte de la base de que notificar implica hacer del conocimiento el acto o resolución, emitidos por una autoridad, a un destinatario, es patente que no basta la sola presencia del representante del partido para que se produzca tal clase de notificación, sino que para que ésta se dé es necesario que, además de la presencia indicada, esté constatado fehacientemente, que durante la sesión se generó el acto o dictó la resolución correspondiente y que, en razón del material adjunto a la convocatoria o al tratarse el asunto en la sesión o por alguna otra causa, dicho representante tuvo a su alcance todos los elementos necesarios para quedar enterado del contenido del acto o de la resolución, así como de los fundamentos y motivos que sirvieron de base para su emisión, pues sólo así el partido político estará en aptitud de decidir libremente, si aprovecha los beneficios que le reporta el acto o resolución notificados, si admite los perjuicios que le causen o, en su caso, si hace valer los medios de impugnación que la Ley le confiere para impedir o contrarrestar esos perjuicios, con lo cual queda colmada la finalidad perseguida con la práctica de una notificación.<sup>11</sup>

**NOTIFICACIÓN. LA EFECTUADA AL REPRESENTANTE DE UN PARTIDO POLÍTICO ANTE UN ÓRGANO ELECTORAL, NO SURTE EFECTOS RESPECTO DE LOS CANDIDATOS POSTULADOS POR EL PROPIO PARTIDO.**- Para los efectos de la interposición de los medios de impugnación, los representantes de los partidos políticos y de las coaliciones ante las distintas autoridades electorales representan, como su denominación lo indica, a tales institutos políticos, pero no a los candidatos postulados por los mismos, en particular cuando dichas autoridades emiten actos o resoluciones que afectan los derechos político-electORALES consagrados constitucional y

<sup>11</sup> Ídem. Jurisprudencia 19/2001.

legalmente para los ciudadanos, puesto que considerar lo contrario implicaría dejar en estado de indefensión a tales candidatos cuando sus derechos se vieran lesionados por algún acto o resolución de autoridad y el representante del partido político o de la coalición a que pertenezcan, una vez notificado del acto o resolución, por dolo o negligencia omitiera comunicar tal afectación al interesado y porque, por otra parte, los ciudadanos y los candidatos afectados deben promover los respectivos medios de impugnación por su propio derecho, dado que la Ley electoral no permite la representación para tal efecto, ni mucho menos la gestión de negocios, según lo dispuesto en los artículos 13, párrafo 1, inciso b) y 79 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Por tanto, el plazo para la interposición de los referidos medios de impugnación por los candidatos, en contra de los actos o resoluciones que afecten sus derechos político-electORALES, deberá computarse a partir del día siguiente a aquél en que tengan conocimiento del acto o resolución impugnado, o se hubiese notificado de conformidad con la Ley aplicable.<sup>12</sup>

*Requisitos de la demanda*

- Nombre del actor
- Domicilio para recibir notificaciones, y personas autorizadas para oírlas y recibirlas
- Acompañar documentos que acrediten personería del promovente
- Identificar el acto o resolución impugnada y la autoridad responsable
- Mencionar hechos, agravios y preceptos presuntamente violados
- Ofrecer y aportar pruebas dentro de los plazos previstos por la ley
- Nombre y firma autógrafa del promovente

<sup>12</sup> Ídem. Jurisprudencia 20/2001.

## AGRARIOS

Para tenerlos por debidamente configurados es suficiente con expresar la causa de pedir.<sup>13</sup> Pueden encontrarse en cualquier parte del escrito inicial.<sup>14</sup>

### Firma autógrafa

En la promoción de un medio de impugnación en materia electoral se satisface este requisito, aun cuando la firma no aparezca en el escrito de expresión de agravios y sí en el documento de presentación de dicho medio impugnativo.<sup>15</sup>

Ante quién se presenta la demanda

Ante la autoridad señalada como responsable del acto o resolución que se impugna.

### Finalidad

Facilitar al actor el acceso a la justicia, para que no tenga que trasladarse a la ciudad en que se encuentra la sede de la autoridad u órgano competente para conocer y resolver el medio de impugnación.

### Trámite

La autoridad u órgano jurídico colectivo responsable recibe el medio de impugnación. Da aviso de inmediato y por la vía más expedita al Consejo General o al Tribunal Electoral Local, según el caso. Dentro de un plazo máximo de 24 horas, pública en estrados durante 72 horas, mediante cédula de notificación, el acto o resolución que se impugna.

Una vez transcurrido las 72 horas a que se refiere el párrafo anterior y comparezcan terceros interesados o coadyuvantes, en un plazo máximo de 24 horas remite: el escrito del medio de impugnación; copia certificada del documento en que conste el acto o resolución impugnados; las pruebas aportadas y las solicitadas en tiempo por el

<sup>13</sup> Ídem. Jurisprudencia 3/2000.

<sup>14</sup> Ídem. Jurisprudencia 2/98.

<sup>15</sup> Ídem. Jurisprudencia 1/99.

impugnante; los escritos y pruebas de los terceros interesados y los coadyuvantes; el informe circunstanciado; en el caso del juicio de inconformidad, los escritos sobre incidentes y de protesta; y los demás elementos que se estime necesarios.

## INFORME CIRCUNSTANCIADO

Una vez que se cumpla el plazo de setenta y dos horas para que comparezcan terceros interesados o coadyuvantes, el órgano del Instituto o partidista, según sea el caso que reciba un medio de impugnación deberá hacer llegar, en su caso, al Consejo General o al Tribunal Electoral, dentro de las veinticuatro horas siguientes: un informe circunstanciado en el que se expresarán los motivos y fundamentos jurídicos que se consideren pertinentes para sostener la legalidad del acto o resolución que se impugna, en el que, además, informará si el promovente tiene reconocida su personería ante el órgano del Instituto o del órgano jurídico-colectivo.

### *Estructura esencial del informe circunstanciado*

- Órgano al que se dirige.
- Fundamento de su emisión.
- Medio de impugnación con relación al cual se emite el informe.
- Acto, resolución u omisión impugnados.
- Precisar si el promovente tiene acreditada su personería.
- Precisar si el medio impugnativo fue presentado en tiempo.
- Indicar el trámite dado por la responsable al juicio o recurso.
- Indicar si en concepto de la responsable se actualiza alguna causal de improcedencia.
- Hacer un resumen de los hechos y agravios aducidos por el actor.
- Dar contestación a los hechos y agravios expuestos por el actor, debe señalar los motivos y fundamentos jurídicos que sostienen la legalidad del acto impugnado.
- Ofrecer y aportar pruebas.

- Petitorio o petitorios, así como domicilio y personas autorizadas para recibir notificaciones.
- Firma.

Cabe aclarar que, sobre el particular se puede aplicar la presente tesis jurisprudencial:

**INFORME CIRCUNSTANCIADO. NO FORMA PARTE DE LA LITIS.** Aun cuando el informe circunstanciado sea el medio a través del cual la autoridad responsable expresa los motivos y fundamentos jurídicos que considera pertinentes para sostener la legalidad de su fallo, por regla general, éste no constituye parte de la litis, pues la misma se integra únicamente con el acto reclamado y los agravios expuestos por el inconforme para demostrar su ilegalidad; de modo que cuando en el informe se introduzcan elementos no contenidos en la resolución impugnada, éstos no pueden ser materia de estudio por el órgano jurisdiccional.<sup>16</sup>

El informe circunstanciado, valorado conforme a reglas lógicas y la experiencia, puede determinar la existencia de elementos indiciarios o presuncionales de que lo asentado en el informe, y que de su análisis, resulta que es congruente con la realidad jurídica en conflicto.

Así lo prescribe la tesis de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

**INFORME CIRCUNSTANCIADO. SU CONTENIDO PUEDE GENERAR UNA PRESUNCIÓN.**- Aunque la autoridad electoral responsable esté en similares condiciones que las demás partes, conforme al principio de igualdad procesal; como emisora del acto reclamado, tiene la carga de rendir informe circunstanciado, en los términos previstos por la ley. Así, puede proporcionar información sobre los antecedentes del acto impugnado y para avalar la legalidad de su proceder como órgano encargado de la organización y desarrollo de la elección, por lo mismo, involucrado directamente en los actos de la jornada electoral. De suerte que las manifestaciones relativas deben entenderse,

<sup>16</sup> Sala Superior Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Tesis XLIV/98.

lógicamente, que le constan. Por eso, lo vertido en su informe debe ponderarse con especial atención y considerarse valioso para dilucidar la controversia planteada en los medios de impugnación, pues aunque por sí mismo no le corresponda valor probatorio pleno, debe tenerse presente la experiencia adquirida en el desempeño de sus funciones y el principio general de que los actos de los órganos electorales se presumen de buena fe. En consecuencia, el análisis conjunto del informe circunstanciado, valorado conforme a las reglas de la lógica, de la sana crítica y de la experiencia, a la luz del contenido de las diversas disposiciones legales que regulan las etapas de la jornada electoral, y en relación con el resultado del material probatorio obrante en autos, puede determinar la existencia de elementos indiciarios o hasta de una presunción de que lo asentado en el informe, sobre el aspecto particular en análisis, es congruente con la realidad.<sup>17</sup>

*Sustanciación*

De manera gráfica se presentan los pasos del procedimiento a seguir.

