Poder Judicial

Jorge FERNÁNDEZ RUIZ

Universidad Nacional Autónoma de México
Instituto de Investigaciones Jurídicas

PODER JUDICIAL

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
Serie DOCTRINA JURÍDICA, núm. 957

COORDINACIÓN EDITORIAL

Lic. Raúl Márquez Romero
Secretario Técnico

Mtra. Wendy Vanesa Rocha Cacho
Jefa del Departamento de Publicaciones

Miguel López Ruiz
Cuidado de la edición

Javier Mendoza Villegas
Formación en computadora

Edith Aguilar Gálvez
Elaboración de portada

JORGE FERNÁNDEZ RUIZ

PODER JUDICIAL

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
México, 2022

Esta edición y sus características son propiedad de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Prohibida la reproducción total o parcial por cualquier medio sin la autorización escrita del titular de los derechos patrimoniales.

Primera edición: 22 de marzo de 2022

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, Coyoacán, 04510 Ciudad de México

Impreso y hecho en México

ISBN: en trámite

A mi bisnieto
Daniel Farías Arellano

CONTENIDO

Introducción 1

Parte primera. Estado y poder 7

Capítulo primero. El poder bajo la lupa 7

I. La índole del poder 8

II. La definición del poder 11

III. La clasificación del poder 12

1. El poder familiar 13

2. El poder social 13

3. El poder económico 15

4. El poder religioso 15

5. El poder militar 16

6. El poder mediático 16

7. El poder político 17

A. Caracteres esenciales del poder político 20

B. Concepto de poder político 21

C. Elementos del poder político 22

D. Peculiaridades del poder político 23

E. Formas de obtener el depósito del poder político 27

IV. Formas de concentración y separación de poderes 33

V. La *ley de bronce del poder* 35

CAPÍTULO SEGUNDO. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA DE LA SOCIEDAD. 35

I. Los primeros intentos de organización sociopolítica 36

II. El bautizo de la organización política. 37

III. La composición del Estado 38

1. La población 39

2. El territorio 39

3. El gobierno 39

4. El elemento normativo 40

5. El *telos* 41

IV. La definición de Estado 43

1. La propuesta definitoria de Hans Kelsen acerca del Estado. . . 43

2. Mi propuesta de definición 44

V. La personalidad jurídica del Estado 45

VI. Modelos de Estado 48

1. El modelo unitario de Estado 49

2. Los modelos complejos de Estado. 49

A. La unión de Estados 49

B. El Estado federal. 50

C. El Estado unitario descentralizado. 51

D. La confederación de Estados 51

VII. Labores del Estado 52

1. Función pública. 52

2. Servicio público. 54

3. Obra pública 55
4. Actividades socioeconómicas residuales del Estado 55
A. Actividades socioeconómicas de interés público. 55
B. Actividades socioeconómicas simples 56
VIII. Formas de organización del Estado 56
1. Conceptos de centralización y descentralización 56
2. Clasificación de la centralización y de la descentralización . . . 56
3. Modalidades de la descentralización política 57
A. Descentralización política territorial 57
B. Descentralización política funcional. 59
C. Descentralización política por servicio. 61

CAPÍTULO TERCERO. EL GOBIERNO DEL ESTADO 62
I. La idea de gobierno 62
II. Tipos de gobierno. 63
1. Gobierno constitucional 63
2. Gobierno *de facto* 63
3. Gobierno colegiado. 64
4. Gobierno unipersonal 64
III. Formas de gobierno 65
1. La clasificación de la antigüedad. 65
2. La clasificación del siglo XIX 65
3. La clasificación del siglo XX. 66
A. Régimen parlamentario 67
B. Régimen presidencial 68

IV. Configuración del gobierno mexicano 69
1. El Poder Legislativo 69
A. La Cámara de Diputados 70
B. La Cámara de Senadores 72
C. La Comisión Permanente del Congreso de la Unión 77
D. La Auditoría Superior de la Federación 78
2. El Poder Ejecutivo 82
3. El Poder Judicial 85
4. Los organismos constitucionales autónomos 86

PARTE SEGUNDA. HISTORIA 89

CAPÍTULO CUARTO. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES 90
I. Los antiguos tribunales hebreos 91
1. El Tribunal ordinario 92
2. El Pequeño Consejo de Ancianos de la Ciudad 92
3. Gran Sanedrín 92
II. Los tribunales atenienses de la antigüedad 93
1. El Areópago 94
2. El Tribunal de los Éfetas 96
3. La Heliea 97
III. Los tribunales de la Nueva España 97
1. El Real y Supremo Consejo de Indias 99
2. La Real Audiencia 100
3. El Real Tribunal de La Acordada 101

4. Los tribunales eclesiásticos 102
5. Los tribunales de indios 103
6. El Tribunal de la Inquisición 104
7. El Tribunal de Mesta 105
8. Los tribunales militares 106
9. El Tribunal de Minería 110
10. El Tribunal del Protomedicato 111
11. El Tribunal de la Real Hacienda 112
12. El Tribunal de la Universidad 115
13. Los tribunales previstos en la Constitución de Cádiz 115
IV. Los tribunales en la Constitución de Apatzingán 116
V. Los tribunales en la Constitución mexicana de 1824 118
VI. Los tribunales en la Constitución mexicana de 1836 119
VII. Los tribunales en la Constitución mexicana de 1857 121

PARTE TERCERA. ADMINISTRACIÓN DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES 125

CAPÍTULO QUINTO. LA ADMINISTRACIÓN DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES 126

I. La administración del Poder Judicial Federal en México 127
1. El Consejo de la Judicatura Federal 127
2. La designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 129
II. La administración del Poder Judicial local en México 129
III. La administración del Poder Judicial en otros países 130
1. El Consejo Superior de la Magistratura francés 130

2. El Consejo Superior de la Magistratura en Italia 132
3. El Consejo Superior de la Magistratura de Portugal 133
4. El Consejo General del Poder Judicial de España. 134
5. El Consejo de la Magistratura de Argentina. 138
6. La Junta Nacional de Justicia del Perú 141
7. El Consejo Superior de la Judicatura de Colombia 142
8. El Consejo de la Magistratura de Bolivia 143
9. El Consejo de la Carrera Judicial de Guatemala 144
10. El Consejo Nacional de la Judicatura de la República Dominicana 145
IV. Propuesta de procedimiento para la designación de los miembros de las cortes supremas. 145
V. Propuesta de administración del Poder Judicial 146
VI. Recursos humanos, materiales y financieros del Poder Judicial . . 148
1. La administración de los recursos humanos 149
2. Administración de los recursos financieros y materiales 150

CAPÍTULO SEXTO. LA SELECCIÓN DE LOS JUECES 153
I. Principios rectores de la administración de justicia 153
1. Independencia. 153
2. Imparcialidad 155
3. Objetividad 156
4. Celeridad. 156
II. Apoyo a los principios rectores de la impartición de justicia 157
1. Conocimiento del derecho 157
2. Capacidad de interpretar la ley. 158