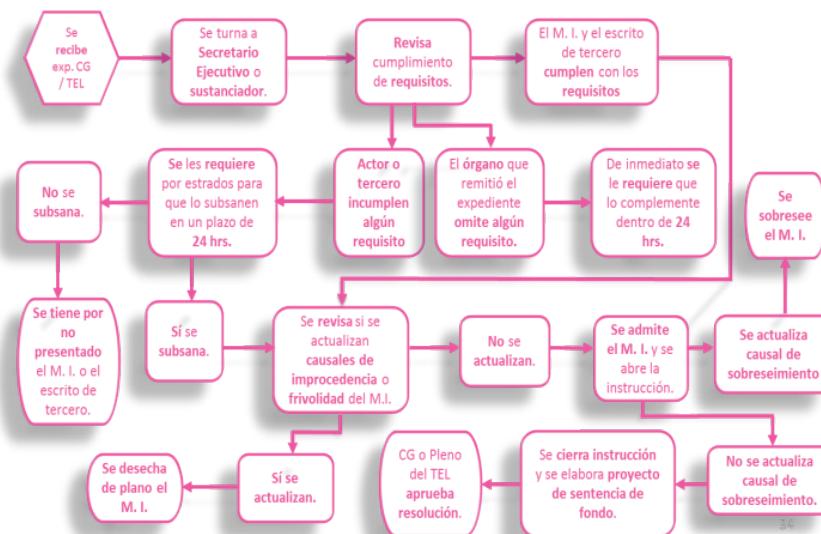
*Improcedencia*

Es aquella situación jurídica que impide admitir una demanda e iniciar un juicio, debido a la actualización de las causas señaladas expresamente en la ley, o a la insatisfacción de alguno de los presupuestos indispensables para la configuración de la relación procesal y que puede afectar a los sujetos de esa relación, al objeto de la controversia, al ejercicio de la acción impugnativa o a los requisitos esenciales que debe satisfacer el ocurso inicial de impugnación.

*Causales de improcedencia*

No se interpongan por escrito o ante el órgano que emitió el acto o resolución. No estén firmados por quien promueve. Sean promovidos por quién carezca de personería. Sean promovidos en nombre de quién carezca de interés jurídico.

<sup>17</sup> Sala Superior Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Tesis XLV/98.



Sean presentados fuera de los plazos señalados. No se señalen agravios o estos no tengan una relación directa con el acto impugnado. Se impugne más de una elección.

#### *Sobreseimiento*

Es una resolución jurisdiccional que da por concluido un proceso de carácter judicial o administrativo, sin resolver el fondo de la litis planteada. Si se advierte la improcedencia antes de la admisión de la impugnación procede desechar de plano.

#### *Causales de sobreseimiento*

Cuando el promovente se desista expresamente. Cuando, la autoridad electoral modifique o revoque el acto impugnado, de tal manera que el Medio de Impugnación quede sin materia. Cuando durante el procedimiento sobrevenga alguna causa de improcedencia. Cuando el ciudadano recurrente fallezca o sea suspendido o privado del goce de sus derechos políticos.

*Prueba*

Prueba es el cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. Es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. Prueba es el medio para demostrar la verdad o la falsedad de una afirmación o la existencia o inexistencia de un hecho o, excepcionalmente, de un derecho.

Pruebas reglamentadas y admitidas por los órganos públicos locales electorales

Son las documentales públicas y privadas, técnicas y periciales, reconocimiento e inspección ocular, presuncional legal y humana, e instrumental de actuaciones.

Pruebas en la ley general del sistema de medios de impugnación

- Reconocimientos o inspecciones judiciales y pruebas periciales

Cuando la violación reclamada lo amerite, los plazos permitan su desahogo, sean determinantes para modificar, revocar o anular el acto impugnado.

- Confesional y testimonial

Cuando consten en acta levantada ante fedatario público que las haya recibido directamente de los declarantes y siempre que estos queden debidamente identificados y asienten la razón de su dicho.

- Documentales públicas
- Documentales privadas
- Técnicas
- Conclusiones
- Presuncionales legales y humanas
- Instrumental de actuaciones

### *Elementos de la prueba*

El objeto de la prueba (qué se pretende probar) consiste en los hechos afirmados y discutidos por las partes. Carga de la prueba (quién prueba) consiste en el imperativo legal de que las partes deben probar sus afirmaciones. Los medios de prueba (con qué se prueba) los instrumentos y conductas humanas con los cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de las partes. Derecho a la prueba: es el derecho que tienen las partes para que el juzgador admita los medios de prueba pertinentes e idóneos que ofrezcan, para que dichos medios sean desahogados y valorados conforme a derecho.

#### Principios de la prueba

- Son objeto de prueba los hechos controvertidos.
- No lo son el derecho, los hechos notorios o imposibles, ni aquellos que hayan sido reconocidos.
- El que afirma está obligado a probar y también lo está el que niega cuando su negación envuelve la afirmación expresa de un hecho.
- No procede desechar un medio de impugnación ni tener por no presentado el escrito de tercero interesado por la falta de aportación de pruebas.
- No se deben admitir medios de prueba que no hayan sido ofrecidos y aportados por las partes dentro del plazo concedido, salvo el caso de pruebas supervenientes.

#### Hechos que no necesitan ser probados

- El derecho
- Hechos no controvertidos
- Hechos que no tienen relación con el asunto
- Hechos notorios o imposibles
- Hechos reconocidos expresamente

### Casos donde el que niega debe probar

- Cuando la negativa envuelva una afirmación
- Cuando se niega una presunción legal establecida a favor del colitigante
- Cuando la negativa es un elemento constitutivo de la acción

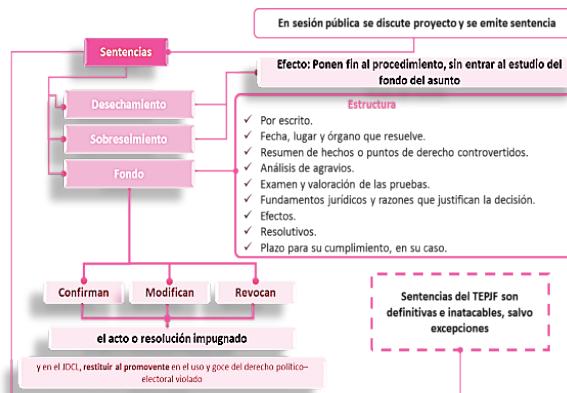
### Valoración de pruebas

Los medios de prueba serán valorados por el órgano competente para resolver, atendiendo a las reglas de la lógica, de la sana crítica y de la experiencia, tomando en cuenta las disposiciones especiales. Las documentales públicas tendrán valor probatorio pleno, salvo prueba en contrario respecto de su autenticidad o de la veracidad de los hechos a que se refieran. Las documentales privadas, las técnicas, las presuncionales, la instrumental de actuaciones, la confesional, la testimonial, los reconocimientos o inspecciones judiciales y las periciales, sólo harán prueba plena cuando a juicio del órgano competente para resolver los demás elementos que obren en el expediente, las afirmaciones de las partes, la verdad conocida y el recto raciocinio de la relación que guardan entre sí, generen convicción sobre la veracidad de los hechos afirmados.

### Pruebas supervenientes

En ningún caso se tomarán en cuenta para resolver las pruebas ofrecidas o aportadas fuera de los plazos legales, a excepción de las pruebas supervenientes.

Las pruebas supervenientes son los medios de convicción surgidos después del plazo legal en que deban aportarse los elementos probatorios, y aquellos existentes desde entonces, pero que el promovente, el compareciente o la autoridad electoral no pudieron ofrecer o aportar por desconocerlos o por existir obstáculos que no estaba a su alcance superar, siempre y cuando se aporten antes del cierre de la instrucción.



### *Sentencia*

Es el acto jurisdiccional que emana de un juez y pone fin al proceso o una etapa del mismo.

### SENTENCIA

Toda sentencia o resolución deberá constar por escrito y debe contener

- La fecha, lugar y órgano electoral que la dicta.
- El resumen de los hechos o puntos de derecho controvertidos.
- El análisis de los agravios hechos valer.
- El examen y valoración de las pruebas.
- Los fundamentos legales de la resolución.
- Los puntos resolutivos.
- En su caso, el plazo para su cumplimiento.

Las resoluciones de los Tribunales Electorales en términos generales son definitivas e inatacables.

### *Efectos de las sentencias*

Concretamente los efectos para el Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano son: confirmar, modificar o revocar el acto o resolución que se impugna. En los últimos dos casos, restituir al promovente en el uso y goce del derecho político electoral violado.