III. Cualidades del juzgador 159
1. Vocación 159
2. Honestidad 160
3. Dignidad 161
4. Decoro 162
5. Prudencia 162
6. Lealtad 163
7. Responsabilidad 163
8. Respeto 169
9. Valor civil 169
10. Perspicacia 169
IV. La ética y el comportamiento del juzgador 170
1. La ética 170
2. El comportamiento público del juez 170
3. El comportamiento del juez en su vida privada 172
V. Retrato hablado del juzgador 173

PARTE CUARTA. LA ESTRUCTURA JURISDICCIONAL DE LA FEDERACIÓN 175

CAPÍTULO SÉPTIMO. LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES 176

I. La burocracia 176
1. El surgimiento de la burocracia 178
2. La burocracia moderna 179
3. La burocracia en México 183
4. La burocracia federal 184

5. El universo de los servidores públicos de la Federación 185
6. Los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación . . . 185
7. El servicio de carrera. 185
8. La carrera judicial 186
II. El empleo público 187
1. Las teorías contractuales del derecho civil 187
A. Teoría del contrato civil de mandato 187
B. Teoría del contrato civil de prestación de servicios. 188
2. Teoría del acto administrativo unilateral. 189
3. Teoría del contrato administrativo 190
4. Teoría del contrato laboral 191
5. Teoría del acto-condición 192
6. Teoría legalista. 193
7. Teoría del acto mixto. 193
III. La relación del Estado con sus servidores. 193
1. La teoría del mandato 193
2. La teoría de la representación legal. 194
3. La teoría del órgano 195

Capítulo octavo. Los órganos jurisdiccionales de la Federación 198

I. Los tribunales en el proyecto presentado por el Primer Jefe. 198
II. Los tribunales en el debate del Constituyente queretano 199
III. Los tribunales en el texto original de la Constitución de 1917. . . 202
1. Los tribunales del Poder Judicial 202
A. La Suprema Corte de Justicia. 202

B. Los tribunales de circuito 204
C. Los juzgados de distrito 205
2. Los tribunales laborales 206
3. Los tribunales militares 206
4. Los tribunales de justicia administrativa 207
5. Los tribunales agrarios 208
6. El Tribunal Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado 208
IV. Los tribunales federales en las reformas a la Constitución 208
1. Evolución de los tribunales del Poder Judicial Federal 208
A. La reforma publicada el 28 de agosto de 1928. 209
B. La reforma publicada el 15 de diciembre de 1934 209
C. La reforma publicada el 10 de febrero de 1944 210
D. La reforma publicada el 10 de febrero de 1951 210
E. La reforma publicada el 28 de octubre de 1967. 211
F. La reforma publicada el 6 de diciembre de 1977 211
G. La reforma publicada el 28 de diciembre de 1982 212
H. La reforma publicada el 10 de agosto de 1987. 212
I. La reforma publicada el 31 de diciembre de 1994 213
J. La reforma publicada el 22 de agosto de 1996. 215
K. La reforma publicada el 11 de junio de 1999. 215
L. La reforma publicada el 2 de agosto de 2007. 216
M. La reforma publicada el 8 de junio de 2011. 217
N. La reforma publicada el 10 de junio de 2011 217
O. La reforma publicada el 11 de junio de 2013. 217
P. La reforma publicada el 10 de febrero de 2014 217

Q. La reforma publicada el 29 de enero de 2016 218
2. Evolución de los tribunales laborales de la Federación 218
A. La reforma publicada el 5 de diciembre de 1960. 218
B. La reforma publicada el 8 de octubre de 1974. 219
C. La reforma publicada el 19 de diciembre de 1978. 219
D. La reforma publicada el 17 de noviembre de 1982 219
E. La reforma publicada el 27 de junio de 1990. 219
F. La reforma publicada el 20 de agosto de 1993 220
G. La reforma publicada el 29 de enero de 2016 220
H. La reforma publicada el 24 de febrero de 2017. 220
3. Los tribunales militares en las reformas a la Constitución 221
4. Surgimiento y evolución de los tribunales de justicia administrativa 221
5. Aparición de los tribunales de justicia agraria 224

PARTE QUINTA. LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL 225

CAPÍTULO NOVENO. LA FUNCIÓN PÚBLICA JURISDICCIONAL 226
I. La moderna teoría de la división de funciones del poder. 226
II. La función pública jurisdiccional 227
III. Valores que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional. . . . 229
1. La libertad. 229
A. Libertad de pensamiento 232
B. Libertad religiosa 233
C. Libertad de expresión. 233
D. Libertad personal 234

E. Libertad de trabajo 235
F. Libertad de asociación 235
G. Libertad política 236
2. La justicia 236
3. La seguridad 240
A. Etimología 241
B. Concepto 241
C. Tipos de seguridad 245

CAPÍTULO DÉCIMO. TEORÍA DEL ACTO JURISDICCIONAL 248

I. El hecho 249
II. El acto 250
III. El acto jurídico 251
1. Concepto de acto jurídico 251
2. Elementos del acto jurídico 252
A. La manifestación de voluntad 252
B. El objeto del acto jurídico 255
C. La causa o motivo del acto jurídico 256
D. La finalidad del acto jurídico 256
3. Clasificación del acto jurídico 256
A. Actos jurídicos privados 257
B. Actos jurídicos sociales 259
C. Actos jurídicos públicos 260
IV. El acto jurisdiccional 263
1. Actos afines al acto jurisdiccional 263

A. Acto procesal 264
B. Acto judicial 264
C. Actuación procesal 264
2. Definición del acto jurisdiccional 265
3. Clasificación del acto jurisdiccional 265
A. El auto. 266
B. La sentencia 266
4. Elementos del acto jurisdiccional 267
5. Garantías del juzgador 267
6. La ética del juzgador 267
A. La independencia 268
B. La imparcialidad. 268
C. La objetividad. 269
V. Reflexiones acerca de la sentencia 269
1. Concepto de sentencia 269
2. Las partes de la sentencia 269
A. Los resultandos 270
B. Los considerandos. 271
C. Los puntos resolutivos. 271
3. Clasificación de las sentencias 272
A. Sentencia declarativa 272
B. Sentencia de condena 272
C. Sentencia constitutiva. 273
4. Tipos de sentencia. 273
A. Sentencia definitiva. 273

B. Sentencia firme 274
C. Sentencia interlocutoria 274
5. Los principios de la sentencia 275
A. La congruencia 275
B. La motivación 275
C. La fundamentación 276
D. La exhaustividad 276
6. Impugnación de la sentencia 277