#### *Notificaciones*

Las notificaciones se podrán hacer personalmente, por estrados, por oficio, por correo certificado o por telegrama, según se requiera para la eficacia del acto o resolución a notificar. Las notificaciones personales se harán al interesado a más tardar al día siguiente de aquél en que se dictó el acto o la resolución. Las cédulas de notificación personal deberán contener el lugar, hora y fecha en que ésta se hace la descripción del acto o resolución que se notifica el nombre de la persona con quien se entiende la diligencia y el nombre y la firma del funcionario que la realice. En caso de que ésta se niegue a recibir la notificación, se hará constar esta circunstancia en la cédula.

#### *Trámite*

La tramitación del Juicio ciudadano se inicia cuando, la autoridad u órgano partidista responsable recibe el medio de impugnación, inmediatamente da aviso de por la vía más expedita a la Secretaría Ejecutiva del órgano electoral que se trate y a la Sala del Tribunal Electoral competente; la cual, tiene 24 horas para dar publicidad durante 72 horas, mediante cédula de notificación en estrados. Una vez que reciban escritos de terceros interesados; en un término de 24 horas deberá remitir a la autoridad jurisdiccional competente lo siguiente: el escrito del medio de impugnación; copia certificada del documento en que conste el acto o resolución impugnados; las pruebas aportadas por el impugnante; los escritos y pruebas de los terceros interesados y los coadyuvantes. En el caso del juicio de inconformidad, los expedientes completos con todas las actas, hojas y escritos sobre incidentes y de protesta; el informe circunstanciado y los demás elementos que se estime necesario.

## CONCLUSIONES

Sin duda el derecho procesal constitucional como eje central de la Justicia en México, radica en este caso, en la tutela de los derechos político-electorales de los ciudadanos. En el ámbito nacional e internacional los derechos humanos en materia política son objeto de reconocimiento y tutela desde la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

Sin embargo, fue hasta el México de 1996-2014 a través de sendas reformas constitucionales que se crea y modifica el juicio ciudadano en los ámbitos federal y estatal para la defensa y salvaguarda de los derechos de votar, ser votado, asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país y afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, dejando atrás muchos años de vacío jurisdiccional en esta materia.

El Tribunal Electoral a través de su jurisprudencia determinó que el juicio ciudadano, no solo tutela las prerrogativas enumeradas en el artículo 35 de la Constitución Federal, sino también los derechos implícitos fundamentales reconocidos mediante la interpretación constitucional, que si bien se fundamentan en el texto constitucional, son creados por la jurisprudencia.<sup>18</sup>

Actualmente en México, el Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano procede cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual o a través de sus representantes legales hace valer presuntas violaciones a sus derechos políticos; asimismo, procede para impugnar actos y resoluciones que afecten el derecho a integrar las autoridades electorales de las entidades federativas.

Las hipótesis específicas para su promoción son las siguientes: puede ser promovido por el ciudadano cuando habiendo cumplido con los requisitos y trámites correspondientes no obtenga oportunamente su credencial para votar; una vez que haya obtenido su credencial para votar no aparezca incluido en la lista nominal de electores; cuando sea excluido de la lista nominal de electores; habiendo sido propuesto por

<sup>18</sup> Véase, Bernal Pulido, C. (2009). “Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del TEPJF” Serie de temas selectos de Derecho Electoral, cuaderno 8, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México.

un partido político le sea negado su registro como candidato a un cargo de elección popular; habiéndose asociado con otros ciudadanos para tomar parte en asuntos políticos del país, considere que se le negó indebidamente su registro como partido o agrupación política; cuando considere que un acto o resolución de la autoridad es violatorio de cualquiera de sus derechos político-electorales; cuando los actos o resoluciones del partido político al que esté afiliado o que lo haya postulado como precandidato o candidato a un cargo de elección popular, violan alguno de sus derechos político-electorales.

El derecho procesal constitucional orientado a la protección de los derechos político-electorales del ciudadano se encuentra en la constitución y las leyes reglamentarias, pues de ellas emana, la competencia y delimitación en materia electoral, que recaen específicamente en la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Una reforma constitucional publicada en año 2006 consolidó la distribución de competencias depositando en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación el control de constitucionalidad y legalidad de los actos en materia electoral, mientras que a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación quedó la atribución de calificar la constitucionalidad de leyes electorales en abstracto.<sup>19</sup>

En este contexto, por un lado, el control abstracto de las normas electorales subsiste en manos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante la acción de inconstitucionalidad. Por otra parte, el control concreto en materia electoral se le atribuye al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y a los Tribunales Electorales Locales mediante el conocimiento de impugnaciones contra actos o resoluciones de autoridades electorales federales o locales, violatorias a derechos político electorales de los ciudadanos, o a normas ordinarias o constitucionales.

Es oportuno advertir que en el devenir actual, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, según el medio de impugnación de

<sup>19</sup> Juan N. Silva Meza, *La justicia electoral. Acciones de inconstitucionalidad y derecho electoral. El papel de la Suprema Corte de justicia de la Nación en la consolidación democrática en México*, TEPJF, México 2015, primera edición p. 114

que se trate, actúa en algunos casos como tribunal constitucional y, en otros, sólo como tribunal de legalidad. Por ello, es necesario voltear a los orígenes del Juicio de Amparo que fue aplicado a la materia electoral, aquel que dio motivo a dos tesis de jurisprudencia opuestas y sostenidas, secuencialmente, por los presidentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación José María Iglesias e Ignacio L. Vallarta.<sup>20</sup>

La primera, es la “tesis Iglesias” también nombrada la “doctrina de la incompetencia de origen” con la que se amparaba a los quejoso en materia electoral, y la tesis del ministro Ignacio L. Vallarta que instituyó desde entonces la no intervención de la Suprema Corte de Justicia en los asuntos político-electORALES. Esta última tesis continúa actualmente sostenida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del poder Judicial de la Federación. El máximo órgano jurisdiccional en la materia ha ejercido el control constitucional en forma discrecional sobre: a) actos de registro de candidatos; b) restitución de los derechos político-electorales por vía administrativa y jurisdiccional; y c) revisión estatutaria.

#### *Fuentes consultadas*

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 2014.

CONVENCIÓN AMERICANA sobre Derechos Humanos 1969. Costa Rica: OEA.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Documentos básicos en materia de derechos humanos en el sistema interamericano. CIDH, 2014.

Ley General de instituciones y Procedimientos Electorales 2014.

Ley General de sistemas de medios de Impugnación 2014.

Ley Reglamentaria de las fracciones I Y II del artículo 105 de la CPEUM 2015.

Alfredo Islas Colín y Florence Lézé, Temas de Derecho Electoral y Político, México, Porrúa, 2<sup>a</sup> ed., 2007, p. 445.

ÁVILA ORNELAS, Roberto. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la transición democrática. SNE. México. Editorial Porrúa; Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. 2012.

<sup>20</sup> Véase, Flavio Galván Rivera, Derecho Procesal Electoral Mexicano, tesis y antítesis Editorial Porrúa, México 2006, segunda edición, páginas 211-226.

- CABALLERO OCHOA, J. L. “Los derechos políticos a medio camino”, Serie comentarios a las sentencias del Tribunal Electoral, cuaderno 3, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2008.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar, (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2011.
- CARBONELL, M. Los derechos fundamentales en México, CNDH-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004.
- Cossío, José Ramón. La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia. Primera edición. México. Distribuciones Fontamara. 2002. Colección doctrina jurídica contemporánea.
- Cfr. PRIETO SANCHIS, Luis, Derecho Procesal de los Derechos Humanos: Neo constitucionalismo, Principios y Ponderación, Editorial UBIJUS, México, p. 16.
- El Sistema Mexicano de Justicia Electoral. Proceso Electoral Federal 2002-2003, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2003, p. 91.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor. Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano. SNE. México. Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México. 2005.
- FLAVIO GALVÁN Rivera, Derecho Procesal Electoral Mexicano, tesis y antítesis Editorial Porrúa, México 2006, segunda edición, páginas 211-226.
- GARCÍA MUÑOZ, I. “El acceso a la justicia federal electoral”, Serie comentarios a las sentencias del Tribunal Electoral, cuaderno 3, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2008.
- H. Fix-Zamudio y S. Valencia Carmona, Derecho Constitucional mexicano y comparado, 4<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2005, p. 619.
- JUAN N. SILVA MEZA, La justicia electoral. Acciones de inconstitucionalidad y derecho electoral. El papel de la Suprema Corte de justicia de la Nación en la consolidación democrática en México, TEPJF, México 2015, primera edición p. 114.
- KELSEN, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Técnicos, 1995.
- PICADO, S. “Los derechos políticos como derechos humanos”, en Tratado de derecho electoral comparado de América Latina. Comp. Nohlen, D. et. al. 2<sup>a</sup> ed., FCE, IIDH, Universidad de Heidelberg, Internacional IDEA, TEPJF, IFE. México, 2007.

Poder Judicial de la Federación, *¿Qué son las controversias constitucionales?*, PJF, México 2001, primera edición.

SCHMITT CARL, Il. Custo de della costituzione, Milán, Giuffrè, 1981. pp. 26-28

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La Violación del Voto Público, colección figuras procesales constitucionales*, 2<sup>a</sup> ed., 2012, pág. 91.

TERRAZAS SALGADAS, Rodolfo, vol. II, p.1334; Galván Rivera, Flavio p. 541

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Estudio Teórico Práctico del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*, Editorial TEPJF, México 2000, Segunda Edición.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 1995.

*Jurisprudencias y tesis*

Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. (TEPJF)

Jurisprudencia 3/2000. Jurisprudencia 18/2000. Jurisprudencia 19/2001. Jurisprudencia 20/2001. Jurisprudencia 3/2000. Jurisprudencia 2/98. Jurisprudencia 1/99. Tesis XLIV/98. Tesis XLV/98.



# BASES PARA LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES EN LA ASIGNACIÓN DE PRIMERA MINORÍA Y EN LA REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL

Arturo García Jiménez\*

## INTRODUCCIÓN

Derivado de la reforma constitucional publicada en el diario Oficial de la Federación el día 10 de junio de 2011, se reformaron, entre otras disposiciones, el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se estableció el reconocimiento de los Derechos Humanos como base fundamental de todo el sistema jurídico mexicano, comprendiendo los reconocidos expresamente por la Constitución y los que son protegidos y tutelados por los Tratados Internacionales en los que el Estado México es parte, estableciéndose que las normas relativas a los Derechos Humanos se deben de interpretar favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Asimismo, ordena que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tengan la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

\* Doctor en Derecho. Profesor Titular por Oposición en la Facultad de Derecho de la UNAM. Profesor de Derecho Electoral en la División de Estudios de Posgrado de la propia Facultad y Ex secretario de Estudio y Cuenta de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Actualmente es Secretario Técnico de la Facultad de Derecho de la UNAM.

Por otro lado, el 9 de agosto del año 2012, se reformó el artículo 35, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reconoció como derecho del ciudadano poder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo la calidad que establezca la ley, al establecer que el derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos, así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación, con lo que se reconoció expresamente, en una disposición constitucional, el Derecho Humano de participar en las elecciones populares en forma independiente, para la toma de decisiones políticas, ya reconocido en la Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, que establece en el artículo 23, numeral 1, incisos a) y b), que todos los ciudadanos deben gozar de los derechos y oportunidades: de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; y, de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.

El 10 de febrero de 2014 con la reforma constitucional y, posteriormente, con la reforma legislativa en materia electoral, sustancialmente fueron modificadas las bases sobre las que se desarrolla todo el sistema electoral mexicano, pues la transformación no sólo comprendió a las disposiciones constitucionales, sino la innovación y creación de diversos cuerpos normativos que reglamentan las bases del sistema electoral en México.<sup>1</sup>

No obstante lo anterior, se omitió una regulación congruente de la participación de los candidatos independientes en las principales instituciones del sistema electoral, relativas a la asignación de los candidatos independientes en la primera minoría tratándose de la integración de la Cámara de Senadores, así como la asignación de los propios candidatos independientes en las curules o escaños de representación proporcional de ambas Cámaras Legislativas, a pesar de ser un Derecho Humano el participar en la

<sup>1</sup> Cfr. Arturo García Jiménez. *Hacia una Nueva Perspectiva de la Representación Proporcional en México. Democracia y Gobernabilidad*. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional. Tomo II. UNAM. 2001. Págs. 213 y ss.

dirección de los asuntos públicos, así como participar como candidato a los cargos de elección popular en forma independiente, debiéndose interpretar ese derecho con los criterios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, por ser un Derecho Humano reconocido por la Constitución Federal y por la Convención Americana de Derechos Humanos, de la que el Estado Mexicano es parte.

## 1.- LA ACTUAL ASIGNACIÓN DE PRIMERA MINORÍA

Desde la reforma electoral a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993, se reformó el artículo 56 relativo al sistema de elección de Senadores de la República, al establecer que para integrar la Cámara de Senadores, en cada Estado y en el Distrito Federal, se elegirían 4 senadores, de los cuales 3 serían electos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno le sería asignado a la primera minoría, por lo que a partir de ese año la Cámara de Senadores se integraría por 128 legisladores.

Actualmente derivado de la reforma al artículo 56 Constitucional, publicada en el diario Oficial de la Federación el 22 de agosto de 1996, la Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal ahora Ciudad de México, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.

Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos.<sup>2</sup>

Como se advierte por mandato del artículo 56 de la Constitución Federal, la senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula

<sup>2</sup> El artículo 21 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece la fórmula mediante la que se distribuyen los escaños bajo el principio de representación proporcional pura.

de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en el número de votos de la entidad de que se trate.

La disposición constitucional en cita, expresamente dispone:

[...]

Artículo 56. La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en la Ciudad de México, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.

Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos.

La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años.

[...]

De una interpretación gramatical del contenido de esa disposición constitucional, se concluye que tal asignación de la senaduría de primera minoría, sólo le correspondería a los candidatos registrados por los partidos políticos, sin considerar a los candidatos independientes que, por sí mismos, pudieren haber obtenido el segundo lugar en número de votos en la entidad federativa de que se trate, lo que redunda que con la sola interpretación gramatical de ese precepto, se genera una inadecuada sistemática del Derecho Humano reconocido por la fracción II, del artículo 35, correlacionado con el artículo 56, de la propia Carta Fundamental, no obstante la interdependencia que guardan, al regular el derecho en favor de los ciudadanos de registrarse como

candidato independiente y ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley.

La norma constitucional establece:

[...]

Artículo 35. Son derechos del ciudadano:

[...]

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación;

[...]

Lo anterior redunda en la necesidad de realizar una profunda y coherente interpretación de los preceptos constitucionales interrelacionados que prevén, por un lado, el derecho a ser votado en forma independiente y por el otro, el derecho de ser asignado senador de primera minoría si el partido político que registró a su candidato obtiene en la entidad federativa de que se trate, el segundo lugar de la votación de la entidad, por lo que la hermenéutica constitucional debe atender a su necesaria interpretación progresiva del Derecho Humano a ser votado, armonizando el alcance del derecho a ser votado para advertir si tal derecho se ejerce en forma independiente, sin necesidad de partido político alguno, o si por el contrario, se toma la decisión de ejercitarse tal derecho bajo el emblema de algún instituto político registrado como partido político.

2.- EL PROBLEMA ACTUAL. NECESIDAD DE UNA INTERPRETACIÓN UNIVERSAL, INTERDEPENDIENTE, INDIVISIBLE Y PROGRESIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Como corolario debemos afirmar que actualmente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 56, determina que la senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad federativa de que se trate.

De una interpretación gramatical de esa disposición se advierte que en la asignación de primera minoría en el Senado, quedan excluidos los candidatos independientes, al no formar parte de la lista registrada por el partido político, sin embargo, esa disposición debe ser interpretada en su interrelación con el derecho ciudadano a ser votado como candidato independiente, lo anterior, por imperativo del artículo 1º Constitucional, al establecer que las normas relativas a los Derechos Humanos, se interpretarán favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, debiéndose promover, respetar, proteger y garantizar sus Derechos Humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

La interpretación universal de los Derechos Humanos, entraña uno de los aspectos esenciales de esos derechos, pues en esta característica se apoya la idea de importantes autores que sostienen que no deben limitarse los Derechos Humanos a sólo aquéllos reconocidos por la normativa vigente, sino que son trascendentes a estadios más elevados.

En la explicación que se da por Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano<sup>3</sup> entre Derechos Humanos y Derechos Fundamentales, se sostiene que los Derechos Fundamentales son “[...] aquellos derechos universales y, por ello, indispensables e inalienables, que resultan atribuidos directamente por las normas jurídicas a todos en cuanto personas, ciudadanos capaces de obrar”.