PARTE SEXTA. MECANISMOS JURISDICCIONALES DE CONTROL CONSTITUCIONAL 279

CAPÍTULO DÉCIMO PRIMERO. EL JUICIO DE AMPARO 280

I. ANTECEDENTES DEL JUICIO DE AMPARO MEXICANO 280
1. El interdicto *De homine libero exhibendo* 281
2. El *writ of habeas corpus* 281
3. El proceso o derecho de manifestación en los fueros de Aragón 282
4. El amparo colonial 283
5. El proyecto de Constitución para Yucatán de 1840 284
6. El Acta de Reformas de 1847 285
7. Los primeros juicios de amparo promovidos en México 286
8. El juicio de amparo en la Constitución de 1857 287
9. La legislación decimonónica del juicio de amparo 287
10. El juicio de amparo en el texto original de la Constitución de 1917 288
II. Evolución normativa del juicio de amparo 288

1. Reformas constitucionales del juicio de amparo 288

A. Las reformas al artículo 103 constitucional 288

B. Las reformas al artículo 107 constitucional 289

2. Las leyes de amparo a partir de la vigencia de la Constitución de 1917 289

A. Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 104 de la Constitución Federal 289

B. Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal 290

C. Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 30 de abril de 1968 291

D. Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 2 de abril de 2013 292

III. Naturaleza jurídica del amparo 293

1. El amparo como juicio o proceso 293

2. El amparo como instrumento mixto 293

3. El amparo como interdicto 294

IV. Bases constitucionales del juicio de amparo 294

1. La fracción VII del artículo 28 constitucional. 294

2. El párrafo 10 del artículo 94 constitucional 294

3. La fracción III del artículo 104 constitucional 295

4. La fracción I del artículo 107 constitucional. 295

5. La fracción II del artículo 107 constitucional 295

6. La fracción III del artículo 107 constitucional 295

7. La fracción IV del artículo 107 constitucional 296

8. La fracción V del artículo 107 constitucional 296
9. La fracción X del artículo 107 constitucional 296
10. La fracción XIII del artículo 107 constitucional 296
11. La fracción XV del artículo 107 constitucional 297
V. Concepto, elementos y requisitos del juicio de amparo 297
1. Concepto de juicio de amparo 297
2. Elementos del juicio de amparo 297
A. Elementos esenciales del juicio de amparo 298
B. Elementos no esenciales del juicio de amparo 301
3. Requisitos del juicio de amparo 302
VI. El amparo local 304
1. La protección constitucional local en el estado de Tlaxcala . . . 304
2. La protección constitucional local en el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave 306

CAPÍTULO DÉCIMO SEGUNDO. LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 307

I. Antecedentes históricos 307
1. La Constitución Federal de 1824 307
2. El voto particular de 1842 de la Minoría de la Comisión de Constitución 307
3. Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843 308
4. El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856 308
5. La Constitución de 1857 308
6. El texto original del artículo 105 de la Constitución de 1917 . . 308
7. La modificación de diciembre de 1994 al artículo 105 constitucional 309

8. La reforma de octubre de 2012 al artículo 46 de la Constitución de 1917 309

II. La fracción I del artículo 105 constitucional vigente 309

III. El concepto de controversia constitucional. 310

IV. Elementos de la controversia constitucional 311

1. Elementos esenciales de la controversia constitucional 311

A. El actor 311

B. El demandado. 311

C. La norma general o acto que transgrede el reparto de competencias. 312

D. La Suprema Corte de Justicia de la Nación 313

E. El ministro instructor 314

F. La demanda 315

G. La sentencia 315

2. Elementos no esenciales de la controversia constitucional 316

A. El tercero interesado. 316

B. El fiscal general de la República 316

C. La contestación de la demanda 317

D. La reconvención 317

E. La suspensión 317

CAPÍTULO DÉCIMO TERCERO. LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 318

I. Concepto de acción de inconstitucionalidad 318

II. Antecedentes históricos. 319

1. En México 320

A. En el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847. 320

B. En el texto de la reforma de 1994 al artículo 115 constitucional 321
2. En Colombia 322
3. En Venezuela 322
4. En Austria 322
III. Peculiaridades de la acción de inconstitucionalidad 323
IV. Elementos esenciales de la acción de inconstitucionalidad 323
1. El demandante 324
2. La demanda en la que se ejercita la acción 325
3. Los órganos del poder público que emitieron y/o promulgaron la norma general impugnada 325
4. La norma general impugnada 325
5. El ministro instructor 327
6. La Suprema Corte de Justicia de la Nación 327
7. La sentencia 329
V. El trámite de la acción de inconstitucionalidad 330

CAPÍTULO DÉCIMO CUARTO. EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO ESPAÑOL 331

I. El recurso de inconstitucionalidad 332
1. Naturaleza jurídica del recurso de inconstitucionalidad 333
2. Los sujetos legitimados 333
3. Plazo para interponer el recurso 334
4. La demanda 334
5. La sentencia 335
6. El recurso previo de inconstitucionalidad 335
II. El recurso de amparo 335

1. Los derechos fundamentales en la Constitución de 1978 336
2. El *telos* del recurso de amparo español. 346
3. Actos u omisiones impugnables mediante el recurso de amparo. 347
4. Sujetos legitimados para interponer el recurso de amparo 348
5. La demanda. 348
6. La sentencia. 348
III. El conflicto constitucional 349
1. Concepto 349
2. Naturaleza jurídica 349
3. Actos impugnables mediante el conflicto constitucional 350
4. Los sujetos legitimados 350
5. La demanda. 351
6. Procedimiento 351
7. La sentencia. 352
Epílogo 353
Bibliohemerografía 359
Acerca del autor 371

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

INTRODUCCIÓN

> La venganza más sublime es la que se ejecuta con la ley en la mano.
>
> Hans KELSEN, *La teoría pura del derecho*

Interpretada como el desarreglo deliberado en el ejercicio de las funciones públicas, con el propósito de obtener un beneficio ilícito de quienes las tienen encomendadas, la corrupción pública es uno de los más graves males endémicos y universales que obstruye permanente y constantemente el recto desempeño del poder público, independientemente del tipo y de la ideología del sistema político respectivo.

Se potencia la corrupción cuando se une a la impunidad, porque juntas integran un binomio temible y poderoso, que se requiere combatir a fondo; para ello conviene llevar a cabo una investigación que analice las causas que propician este execrable fenómeno, que socaba no sólo la institucionalidad política, sino de toda la sociedad, a efecto de determinar las medidas sociales y políticas que conduzcan a la adecuada regulación jurídica de las actividades gubernamentales, a la que se agregue la estricta observancia de la normativa correspondiente; de ahí la trascendencia de su investigación y la importancia de ésta dentro del derecho público y de la sociología jurídica.

La corrupción en México tiene profundas y añejas raíces, ya que sus antecedentes se remontan a los tiempos de la conquista, pues Hernán Cortés y Nuño Beltrán de Guzmán, por citar dos casos emblemáticos, hicieron uso de mecanismos que permitieron confundir los intereses de la Corona con sus personales intereses, para tratar de quedarse con la mayor parte posible del botín, lo cual dio lugar a la instauración en la Nueva España del procedimiento judicial denominado *juicio de residencia*.

En el México independiente, la corrupción se instala desde sus inicios en el gobierno del emperador Agustín de Iturbide, y con el paso de los años florece resplandeciente, merced al contubernio de altos funcionarios del gobierno con los capos del crimen organizado y la cúpula empresarial.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

El planteamiento del problema es sencillo, por lo obvio: la corrupción corroe las entrañas del México de nuestros días, circunstancia que impide el sano desarrollo del país y amenaza su existencia; por consiguiente, habrán de considerarse a la corrupción y a la impunidad como lo que en rigor son: una grave amenaza latente para todo el sector público y para la sociedad entera; en consecuencia, no debe escatimarse esfuerzo alguno ni medida necesaria para prevenirla, combatirla y reprimirla, bajo la pena de naufragar en el proceloso mar de la inmoralidad, el cinismo y la ignominia.

El combate a la corrupción requiere de una estrategia que impida asociarla con la impunidad, mediante el diseño e implantación de un idóneo régimen jurídico que norme de manera adecuada y efectiva la actuación de los servidores públicos, incluidos los del Poder Judicial y demás órganos jurisdiccionales, y precise sus deberes, obligaciones y posibles responsabilidades, mediante ordenamientos jurídicos adecuados.

Cabe señalar que se propician la corrupción y la impunidad si la conformación de los órganos del Estado es inadecuada, como ocurre en el caso del Poder Judicial Federal, por subordinarlo al Poder Ejecutivo y al Legislativo, como se explica en el desarrollo de esta obra.

Con afanes de brevedad, el libro que el lector tiene en sus manos se ha rotulado *Poder Judicial*, aun cuando básicamente se circunscribe sólo al Poder Judicial en México, y además a sus órganos jurisdiccionales no incluidos en el referido Poder; consta de catorce capítulos distribuidos en seis partes.

Se trata de una obra que forma parte de una trilogía relativa a los poderes del Estado, que completa el conjunto del que ya se publicaron mis libros intitulados *Poder Legislativo* y *Poder Ejecutivo*.

El artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos aplica el principio de la división de poderes, para disponer que el Supremo Poder de la Federación se divida para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sin que puedan reunirse varios de estos poderes en un solo individuo o corporación, lo que lleva implícito el equilibrio de los poderes, porque como dijera Charles de Secondat, barón de la Brède y de Montesquieu: "es preciso que, por la misma naturaleza de las cosas, el poder frene al poder; dar un contrapeso a cada uno de ellos para que puedan resistir al otro".[1]

En México, como en otros países, no hay equilibrio de poderes, habida cuenta que el Poder Legislativo está subordinado al Legislativo y al Ejecutivo mediante la forma de designar a los integrantes de la Suprema Corte de

[1] Montesquieu, Charles de Secodant barón de la Brède y de, *El espíritu de las leyes*, libro undécimo, capítulo IV, trad. de Nicolás Estévanez, Buenos Aires, El Ateneo, 1951, p. 203.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Justicia de la Nación y a la existencia del Consejo de la Judicatura, que se encarga de su administración.

Dicha subordinación vulnera su independencia y su imparcialidad, y propicia la corrupción, en perjuicio de los justiciables, de lo que dan testimonio numerosos casos que han impactado a la sociedad al conocerse, a través de los medios de comunicación masiva, las graves irregularidades de sus respectivos procesos; por ejemplo, Daniel García Rodríguez, acusado de homicidio, permaneció encarcelado sin sentencia durante diecisiete años (de 2002 a 20019), a pesar de que la Constitución, en la fracción VII de su artículo 20, ordena que los sujetos imputados en los procesos penales deben ser juzgados en un plazo no mayor de un año; por recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, salió de la prisión, todavía sin sentencia, con brazalete electrónico, sujeto a proceso; situación semejante ha ocurrido en múltiples casos, como el de Reyes Alpízar, quien también, sin sentencia, permaneció encarcelado diecisiete años, o el de Israel Vallarta,[2] preso durante catorce años, cuyos procesos ponen en evidencia la defectuosa impartición de justicia en la que confluyen negligencia, torpeza y corrupción de los jueces, de los agentes del Ministerio público, de la policía ministerial y de los defensores.

Lo anterior demanda la reestructuración del Poder Judicial, a partir de la reivindicación de su independencia y autonomía, en aras de su imparcialidad y eficacia, tanto en el ámbito federal como en el de la Ciudad de México y en los de los estados.

En el capítulo primero de la obra se examina, desde la atalaya de la cratología, la índole del poder, para luego definirlo y estudiar algunos de sus tipos: el poder familiar, el poder social, el poder económico, el poder religioso, el poder militar, el poder mediático y, finalmente, el poder por antonomasia, el poder político.

Tras de señalar los caracteres esenciales del poder político, en ese mismo capítulo procedo a definirlo, a precisar sus elementos y peculiaridades, a revisar las diferentes formas de obtener su depósito, a observar cómo se concentran los poderes político, económico y religioso, para después ensayar una ley de bronce del poder.

El capítulo segundo se ocupa del Estado, de su origen, de su aparición, de sus elementos y de sus denominaciones, para luego definirlo, analizar sus diversas formas: simple y compleja, en la que se incluye el Estado federal y la confederación de Estados; además, examino sus actividades, a saber: fun-

[2] Jiménez Jacinto, Rebeca, "Salen de prisión tras de 17 años sin sentencia por caso Tamés", *El Universal*, México, 6 de septiembre de 2019, p. 5.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ción pública, servicio público, obra pública y actividades socioeconómicas residuales, que no son ni función pública ni servicio público ni obra pública, pero que, indudablemente, son de interés público.

Asimismo, en el capítulo segundo del libro examino la centralización y la descentralización como formas organizacionales del Estado; en la descentralización incluyo la política y la territorial; la descentralización política puede ser funcional o por servicio.

El tema del capítulo tercero es el gobierno, en especial el del Estado; en él expongo la idea de gobierno, sus tipos: constitucional, de facto, colegiado y unipersonal, y seguidamente repaso la formas de gobierno; primero, las de la antigüedad: gobierno de uno, autocracia; gobierno de pocos, aristocracia; gobierno de muchos, democracia, para luego referirme a las formas de la actualidad: régimen parlamentario, régimen presidencial y régimen semiparlamentario o régimen semipresidencial.

En este contexto, paso a examinar la estructura actual del gobierno mexicano, en la que, además de los tres poderes (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), figuran la Auditoría Superior de la Federación y los organismos constitucionales autónomos.

El capítulo cuarto recurre a la historia para encontrar los antecedentes de los órganos jurisdiccionales, empezando por los hebreos y los atenienses, continuar con los de la Nueva España, y luego examinar los tribunales mexicanos del siglo XIX.