En otra parte de su obra asientan que “[...] a partir de todo lo anterior, podemos establecer como punto de partida que los derechos humanos son exigencias éticas justificadas especialmente importantes, por lo que deben ser protegidas eficazmente a través del aparato

<sup>3</sup> *Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su Aplicación Práctica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Pág. 138. Consultable en <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>

jurídico. Las características de justificación ética y especial relevancia conllevan la necesidad de que sean reconocidos y garantizados por el aparato jurídico; de lo contrario sólo tendrían la fuerza moral proveniente del orden normativo moral, pero no una eficaz garantía de los mismos. Los derechos humanos, como derechos subjetivos y como exigencias éticas justificadas, junto con su subyacente promesa de futuro, nos permiten entender la fuerza emancipadora de esta articulación [...]”<sup>4</sup>

Finalmente, como conclusión sobre la universalidad de los Derechos Humanos los autores asientan que “[...] el reconocimiento de los derechos humanos como ‘exigencias éticas justificadas y especialmente importantes’ es también lo que sostiene la idea de universalidad.”<sup>5</sup>

Como corolario sobre este tema “La universalidad de los derechos humanos está muy relacionada con la esencia jurídica natural y moral de dichos derechos; por eso los derechos fundamentales se mantendrían independientemente de que fueran o no reconocidos por el sistema positivo local del estado en cuestión.”<sup>6</sup>

Esta es la razón por la que el Derecho Humano a ser votado, ya sea en forma independiente o como candidato de partido, encierra el valor ético social relevante que consiste en el derecho de todo ciudadano de participar en la toma de decisiones en los asuntos y decisiones públicas de carácter político, sin que tenga ningún límite, a pesar de que la normativa positiva en la asignación de senadores de primera minoría, sólo se refiera en la letra de la norma, a los candidatos propuestos por los partidos políticos, por ello, la universalidad del derecho a ser votado, trasciende al límite formal de la norma vigente, pues con ello, se da la más amplia protección a la persona, respecto a su derecho de participar en la toma de decisiones en los asuntos públicos.

No puede entenderse de otra manera, porque el valor ético social en que se apoya el derecho a ser votado, quedaría mermado sin tener ningún sustento que justifique la limitación, pues el valor ético no se puede ver limitado por la incorrecta omisión de la norma constitu-

<sup>4</sup> *Ibidem*. Pág. 139

<sup>5</sup> *Ídem*.

<sup>6</sup> *Ídem*.

cional, antes bien, por el carácter universal del derecho a ser votado en el marco de la reforma constitucional, debe entenderse que ese derecho guarda la mayor y mejor protección del derecho ciudadano para participar activamente en la toma de decisiones de naturaleza política.

Por su parte, en el estudio del principio de interdependencia de los Derechos Humanos implica, que en el análisis de los valores o bienes que se tutelan deben versar en relación a los demás Derechos Humanos protegidos, es decir, la vinculación que guardan en su finalidad protectora o de tutela, en miras de la mayor protección de la persona, sin que se permita por la existencia de este principio ninguna jerarquización o categorización que entrañe la mayor o menor importancia para determinados derechos, pues todos en su conjunto están encaminados a la mayor y mejor protección de las personas.

Sobre este tema Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano<sup>7</sup> explican que “La interdependencia señala la medida en que el disfrute de un derecho en particular o un grupo de derechos dependen para su existencia de la realización de otro derecho o de un grupo de derechos.”

La interrelación de los derechos entraña su íntima vinculación por encerrar la misma finalidad preservadora del disfrute de la prerrogativa, o bien, la necesaria existencia previa del goce de bienes jurídicos contenido del Derecho Humano, para hacer posible el disfrute del valor ético que alimenta otro de los derechos con los que se encuentra estrechamente vinculado, de tal suerte que ambos persiguen la misma finalidad tutelante de la persona en su protección más amplia.

Si bien no existe entre los Derecho Humanos correlacionados una jerarquización o categorización para su disfrute, sí se exige su existencia ya sea simultánea o bien sucesiva, para efecto de que la persona se encuentre mayor y mejor protegida en el goce y disfrute del valor que se ha reconocido en la disposición correspondiente.

Este ha sido también, la forma como lo han explicado los autores antes citados, cuando sostiene en otra parte de su obra que “La in-

<sup>7</sup> *Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su Aplicación Práctica.* Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Págs. 152 y 153. Consultable en <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>

terdependencia comprende, al menos, un par de relaciones donde: a) un derecho depende de otro(s) derecho(s) para existir, y b) dos derechos (o grupos de derechos) son mutuamente dependiente para su realización. En este sentido, el respeto, garantía, protección y promoción de uno de los derechos impactará en el otro (s) y/o, viceversa.”<sup>8</sup>

Este es el motivo por el que advertimos que en la protección del derecho humano de ser votado, que encierra el valor ético social del ciudadano de participar en la toma de decisiones en asuntos públicos o políticos del país, constitutivo de una de las prerrogativas del ciudadano, puede llegar a revestir la forma independiente en la postulación de su candidatura, o bien, a través de un partido político que lo haya registrado como su candidato, por lo que, existiendo la misma razón de sustento para el disfrute del Derecho Humano a ser votado, debe ser el mismo tratamiento que se debe de propiciar a las diversas especies de candidaturas, ya sea en forma independiente o postulado por un partido político, lo que representa la mejor y mayor protección a favor de la persona el disfrute del Derecho Humano de que se trata.

No puede ser de otra manera, porque la interrelación que existe en el Derecho Humano de ser votado ejercido en forma independiente, es, en esencia, el mismo Derecho Humano de ser votado ejercido por conducto de las candidaturas postuladas por los partidos políticos, ya que, de ninguna manera es diferente pues en ambas se encierra el derecho como prerrogativa del ciudadano a participar en la toma de decisiones de los asuntos público o políticos del país.

Si el principio de interrelación entraña la vinculación interdependiente entre Derechos Humanos, sin duda, está estrechamente vinculada con otro de los principios para la adecuada interpretación de tales derechos, nos referimos a la indivisibilidad.

En opinión de los citados autores, “El principio de indivisibilidad, por su parte, implica una visión holística de los derechos humanos, en la que todos los derechos se encuentran unidos, ya no por razones de dependencia, sino porque de una forma u otra ellos forman una sola construcción. Por tanto, si se realiza o se viola un derecho, impactará en los otros derechos, más allá de si existe o no una relación de depen-

<sup>8</sup> *Ídem*

dencia inmediata entre ellos. La idea central es que la concreción de los derechos sólo puede alcanzarse mediante la realización conjunta de todos ellos.”<sup>9</sup>

Para robustecer este criterio, la indivisibilidad de los Derecho Humanos entraña el reconocimiento de su existencia interrelacionada en forma indisoluble, que no es concebible que su unidad sea separada en cada una de sus partes, ni tampoco que la unidad sea la suma de las partes que lo llegaran a conformar, sino que su unidad responde a la naturaleza integral del disfrute de los Derechos Humanos de que se trate.

Los autores en la obra en cita explican que “[...] la indivisibilidad niega cualquier separación, categorización o jerarquía entre los derechos humanos. El aspecto central de este criterio es que los estados no están autorizados a proteger y garantizar una determinada categoría de derechos humanos en contravención de otra, sino que todos los derechos humanos merecen la misma atención y urgencia. Bajo esta lógica, ‘...la existencia real de cada uno de los derechos humanos sólo puede ser garantizada por el reconocimiento integral de todos ellos’”.<sup>10</sup>

Finalmente respecto a la progresividad en la interpretación y aplicación de los Derecho Humanos, entraña la constante e inagotable finalidad de incrementarlos, engrandecerlos y mejorarlos.

Por esta razón nosotros advertimos que la progresividad de los Derechos Humanos tiene lugar en dos vertientes:

a).- En una línea vertical que entraña que los Derechos Humanos deben ser mejorados e incrementados a favor de todas las personas, partiendo de la idea de que los reconocidos por las normas vigentes, ya sea en el ámbito nacional o en el ámbito internacional, son los mínimos que deben tener las personas para alcanzar su propio plan de vida, por lo que su incremento aumentando su esfera de derechos, se verá favorecida al aumentar su protección y disfrute.

<sup>9</sup> Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano. *Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su Aplicación Práctica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Pág. 155. Consultable en <http://corteidh.or.cr/tabcas/r29011.pdf>

<sup>10</sup> *Ibidem*. Pág. 153

Esta idea de la progresividad vertical es entendible cuando en el propio derecho a ser votado, los órganos jurisdiccionales en materia electoral lo han desarrollado incrementando el alcance de su disfrute, mejorando verticalmente las vertientes en las que llega a tener lugar, como el derecho al ejercicio del cargo público para el cual fue electo, porque el derecho a ser votado sería ineficaz o no entendible y menos debidamente tutelado, si no se llegara a proteger el debido ejercicio del cargo para el cual fue elegido el candidato.