Se refiere el capítulo quinto de la obra a la administración del Poder Judicial, para dar cuenta de la globalizada tendencia de subordinar al Poder Judicial al Legislativo y al Ejecutivo, mediante la institución del Consejo de la Judicatura, versión mexicana del Consejo General del Poder Judicial de España y del Consejo Superior de la Magistratura de Francia, cuya creación se realiza con el pretexto de quitar al máximo tribunal del país la engorrosa tarea administrativa que lo distrae de su grave responsabilidad de impartir justicia.

Para evitar esa injustificada subordinación, termino el capítulo con mi propuesta de cómo designar a los miembros de las cortes supremas, y de cómo administrar, sin injerencias externas, al Poder Judicial.

El capítulo sexto versa sobre cómo escoger a quienes habrán de impartir justicia de manera independiente, imparcial, objetiva y rápida, labor para la que se requiere conocimiento del derecho y capacidad de interpretar la ley, en el entendido de que los seleccionados deben contar con vocación, honestidad, dignidad, decoro, prudencia, lealtad, responsabilidad, respeto, valor civil y perspicacia.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

A la luz de la ética analizo en este capítulo el comportamiento público del juez, así como su actuación en su vida privada, y con esos elementos bosquejo el retrato hablado del juzgador.

Aprovecho el capítulo séptimo para referirme a la burocracia, en especial a la burocracia del Poder Judicial de la Federación, y determinar, primero, el universo de servidores públicos de la Federación, y luego, los de su Poder judicial, la carrera judicial, así como los requisitos para ocupar los cargos desde ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hasta el de actuario judicial. Asimismo, analizo las diversas teorías acerca de la naturaleza del empleo público y de la relación del Estado con sus servidores.

En el capítulo octavo examino los tribunales federales previstos en el proyecto de Constitución presentado por Venustiano Carranza al Congreso Constituyente en 1916, y cómo se configuraron en la Constitución de 1917 tras los debates correspondientes, que colocaron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a los tribunales de circuito y a los juzgados de distrito dentro del Poder Judicial, y por separado los de carácter laboral (Junta de Arbitraje) y los tribunales militares; merced a las modificaciones aprobadas por el Constituyente permanente que detallo en el desarrollo de dicho capítulo, aparecerían posteriormente, dentro del Poder Judicial, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y aparte, los tribunales agrarios, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

En el capítulo noveno reflexiono sobre la función jurisdiccional y los valores que la guían: de libertad (de pensamiento, religiosa, de expresión, personal, de trabajo, de asociación y política) de justicia y de seguridad en sus diversos tipos: jurídica, pública, ciudadana y nacional.

Se ocupa el capítulo décimo del aspecto teórico del acto jurisdiccional, y tras de analizar el acto jurídico en general, procedo a diferenciarlo del acto jurisdiccional, del procesal y del judicial, hecho lo cual paso a definirlo y a clasificarlo, profundizando en el acto jurisdiccional de sentencia, a efecto de formular su concepto, sus partes: resultandos, considerandos y puntos resolutivos, para luego clasificar las sentencias en declarativas, de condena y constitutivas, y señalar sus tipos: sentencia definitiva, sentencia firme y sentencia interlocutoria.

Se refiere el capítulo decimoprimero al juicio de amparo en México; para su desarrollo empiezo por examinar sus antecedentes universales, el interdicto *De homine libero exhibendo* y el *writ of habeas corpus*, prosigo con sus antecedentes en España y la Nueva España, así como los del siglo XIX en México.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Después, examino la evolución de la normativa del juicio de amparo en México, a partir del texto original de la Constitución de 1917; luego, señalo la naturaleza jurídica del amparo e identifico sus bases constitucionales.

Seguidamente, formulo mi concepto de juicio de amparo, y señalo tanto sus elementos (quejoso, autoridad o particular responsable, acto reclamado, órgano jurisdiccional que lo tramita, demanda, prueba, tercero interesado, informe previo de la autoridad responsable, informe justificado de la autoridad responsable, suspensión del acto reclamado y sentencia) como sus requisitos. También me ocupo, en este capítulo, del amparo local.

En el capítulo decimosegundo, relativo a la controversia constitucional, después de ver sus antecedentes históricos analizo, a la luz del texto vigente del artículo 105 constitucional, su concepto y sus elementos: actor, demandado, norma general o acto que transgrede el reparto de competencias, Suprema Corte de Justicia de la Nación, ministro instructor, demanda, sentencia, tercero interesado, fiscal general de la República, contestación de la demanda y, en su caso, reconvención y suspensión.

Se ocupa el capítulo decimotercero de la acción de inconstitucionalidad; en su desarrollo empiezo por establecer su concepto, seguidamente repasar sus antecedentes históricos, precisar sus peculiaridades, analizar sus elementos (demandante, demanda, órganos del poder público que emitieron y/o promulgaron la norma general impugnada. norma general impugnada, ministro instructor, Suprema Corte de Justicia de la Nación y sentencia) y finalmente examinar el trámite de la acción de inconstitucionalidad.

En un ejercicio de derecho comparado, destiné el capítulo decimocuarto al estudio de los instrumentos de control constitucional en el derecho español: el recurso de inconstitucionalidad, el recurso previo de inconstitucionalidad, el recurso de amparo y el conflicto constitucional.

Finalmente, hago algunas reflexiones acerca de lo expresado en la parte capitular del libro y formulo algunas propuestas en torno a la manera de designar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y a la forma de administrar al Poder Judicial de la Federación, en aras de su autonomía, independencia e imparcialidad, a efecto de que, como dijera Miguel de Cervantes en voz de Don Quijote, "Si acaso doblares la vara de la justicia, no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte primera
ESTADO Y PODER

Se refiere la primera parte de esta obra al estudio del poder, especialmente del poder público, o sea, del poder del Estado, a sus caracteres esenciales, a sus elementos, a sus peculiaridades y a las formas de obtener su depósito, así como a las formas de concentración y separación de poderes, a la luz de la cratología, porque ésta propicia el adecuado diseño de los diques, cauces y límites del poder político, así como de la disociación de sus funciones y de los órganos en que éstas se depositan, a efecto de alcanzar su aprovechamiento ético y racional, en aras de un equilibrado beneficio del individuo y de la comunidad.

Asimismo, esta primera parte se ocupa del análisis de Estado: su aparición, su denominación, sus elementos, su concepto, su personalidad jurídica, sus diferentes formas, sus diversas labores y sus formas organizacionales.

También incluye la primera parte de este libro el examen del aparato gubernamental del Estado: sus tipos, sus formas, y el análisis de la estructura del gobierno mexicano.

Finalmente, en esta parte del libro se examina la subordinación del Poder Judicial a los poderes Ejecutivo y Legislativo, a cuyo efecto se analizan las formas de designar a los miembros de los máximos órganos jurisdiccionales, para luego proponer un procedimiento de designarlos que asegure su imparcialidad e independencia, y después ocuparse del surgimiento de los consejos de magistratura, y finalmente proponer la sustitución del Consejo de la Judicatura por una Comisión de Administración del Poder Judicial Federal integrada exclusivamente por funcionarios del mismo Poder.

Capítulo primero
EL PODER BAJO LA LUPA

La terca realidad nos muestra al poder como una de las más grandes ambiciones del ser humano, aun cuando, en sí, no es ni bueno ni malo;[3] por ello,

[3] Guardini, Romano, *El poder*, trad. de Aída Aisenson, Buenos Aires, Ediciones Troquel, 1959, p. 17.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

desde la antigüedad, es un tema que atrae la atención de filósofos, teólogos, políticos, sociólogos, juristas, psicólogos, antropólogos y estudiosos de otras disciplinas, que con distintos enfoques y diferentes herramientas metodológicas han tratado de adentrarse en sus laberintos, con el propósito de saber qué es, de dónde proviene, cuáles son sus fuentes, sus orígenes, sus antecedentes; cuántas clases de poder existen y cuáles son sus características.[4]

Hoy, como hace dos milenios y medio, cuando Platón realizó su frustráneo intento de resolverlo, el problema del poder se encuentra en estado de discusión, por cuya razón mantiene su innegable actualidad, según se evidencia en su abundante bibliografía.

I. La índole del poder

Los innumerables estudios realizados sobre el poder —que evidencian su carácter enigmático—[5] lo han considerado como sustancia o como relación; la sustancia es el ente que existe en sí mismo; la relación es la conexión o correspondencia de una cosa con otra, y aplicada a la convivencia humana, por relación entendemos la manera de comportarse las personas entre sí.

Respecto de la naturaleza del poder, diré que se trata de la capacidad de hacer algo; por consiguiente, es una sustancia; pero obviamente no se agota en esa capacidad de cada cual para hacer determinadas cosas, porque más que ello implica la capacidad de imponer la propia voluntad para que otro las haga, basada en la posibilidad que se tenga de aplicar efectos benéficos o perjudiciales a la conducta de los demás; es decir, de castigar o recompensar el comportamiento ajeno; en consecuencia, el poder no se da sólo en el fuero interno de quien lo ejerce o de quien se somete a él, sino que se inscribe en la vida social; por ello, es dable decir que está inserto en la relación social, porque un poder que no trasciende al yo de su depositario, más que un poder inmanente es una aptitud intrascendente, puesto que sólo es la capacidad de hacer algo sin la intervención de los demás; tal es el caso de poder respirar, de poder dormir o de poder caminar.

Empero, el intrascendente poder inmanente se convertirá en trascendente si, y sólo si, se da en el contexto de una relación con destinatarios distintos al depositario y sometidos a su mandamiento, lo cual evidencia que no se trata sólo de una sustancia, sino también de una relación. Un poder

[4] Para Bertrand Russell, el poder es la producción de los efectos deseados, *El poder. Un nuevo análisis social*, Barcelona, RBA Libros, 2010, p. 11.

[5] Zagrebelsky, Gustavo, *Libres siervos. El gran inquisidor y el enigma del poder*, Madrid, Trotta, 2017, p. 9.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

que manda sin encontrar cumplimiento no es en rigor un poder, sino apenas un frustrado propósito, que a lo sumo se resuelve en el aforismo colonial del siglo XVI de "obedézcase, pero no se cumpla".

Desde mi punto de vista, entiendo al poder como una energía y, por ende, como un ente que existe en sí mismo; es decir, como una sustancia, mas considero que no puede emplearse sino en el marco de una relación; por ello, el poder, a mi juicio, viene a ser sustancia y relación al mismo tiempo; sustancia, por cuanto es una energía, en el sentido etimológico de esta palabra de origen griego —*en* = dentro, *ergon* = acción—, es un estar dentro de la acción, o si se prefiere, es un impulso, en el sentido psicológico de este vocablo, referido al aspecto energético de la motivación humana, que Elizabeth Duffy entiende como "energía potencialmente disponible para la conducta".[6]

Sin embargo, el poder no es tan sólo una sustancia, un impulso, una mera energía como la electricidad, sino que requiere de un sujeto, de un objeto y de un fundamento; el sujeto es depositario del poder, el que manda; el objeto es el destinatario, el que obedece; el fundamento es la voluntad que se impone a otra; por ello, además de ser sustancia, el poder implica una relación entre quienes lo ejercen y los sometidos a él.

En cuanto sustancia, el poder es intangible, pues no se trata de un cuerpo sólido o líquido, o de un fluido, como la electricidad, sino de un impulso o energía, y como tal es acumulable; de manera que, así como se acopia el calor en un termo y se almacena la electricidad en una pila o en una batería, también se guarda el poder en un depósito, que será del Estado cuando del político se trate, de la Iglesia, cuando se refiera al religioso, y de la empresa o del capital, cuando verse sobre el económico.

A pesar de que sea un lugar común el referirse a que alguien tiene mucho o poco, el poder, a diferencia de otras energías, es inmensurable, puesto que no se puede medir en voltios, vatios, amperes o ciclos, como la electricidad, o en grados —centígrados, Celsius, Réaumur, Fahrenheit o Kelvin— o en calorías, como el calor, porque se trata de un impulso, de un instinto, proclividad o inclinación, ínsito al ser humano, inserto en lo más recóndito de su naturaleza, una libido: la *libido dominandi*, tan espontánea como el instinto de conservación o el de reproducción, en razón del cual, casi ineluctablemente, la sola convivencia de dos o más personas motiva, por lo menos en alguna de ellas, el deseo de imponer una conducta en la otra o en los demás, para determinados aspectos.[7]

---

6 Duffy, Elizabeth, *Activation and Behavior*, Nueva York, Wiley, 1962, p. 17.

7 Perpiña Rodríguez, Antonio, *Sociología general*, Madrid, CSIC, 1956, p. 265.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
Libro completo en:
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Mas, en múltiples ocasiones, el ser humano prefiere seguir los dictados de la voluntad ajena que a tratar de imponer en los demás la propia voluntad; así, podemos observar cómo, aun los depositarios del poder económico o del poder político, se someten a los dictados de la moda que impone el poder social, lo que nos lleva a pensar que el depositario de un tipo de poder es, simultáneamente, destinatario de otro; pero, inexorablemente, los depositarios de un poder específico —no importa cuál sea su tipo o naturaleza— son notoriamente menos que los destinatarios, es decir: inexorablemente son mucho menos los que mandan que los que obedecen.

En su calidad de sustancia, el poder se encuentra en la naturaleza humana, lo que origina una primera diferencia respecto de las demás energías, dado que precisamente es una de la familia de las libidos, dentro de las cuales podemos hacer una nueva diferenciación, ya que no se trata de un instinto cualquiera, sino que estamos frente a uno que se da en un plano de relación o convivencia de dos o más personas; mediante esta nueva diferencia específica la sustancia deviene relación, porque no se registra esta libido en el puro ámbito del yo, como en el caso del instinto de conservación, sino que requiere del contexto de una relación entre varios individuos para que pueda producirse, para que la voluntad de uno se imponga a la de otro u otros, respecto de la conducta que estos últimos deben observar.