También en forma vertical se advierte la tutela del derecho a ser votado, cuando se reconoce en su ejercicio el derecho a la contraprestación, remuneración o emolumentos por el cargo ejercido, por lo que esta vertiente del derecho a ser votado permite el incremento vertical de su ejercicio y su debida protección.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha emitido criterios interpretativos en la tesis de Jurisprudencia 20/2010, que nosotros podemos ubicar dentro de esta temática, bajo el rubro de:

*DERECHO POLÍTICO ELECTORAL A SER VOTADO. INCLUYE EL DERECHO A OCUPAR Y DESEMPEÑAR EL CARGO. —De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 35, fracción II; 36, fracción IV; 41, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso c), y 189, fracción I, inciso f), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 79, párrafo 1, y 80, párrafo 1, de Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se advierte que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano es procedente para contravertir actos y resoluciones que violen el derecho a ser votado, el cual comprende el derecho de ser postulado candidato a un cargo de elección popular, a fin de integrar los órganos estatales, y a ocuparlo; por tanto, debe entenderse incluido el derecho de ejercer las funciones inherentes durante el periodo del encargo.*

*Cuarta Época:*

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-79/2008. —Actora: María Dolores Rincón Gordillo. —Responsables: Sexagésima Tercera Legislatura del Congreso del Estado de Chiapas y otro. —20 de febrero de 2008. —Unanimidad de votos. —Ponente: Flavio Galván Rivera. —Secretario: Alejandro David Avante Juárez.*

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-215/2008. —Actores: Guadalupe Rafael Merlin Cortés y otros. —Autoridades responsables: Ayuntamiento del Municipio de Santa Lucía del Camino, Oaxaca y otro. —26 de marzo de 2008. —Unanimidad de votos. —Ponente: José Alejandro Luna Ramos. —Secretarios: Fernando Ramírez Barrios y José Eduardo Vargas Aguilar.*

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-1120/2008. —Actor: Álvaro Loreto Chacón Márquez. —Autoridad responsable: Presidente Municipal del Ayuntamiento de la Villa Zaachila, Oaxaca. —27 de agosto de 2008. —Unanimidad de votos. —Ponente: José Alejandro Luna Ramos. —Secretario: Fernando Ramírez Barrios.*

*Nota: El inciso f) fracción I, del artículo 189 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, fue reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el primero de julio de 2008, sin embargo, el criterio es vigente, ya que similar disposición se contiene en el inciso e), fracción I del numeral 189, del mismo ordenamiento.*

*La Sala Superior en sesión pública celebrada el veintiuno de julio de dos mil diez, aprobó por unanimidad de cinco votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.*

*Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 7, 2010, páginas 17 a 19.*

Inclusive podemos agregar también en una línea vertical por su incremento, dentro del derecho a ser votado, su vertiente sobre el derecho a la designación de colaboradores idóneos, para los proyectos constitutivos de las plataformas electorales presentadas y aprobadas en la contienda electoral, sin que normativamente, se les pueda impedir o limitar el ejercicio de ese derecho.

b).- En este orden de ideas advertimos que la progresividad también comprende una esfera horizontal, que entraña que los Derechos Humanos deben comprender todas las esferas de acción o de desarrollo personal del individuo, sin discriminar o descartar en ninguna forma, alguna área de las actividades en que se desarrolla el ser humano, en miras de alcanzar su propio plan de vida en su entorno social o personal.

Nosotros logramos advertir esa esfera horizontal en la tutela progresiva de los Derechos Humanos, en todos aquellos casos donde se reconoce eficacia a las acciones afirmativas, es decir, que de acuerdo a las condiciones personales o sociales especiales, que provocan cierta desventaja se les provee de instrumentos jurídicos para lograr la igualdad, eliminando toda discriminación o desventaja que materialmente pudiere llegar a sufrir.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha emitido criterios interpretativos que nosotros podemos ubicar dentro de esta temática, bajo el rubro de:

**ACCIONES AFIRMATIVAS. ELEMENTOS FUNDAMENTALES.**—De la interpretación sistemática y funcional de lo establecido en los artículos 1°, párrafo quinto; 4°, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, párrafo 1 y 24, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1 y 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 1, 2, 3, párrafo primero; y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; así como de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer; se colige la obligación

del Estado mexicano de establecer acciones afirmativas en tanto constituyen medidas temporales, razonables, proporcionales y objetivas orientadas a la igualdad material. En consecuencia, los elementos fundamentales de las acciones afirmativas, son: a) Objeto y fin. Hacer realidad la igualdad material y, por tanto, compensar o remediar una situación de injusticia, desventaja o discriminación; alcanzar una representación o un nivel de participación equilibrada, así como establecer las condiciones mínimas para que las personas puedan partir de un mismo punto de arranque y desplegar sus atributos y capacidades. b) Destinatarias. Personas y grupos en situación de vulnerabilidad, desventaja y/o discriminación para gozar y ejercer efectivamente sus derechos, y c) Conducta exigible. Abarca una amplia gama de instrumentos, políticas y prácticas de índole legislativa, ejecutiva, administrativa y reglamentaria. La elección de una acción dependerá del contexto en que se aplique y del objetivo a lograr. La figura más conocida de las acciones afirmativas son las políticas de cuotas o cupos.

Quinta Época:

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-1080/2013 y acumulados. —Actores: Felipe Bernardo Quintanar González y otros. —Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral. —21 de octubre de 2013. —Mayoría de seis votos. —Engrose: María del Carmen Alanis Figueiroa. —Disidente: Flavio Galván Rivera. —Secretarios: José Alfredo García Solís y Enrique Figueroa Ávila.*

*Recurso de reconsideración. SUP-REC-112/2013. —Recurrente: Perfecto Rubio Heredia. —Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz. —6 de noviembre de 2013. —Mayoría de tres votos. —Engrose: María del Carmen Alanis Figueroa. —Disidente: Flavio Galván Rivera. —Secretarios: Enrique Figueroa Ávila y Andrés Carlos Vázquez Murillo.*

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-380/2014. —Actor: José Francisco Hernández Gordillo. —Órganos responsables: Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional y otro. —14 de mayo de 2014. —Unanimidad de votos. —Ponente: María del Carmen Alanis Figueroa. —Secretarios: Juan Antonio Garza García y Carlos Vargas Baca.*

La Sala Superior en sesión pública celebrada el treinta de mayo de dos mil quince, aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.

Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 16, 2015, páginas 13, 14 y 15.

ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVO DE SU IMPLEMENTACIÓN. —De la interpretación sistemática y funcional de lo establecido en los artículos 1, párrafo quinto y 4, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, párrafo 1, y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1 y 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 1, 2, 3, párrafo primero, y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; así como de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sustentados en la Opinión Consultiva OC-4/84, y al resolver los casos *Castañeda Gutman vs. México*; y *De las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*; se advierte que las acciones afirmativas constituyen una medida compensatoria para situaciones en desventaja, que tienen como propósito revertir escenarios de desigualdad histórica y de facto que enfrentan ciertos grupos humanos en el ejercicio de sus derechos, y con ello, garantizarles un plano de igualdad sustancial en el acceso a los bienes, servicios y oportunidades de que disponen la mayoría de los sectores

sociales. Este tipo de acciones se caracteriza por ser: temporal, porque constituyen un medio cuya duración se encuentra condicionada al fin que se proponen; proporcional, al exigírseles un equilibrio entre las medidas que se implementan con la acción y los resultados por conseguir, y sin que se produzca una mayor desigualdad a la que pretende eliminar; así como razonables y objetivas, ya que deben responder al interés de la colectividad a partir de una situación de injusticia para un sector determinado.

Quinta Época:

*Juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-1080/2013 y acumulados. —Actores: Felipe Bernardo Quintanar González y otros. —Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral. —21 de octubre de 2013. —Mayoría de seis votos. —Engrose: María del Carmen Alanis Figueroa. —Disidente: Flavio Galván Rivera. —Secretarios: José Alfredo García Solís y Enrique Figueroa Ávila.*

*Recurso de reconsideración. SUP-REC-16/2014. Incidente de inejecución de sentencia. —Recurrente: Abigail Vasconcelos Castellanos. —Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz. —10 de abril de 2014. —Unanimidad de cuatro votos. —Ponente: Constancio Carrasco Daza. —Secretario: Antonio Rico Ibarra.*

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-2186/2014. —Actor: Alejandro Mora Arias. —Autoridades responsables: Comisión de Vinculación con los Organismos Públicos Locales del Instituto Nacional Electoral y otro. —26 de agosto de 2014. —Unanimidad de votos. —Ponente: Salvador Olimpo Nava Gomar. —Secretario: Julio César Cruz Ricardez.*

La Sala Superior en sesión pública celebrada el veintinueve de septiembre de dos mil catorce, aprobó por unanimidad de seis votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.

Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 15, 2014, páginas 11 y 12.

En opinión de Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano<sup>11</sup> a manera de conclusión sostienen que “En consecuencia, el principio de progresividad cumple la promesa de la constante creación de los derechos humanos, pues aún después de alcanzados los mínimos y los estándares exigibles siempre permanecerán como una promesa a futuro. En este sentido, los derechos humanos siempre serán los derechos por venir.”

A manera de explicación, los autores en cita afirman que “De manera complementaria, la prohibición de regresividad indica que una vez logrado el avance en el disfrute de los derechos, el estado no podrá, salvo en ciertas circunstancias, disminuir el nivel alcanzado. Este principio debe observarse en las leyes, políticas públicas, decisiones judiciales y, en general, en toda conducta estatal que afecte derechos. Se trata de un análisis sustantivo sobre las decisiones estatales; es decir, que los contenidos asignados a su actividad no decrezcan lo ya logrado en cuanto al contenido y alcance del derecho. Se trata de evaluar a quién beneficia la medida, a quién perjudica, en qué medida cumple el derecho y, en su caso, cómo lo amplía. De disminuir su alcance en alguna forma estaremos frente a una regresión prohibida.”<sup>12</sup>

Como corolario de su explicación categóricamente sostienen que “La no regresividad y el principio de progresividad están directamente relacionados con el estándar del máximo uso de recursos disponibles, por lo que si bien el texto constitucional no lo menciona explícitamente, debe entenderse comprendido como parte del derecho internacional de los derechos humanos.

<sup>11</sup> *Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su Aplicación Práctica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Pág. 164. Consultable en <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>

<sup>12</sup> Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano. *Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su Aplicación Práctica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Pág. 163. Consultable en <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>

La progresividad pasa también por una revisión de que efectivamente se haga uso del máximo de los recursos disponibles. Este uso máximo deberá atender también a las necesidades concretas del lugar y de la población, y comprende no sólo a los recursos económicos, sino también a los recursos tecnológicos, institucionales y humanos.”<sup>13</sup>

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, sobre esta materia se ha pronunciado en la tesis de jurisprudencia número 28/2015, bajo el rubro de:

**PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. VERTIENTES EN LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES.** —De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º, tercer párrafo, 15 y 35, fracción VIII, fundamento 3º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la progresividad es uno de los principios rectores de los derechos humanos, incluidos los político-electORALES, el cual tiene una proyección en dos vertientes. La primera reconoce la prohibición de regresividad respecto de tales derechos, que opera como límite a las autoridades y a las mayorías, y la segunda, obliga al Estado a limitar las modificaciones –formales o interpretativas– al contenido de los derechos humanos, únicamente a aquéllas que se traduzcan en su ampliación, ya sea mediante un aumento en los alcances del derecho o en la eliminación de sus restricciones, o bien, a través del aumento en el reconocimiento de las personas titulares del mismo.

Quinta Época:

Juicio para la protección de los derechos político-electORALES del ciudadano. SUP-JDC-1004/2015. —Actor: Benjamín de la Rosa Escalante. —Autoridad responsable: Instituto Estatal Electoral de Baja California Sur. —27 de mayo de 2015. —Unanimidad de votos. —Ponente: María del Carmen Alanís Figueroa. —Secretarios: Raúl Zeus Ávila Sánchez y Arturo Guerrero Zazueta.

Recurso de reconsideración. SUP-REC-193/2015. —Recurrente: Arne Sidney Aus Den Ruthen Haag. —Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federa-

<sup>13</sup> *Ídem*

ción, correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sede en el Distrito Federal. —29 de mayo de 2015. —Unanimidad de votos. —Ponente: María del Carmen Alanis Figueroa. —Secretario: Arturo Guerrero Zazueta.

Juicio de revisión constitucional electoral. SUP-JRC-582/2015 y acumulado. —Actores: Partido Acción Nacional y otro. —Autoridad responsable: Comisión Estatal Electoral Nuevo León. —3 de junio de 2015. —Unanimidad de votos. —Ponente: María del Carmen Alanis Figueroa. —Secretario: Arturo Guerrero Zazueta.

La Sala Superior en sesión pública celebrada el veintiséis de agosto de dos mil quince, aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.

Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, páginas 39 y 40.

## LA ASIGNACIÓN DE CANDIDATOS INDEPENDIENTES EN LA PRIMERA MINORÍA. UNA APLICACIÓN PROGRESIVA DEL ARTÍCULO 56 DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

Bajo una interpretación interdependiente, el Derecho Humano de postularse como candidato independiente, previsto en la fracción II, del artículo 35 de la Constitución Mexicana, debe interpretarse sistemáticamente con el artículo 56 de la propia Constitución, respecto a la asignación de Senadores de primera minoría, no sólo en forma restringida como derecho exclusivo de los candidatos postulados por los partidos políticos, sino que su interpretación debe ser en forma progresiva, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, con lo que tal disposición constitucional debe comprender a los candidatos independientes que, por sí mismos, hayan logrado el segundo lugar de la votación obtenida en la entidad de que se trate, con lo cual los candidatos independientes les debe ser asignado el escaño de primera minoría

en el Senado de la República en México, sin necesidad de que esté ceñido o restringido al registro de un partido político.

Lo contrario implica interpretarlo en forma restrictiva, bajo la literalidad de la disposición constitucional en cita, con lo que se transgrediría el principio de progresividad en la interpretación de ese Derecho Humano consistente en participar en las elecciones populares como candidatos independientes, dejando de favorecer la protección más amplia en favor de las personas.

Estas son el cúmulo de razones por las que hemos estimado que el Derecho Humano a ser votado en forma independiente debe ser indisolublemente tratado en la misma forma con el derecho a ser votado por medio de algún partido político, en el cual se accede a la primera minoría en el Senado de la República, cuando el partido político alcance por sí mismo el segundo lugar de la votación en la entidad federativa de que se trate, pues en ambas formas de participación política se encierra el mismo Derecho Humano a participar en la toma de decisiones en los asuntos públicos o políticos del país, sin que pueda separarse por la modalidad de participación, para darle un tratamiento diferente, concediendo la primera minoría a los candidatos postulados por partidos políticos y omitiendo el mismo beneficio distributivo a los candidatos independientes que por sí mismos hayan alcanzado el segundo lugar en la votación en la entidad federativa de que se trate.

Por tanto, se debe reconocer que la asignación del escaño de primera minoría en el Senado de la República, le corresponde al candidato registrado por el partido político o el candidato independiente, que por sí mismo haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate; para lo cual los órganos electorales jurisdiccionales mexicanos, están obligados a hacer una interpretación universal, interdependiente y progresiva, a favor de los candidatos independientes para asignarles el escaño de primera minoría en la conformación del Senado de la República en México.

## LA ACTUAL ASIGNACIÓN DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL

Por otro lado, conforme con los artículos 53, 54 y 56 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el sistema de representación proporcional se acoge para la integración de la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores; en el primer caso, hasta en un número máximo de 200 diputados según el principio de representación proporcional bajo el sistema de listas regionales, votadas en 5 circunscripciones plurinominales en que se divide el territorio nacional, cumpliendo el partido político con la acreditación de haber participado con candidatos a diputados por mayoría relativa en por lo menos en 200 distritos electorales uninominales y haber alcanzado por lo menos el 3% de la votación válida emitida para las listas regionales de las circunscripciones plurinominales, con lo cual el partido político tendrá derecho a que le sean atribuidos diputados según el principio de representación proporcional.

Tratándose de la asignación de senadores por el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional, debe cumplirse con los requisitos que establece la legislación electoral ordinaria.

Las disposiciones constitucionales invocadas establecen expresamente:

[...]

Artículo 53. La demarcación territorial de los 300 distritos electorales uninominales será la que resulte de dividir la población total del país entre los distritos señalados. La distribución de los distritos electorales uninominales entre las entidades federativas se hará teniendo en cuenta el último censo general de población, sin que en ningún caso la representación de una entidad federativa pueda ser menor de dos diputados de mayoría.

Para la elección de los 200 diputados según el principio de representación proporcional y el Sistema de Listas Regionales, se constituirán cinco circunscripciones electorales plurinominales en el país. La Ley determinará la forma de establecer la demarcación territorial de estas circunscripciones.

Artículo 54. La elección de los 200 diputados según el principio de representación proporcional y el sistema de asignación por listas regionales, se sujetará a las siguientes bases y a lo que disponga la ley:

- I. Un partido político, para obtener el registro de sus listas regionales, deberá acreditar que participa con candidatos a diputados por mayoría relativa en por lo menos doscientos distritos uninominales;
- II. Todo partido político que alcance por lo menos el tres por ciento del total de la votación válida emitida para las listas regionales de las circunscripciones plurinominales, tendrá derecho a que le sean atribuidos diputados según el principio de representación proporcional;
- III. Al partido político que cumpla con las dos bases anteriores, independiente y adicionalmente a las constancias de mayoría relativa que hubiesen obtenido sus candidatos, le serán asignados por el principio de representación proporcional, de acuerdo con su votación nacional emitida, el número de diputados de su lista regional que le corresponda en cada circunscripción plurinominal. En la asignación se seguirá el orden que tuviesen los candidatos en las listas correspondientes.
- IV. Ningún partido político podrá contar con más de 300 diputados por ambos principios.
- V. En ningún caso, un partido político podrá contar con un número de diputados por ambos principios que representen un porcentaje del total de la Cámara que exceda en ocho puntos a su porcentaje de votación nacional emitida. Esta base no se aplicará al partido político que, por sus triunfos en distritos uninominales, obtenga un porcentaje de curules del total de la Cámara, superior a la suma del porcentaje de su votación nacional emitida más el ocho por ciento; y

VI. En los términos de lo establecido en las fracciones III, IV y V anteriores, las diputaciones de representación proporcional que resten después de asignar las que correspondan al partido político que se halle en los supuestos de las fracciones IV o V, se adjudicarán a los demás partidos políticos con derecho a ello en cada una de las circunscripciones plurinominales, en proporción directa con las respectivas votaciones nacionales efectivas de estos últimos. La ley desarrollará las reglas y fórmulas para estos efectos.