En una aproximación a la definición del poder, diré que es la capacidad de un individuo o de un grupo, generada por su *libido dominandi*, de conferir efectos agradables o desagradables a la conducta de otro u otros individuos o grupos a fin de imponerles su voluntad, aun contra la de ellos mismos, para lograr determinado comportamiento individual o colectivo.

Conlleva la acción y efecto de imponer la voluntad de un individuo o de un grupo a la ajena la superación de dificultades de diversa índole y ubicación, pues en ocasiones están en el sujeto mismo —individuo o grupo— que aspira a imponer su voluntad, que consiste en apatía, indolencia, desánimo, miedo, temor, pereza, negligencia, molicie, desidia, flojera, o descuido, que se superan por medio del autocontrol; en otras ocasiones, las dificultades se encuentran en el medio ambiente: clima, condiciones geográficas y fuerzas naturales, que se salvan por medio de la técnica; en tanto que en otros casos, las dificultades se ubican en el contexto de la relación humana: divergencia y aun franca oposición en la voluntad concurrente, las que se vencen por medio del poder, ya sea el moral, el religioso, el cultural, el económico, el político u otros.

En cuanto a su depositario, el poder encuentra su género próximo en la libido, en el impulso en su connotación psicológica, en la energía en su sentido etimológico, en una capacidad individual para hacer algo, en tanto

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

que su diferencia específica estriba en que ese impulso, esa energía, esa libido que da esa capacidad, están referidos a obtener la obediencia de otro u otros, es decir, a imponer su voluntad en el contexto de una relación entre dos o más personas.

Aparece en la integración del poder, una libido que aspira a dominar, una voluntad impositiva movida por esa libido, una capacidad de conferir efectos agradables o desagradables a la conducta ajena para imponer esa voluntad y una voluntad que se traduce en un comportamiento obediente. Conviene recalcar, por lo que respecta al destinatario, que la oposición a observar el comportamiento que el poder impone, cuando se registra, se vence en razón de las consecuencias resultantes para él, las que puedan ser agradables, en caso de obediencia, o desagradables, si hay desobediencia; es decir, se estimula el acatamiento mediante mecanismos de premios y castigos, de recompensas y sanciones. Por ello, Quiterio Coronado entiende al poder "como la capacidad de dar premios y castigos".[8]

La índole de los estímulos —positivos y negativos— es muy diversa, según la naturaleza o tipo de poder de que se trate, los cuales invariablemente conllevan consecuencias —agradables o desagradables— para sus destinatarios, según obedezcan o no sus dictados.

De igual modo, hago notar que la imposición de una voluntad a otra se propicia muchas veces no sólo por la *libido dominandi* del depositario del poder, apoyado por su capacidad de conferir efectos agradables o desagradables a la conducta ajena, sino por la carencia de iniciativa de los destinatarios, por su abulia, por su síndrome de masa inerte que requiere de una guía que los oriente acerca de lo que conviene hacer, de un jefe que les ordene cómo, cuándo y dónde actuar, que les evite tomar decisiones en aspectos importantes.

Consecuentemente, la *libido dominandi* y el síndrome de masa inerte fortalecen al binomio poder-obediencia y a la división de los seres humanos en gobernantes y gobernados, en elites y en masas, en los de arriba y los de abajo.

II. La definición del poder

Muchas han sido las definiciones formuladas respecto del poder; entre ellas, nos llama la atención, por su realismo, la de Max Weber, para quien poder "significa la probabilidad de imponer la propia voluntad, dentro de una re-

[8] Coronado, Quiterio, *Todo lo que usted quería saber sobre el poder*, Madrid, Ediciones Fondo Natural, 1987, p. 19.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

lación social, aun contra toda resistencia y cualquiera que sea el fundamento de esa probabilidad".[9]

Jurista, filósofo, economista y sociólogo, Max Weber fue ante todo un político, cuyo amplio herramental metodológico, producto de su formación multidisciplinaria, le permitió calar, con mayor profundidad que la absoluta mayoría de los destinatarios y de los propios depositarios del poder, en la entraña del mismo; el análisis weberiano conduce a pensar que la sociedad se apoya en relaciones de poder entre gobernantes y gobernados, sin las cuales sobrevendría la anarquía o se accedería a la utopía, a la irrealidad, incompatible con la sociedad, a la que, desde hace más de siete siglos, Tomás de Aquino considerara como la unión de hombres para realizar algo en común.

Karl Loewenstein, más explícito que Weber, percibió que el poder se registra tanto en el ámbito del Estado, o sea, el político, como en los demás en que actúa el ser humano, y por ello afirmó: "Considerada como un todo la sociedad es un sistema de relaciones de poder cuyo carácter puede ser político, social, económico, religioso, moral, cultural o de otro tipo".[10]

Como expresé en página anterior, en mi opinión, *el poder es la capacidad de un sujeto de adecuar a los dictados de su voluntad, la conducta externa de otros individuos, con base en la posibilidad de aplicar, a esa conducta, efectos benéficos o perjudiciales, o sea de castigar o recompensar el comportamiento ajeno,* lo que permite distinguir diversos ámbitos del poder y, consecuentemente, diferentes clases de poder.

III. La clasificación del poder

El poder, en el contexto de una relación, se ubica en diversos estadios de aplicación, en cada uno de los cuales tiene diferentes fundamentos y peculiaridades; por ello, podemos diferenciar el poder familiar, que se ejerce en la organización básica de convivencia humana, el social, basado en la costumbre y en la proclividad de la mayoría de la comunidad a la imitación; el económico, apoyado en la riqueza; el religioso, fundado en el dogma; el militar, basado en la fuerza; el mediático, cimentado en los medios de comunicación; y el político, sin duda el poder por antonomasia, cuyo fundamento es el derecho.

---

[9] Weber, Max, *Economía y sociedad*, 2a. ed., trad. de José Medina Echavarría *et al.*, México, Fondo de Cultura Económica, 1984, p. 43.

[10] Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, trad. de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1976, p. 26.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. *El poder familiar*

Estuvo revestido de un tremendo carácter despótico y absoluto el poder familiar en la antigüedad; el tiempo se ha encargado de disminuir el que tenía el padre sobre el hijo, el esposo sobre la mujer; en el derecho romano, el padre de familia venía a ser el propietario de ella y de su patrimonio, habida cuenta que la familia romana, más que en el matrimonio, se fundó en el poder; sin duda, terrible era el poder conferido al padre de familia por las Leyes de las Doce Tablas; por ejemplo, en la cuarta ley se confería al padre, derecho durante toda la vida de sus hijos para encerrarlos, azotarlos, tenerlos encadenados en los trabajos rústicos, venderlos o matarlos, aun cuando desempeñaran elevados cargos de la República.