[...]

Artículo 56. La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en la Ciudad de México, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.

Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos.

La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años.

[...]

En ambos casos la Constitución Mexicana señala, con una interpretación gramatical de los preceptos, como derecho exclusivo de los partidos políticos, la asignación de curules o escaños bajo el sistema de representación proporcional, omitiendo injustificadamente la participación de los candidatos independientes en la asignación de represen-

tación proporcional, en la integración de la Cámara de Diputados y en la integración de la Cámara de Senadores, no obstante la interdependencia del Derecho Humano a ser votado y la asignación del cargo de elección popular bajo el sistema de representación proporcional, con lo que surge la necesidad de interpretar en forma universal, interdependiente y progresiva el Derecho Humano a participar en las elecciones populares en forma independiente, sin que con tal interpretación exista alguna razón jurídica para dejar de considerar a los candidatos independientes en ese sistemas de elección.

En la asignación de candidatos a diputados y senadores bajo el sistema de representación proporcional, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales en los artículos 15, 16 y 21, ha adoptado la fórmula de proporcionalidad pura, que consiste en que el porcentaje de votación obtenido en las urnas por los partidos políticos corresponda en una proporción directa al porcentaje de representatividad que adquiera el instituto político en la integración de las Cámaras de Diputados y de Senadores, para lo cual, la votación nacional<sup>14</sup> emitida es dividida entre las 200 curules de representación proporcional, tratándose de la Cámara de Diputados Federal o entre los 32 escaños que conforman la Cámara de Senadores bajo este principio.

El resultado obtenido de la división señalada, recibe el nombre de cociente natural, asignándole a los partidos políticos, tantas curules o escaños como veces contenga en su votación obtenida el cociente natural, resultando de esa forma, el número de curules o escaños que le corresponde a cada partido político bajo este sistema. Si después de aplicar dicho cociente quedasen curules o escaños pendientes de repartir,

<sup>14</sup> El párrafo 2, del artículo 15 de la Ley ordinaria señala que: En la aplicación de la fracción III del artículo 54 de la Constitución, para la asignación de diputados de representación proporcional, se entenderá como votación nacional emitida la que resulte de deducir de la votación total emitida, los votos a favor de los partidos políticos que no hayan obtenido el tres por ciento de dicha votación, los votos emitidos para Candidatos Independientes y los votos nulos. Por su parte el inciso b), párrafo 2, del artículo 21 señala: La asignación de senadores por el principio de representación proporcional se hará considerando como votación nacional emitida la que resulte de deducir de la total emitida, los votos a favor de los partidos políticos que no hayan obtenido el tres por ciento de la votación emitida para la lista correspondiente, los votos nulos, los votos por candidatos no registrados y los votos por Candidatos Independientes.

se aplicará el resto mayor, a favor de los partidos políticos que en el resto de su votación representen el mayor número de votos.

Es innegable que en la asignación de curules ningún partido político podrá tener más de 300 diputados por ambos principios, según el límite concreto determinado por la propia Constitución Federal.

## LA ASIGNACIÓN DE CANDIDATOS INDEPENDIENTES EN LA REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL. UNA INTERPRETACION PROGRESIVA DE LOS ARTÍCULOS 53, 54 Y 56 DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

Como lo hemos señalado en líneas anteriores, conforme con los artículos 53, 54 y 56 de la Constitución el sistema de representación proporcional se adopta para la conformación de la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, en el primer caso, en un número de 200 diputados según el principio de representación proporcional, bajo el sistema de listas regionales, constituidas en 5 circunscripciones plurinominales en que se divide el territorio nacional, para lo cual, el partido político debe de participar con candidatos a diputados por mayoría relativa en por lo menos 200 distritos uninominales, además de haber alcanzado por lo menos el 3% de la votación válida emitida para las listas regionales de las circunscripciones plurinominales, con lo cual el partido político, tendrá derecho a que le sean atribuidos diputados según el principio de representación proporcional.

Tratándose de la asignación de senadores por el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una solo circunscripción plurinominal nacional, debe cumplirse con los requisitos que establece la legislación electoral ordinaria.

En ambos casos la Constitución Mexicana señala como derecho exclusivo de los partidos políticos las asignación de curules o escaños, bajo el sistema de representación proporcional, omitiendo injustificadamente la participación de los candidatos independientes en la asignación de representación proporcional, tanto en la integración de la Cámara de Diputados, como en la integración de la Cámara de Senadores, sin que exista alguna razón jurídica para dejar de interpretar en

forma universal, interdependiente y progresiva el Derecho Humano a participar en las elecciones populares en forma independiente.

En efecto, en la asignación de candidatos bajo el sistema de representación proporcional, la legislación electoral en México ha adoptado la fórmula de proporcionalidad pura, que consiste en que el porcentaje obtenido en las urnas por los partidos políticos, corresponda en una proporción directa al porcentaje de representatividad que adquiere el instituto político en la integración de las Cámaras de Diputados y de Senadores, para lo cual, la votación nacional emitida es dividida entre las 200 curules de representación proporcional, tratándose de la Cámara de Diputados Federal, o entre los 32 escaños que conforman la Cámara de Senadores bajo este principio.

El resultado obtenido de la división señalada, recibe el nombre de cociente natural, asignándole a los partidos políticos, tantas curules o escaños como veces contenga el cociente natural en su votación obtenida, resultando de esa forma, el número de curules o escaños que le corresponde bajo este sistema.

Si después de aplicar dicho cociente quedasen curules o escaños pendientes de repartir, se aplicará el resto mayor, a favor de los partidos políticos que en el resto de su votación representen el mayor número de votos.

Ahora bien, nada impide bajo interpretación progresiva que al obtenerse el cociente natural, se deba de incluir en el reparto de representación proporcional a los candidatos independientes que hayan obtenido una votación suficiente que alcance a cubrir el cociente natural para distribución de curules o escaños de representación proporcional, de tal forma, que el candidato independiente pueda acceder a ejercer el cargo, si su votación es suficiente para cubrir ese cociente natural.

Lo mismo ocurre, si después de aplicar el cociente natural quedasen cargos de elección popular pendientes de repartir, aplicándose el resto mayor para la asignación de las que quedase, por lo que, bajo la misma interpretación progresiva, debe asignársele al candidato independiente que su votación sea superior que el resto mayor de los demás partidos políticos, con el fin de que se le asigne el cargo de elección popular de que se trate.

## CONCLUSIONES

- a).- Los candidatos independientes debe asignársele el escaño de la primera minoría en el Senado, si con su votación alcancen el segundo lugar de la votación obtenida en la entidad de que se trate, bajo una interpretación interdependiente y progresiva de las disposiciones de la Constitución Mexicana.
- b).- Los candidatos independientes cuya votación obtenida alcancen a cubrir el cociente natural para la asignación de curules o escaños de representación proporcional, deben asumir el cargo bajo este principio, conforme con una interpretación interdependiente y progresiva de los artículos 53, 54 y 56 de la Constitución Mexicana.

### *Bibliografía*

- VÁZQUEZ, Luis Daniel y Sandra SERRANO. *Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su Aplicación Práctica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. Consultable en <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>
- GARCÍA JIMÉNEZ, Arturo. *Hacia una Nueva Perspectiva de la Representación Proporcional en México. Democracia y Gobernabilidad*. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional. Tomo II. UNAM. 2001. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. *Compendio Tematizado de Jurisprudencia y Tesis*. México. 2015.



## **DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**

Fue editado por el INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS  
HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO.

Se terminó de imprimir en digital en 2017,  
en los talleres de Impresora y Encuadernadora Progreso,  
S. A. de C. V. (IEPSA). San Lorenzo núm. 244,  
Col. Paraje San Juan, Del. Iztapalapa,  
C. P. 09830, Ciudad de México.

Como parte de las actividades para conmemorar el Centenario de la Constitución que nos rige, el Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHMRM) tiene la satisfacción de publicar la serie “Grandes Temas Constitucionales”, en coedición con la Secretaría de Gobernación y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

En ella destacados especialistas aportan su interpretación sobre las diversas materias contenidas en la Constitución, tanto en su parte dogmática, sobre los derechos fundamentales, como en su parte orgánica, sobre la distribución de las funciones en el Estado mexicano.

El INEHMRM se complace en poner a disposición del público lector la serie “Grandes Temas Constitucionales” que forma parte de la colección “Biblioteca Constitucional”, creada en el marco de la conmemoración de la Constitución que nos rige desde 1917. El conocimiento de los temas constitucionales fortalece a nuestra ciudadanía y a la democracia como forma de vida.