En el derecho romano no hubo en el seno familiar otro poder que el del padre, dado que la madre, en razón de la cuasi patria potestad a que se encontraba sometida, por medio de la *manus*, guardaba una situación equiparable a la de sus hijos, lo que da idea de la magnitud e intensidad del poder marital que ejercía el jefe de familia sobre su esposa.

Al paso de los siglos, el poder del marido registró una disminución incesante, ya en las primeras décadas del siglo XX el modesto poder del marido descansaba en la idea de que, por ser el matrimonio una sociedad, requería someterse a un poder que condujera su actuación, poder que convenía ser ejercido por el marido, dada su tradicional superioridad sobre su mujer. A consecuencia de los embates de las corrientes feministas e igualitarias, para el último tercio de ese siglo, en la legislación de muchos países el poder marital se extinguió formalmente, subsistiendo apenas una mínima preeminencia del marido, conforme a la teoría conocida como "de la unidad de dirección", según la cual la sociedad conyugal es una sociedad poliárquica, sometida al principio de igualdad de los cónyuges.

Hoy en día, el poder familiar se reduce fundamentalmente al que ejercen los padres sobre los hijos durante su minoría de edad, por medio de la patria potestad, y al que, en la práctica, ejerce frecuentemente el marido sobre la mujer, puesto que legalmente tienen una posición igualitaria.

2. *El poder social*

Dan sustento al poder social, el uso, la costumbre, la moda y el sentido de imitación de los miembros de la comunidad; su ideal está contenido en el decoro, la cortesía y la urbanidad, pero su realidad se refleja en los usos sociales, cuya infracción se sanciona con la censura, que va desde la crítica

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

moderada hasta la burla y la agresión. En opinión de Torcuato Fernández Miranda, todo individuo queda sometido al poder social expresado a través de "ideas, usos, costumbres, opiniones que forman el ambiente social de su contorno y que le exige un determinado comportamiento, impositivamente exigido desde la presión social difusa".[11]

Se considera a la comunidad como depositaria universal del poder social; empero, existen dentro de ella estatus determinados que representan depositarios individuales de éste, ya por imponer nuevos usos o modas, bien por vigilar la práctica de los existentes; así, podríamos citar dentro de ellos al hombre de ciencia, al escritor, al periodista, al artista y al deportista destacado.

Es dable entender por uso, una conducta probable, similar entre los miembros de un grupo humano determinado, cuya práctica reiterada se traduce en un arraigo duradero, que se llama costumbre, que no es sino un precepto sin garantía exterior de cumplimiento, el que se da de forma voluntaria, ya sea de manera irreflexiva, ya por comodidad. En este contexto, la moda es un uso apoyado en la novedad.

Contribuye el poder social a definir un pueblo a través del tiempo, por ayudar a darle una fisonomía y un temperamento propios; es decir, a conformar su idiosincrasia; podría decirse que el poder social consiste en la capacidad de la sociedad civil de modificar la conducta de sus integrantes, para que ésta se ajuste a los usos, modas y costumbres imperantes, los cuales se transforman conforme a necesidades nuevas y al dictado de quienes ocupan estatus determinados. Keneth B. Clark concreta el concepto de poder social en "la fuerza o la energía necesarias para producir, sostener o impedir un cambio social, político o económico".[12]

En los términos de la segunda de las llamadas leyes de la interacción del Estado y la sociedad, propuestas por Lorenz von Stein, los intereses predominantes en todo Estado tratan de tomar el poder político, y, de no lograrlo, intentan independizar el poder social; al analizar la ley, Diego Valadés identifica a los llamados *organismos no gubernamentales* como nuevos conductos de expresión del poder social, al señalar:

> La experiencia ha demostrado que el poder social ahora incluso adquiere características expresas de *organismos no gubernamentales*, desde los que procura ejercer facultades típicamente gubernamentales. Una de esas pretensiones consiste

[11] Fernández Miranda, Torcuato, *Estado y Constitución*, Madrid, Espasa-Calpe, 1975, p. 55.

[12] Clark, Kennet B., *El patetismo del poder*, trad. de José Ramón Pérez Lías, México, Fondo de Cultura Económica, 1976, p. 81.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

en sustituir los instrumentos constitucionales de control sin, a su vez, ser objeto de controles públicos en los actos de naturaleza pública que practica.[13]

3. *El poder económico*

Constituye la riqueza el fundamento del poder económico, explicable como el dominio que una persona, un grupo de personas, un Estado o un bloque de Estados ejerce sobre los bienes y servicios de consumo y sobre los factores de producción y el comercio, gracias al monopolio, al monopsonio, al oligopolio, al oligopsonio o a la autoridad política.

Muchos son los ámbitos de aplicación del poder económico; en una economía de libre empresa se deposita en los empresarios, algunos de los cuales llegan a tener un poder desmesurado; en una economía centralizada, este poder se deposita en el Estado, en tanto que en una economía mixta se reparte entre los empresarios y el Estado.

Independientemente de quiénes sean sus depositarios internos específicos, el poder económico alude a la suma de los recursos naturales, recursos tecnológicos, recursos financieros, calidad y cantidad de recursos humanos, volumen de producción y de comercio.

Por medio del empleo del poder económico, los detentadores del mismo compran obediencia, a efecto de imponer su voluntad a quienes carecen de riqueza, tienen poca o desean tener más, logrando su obediencia mediante una remuneración no necesariamente justa; por ello, como apunta Joaquín Blanco Ande: "La creación de puestos de trabajo por parte del poder económico —o la inhibición— tiene tal resonancia sobre la política laboral y social de un Estado, que multitud de decisiones políticas del Poder Ejecutivo, se dictan teniendo en cuenta los intereses del poder económico".[14]

4. *El poder religioso*

En el trasfondo de toda religión subyace la idea de uno o varios seres sobrenaturales relacionados con los seres humanos, idea sobre la que suele construirse una doctrina rígida derivada de un dogma, cuyos principios, indiscutibles, por ser revelación divina, norman la conducta de quienes la adoptan.

---

13 Valadés, Diego, *El control del poder*, México, UNAM, 1998, p. 26.

14 Blanco Ande, Joaquín, *Teoría del poder*, Madrid, Ediciones Pirámide, 1977, p. 91.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Apoyadas en el dogma, las disposiciones del poder religioso se refieren no sólo a la conducta del ser humano en sus relaciones con sus semejantes, sino que también tienen vigencia en la relación con Dios y en el ámbito de su yo interno. Los ministros y jerarcas de los cultos respectivos son los depositarios del poder religioso; el cumplimiento o infracción de sus mandatos dará lugar a premio o castigo en una vida ultraterrena. El poder religioso fuerza y violenta el libre albedrío del individuo a él subordinado, cuya conducta se modifica para no hacerse acreedor al castigo sino al premio en la otra vida.

5. *El poder militar*

Para entender al poder militar se debe visualizar, por una parte, en el contexto de sus relaciones internacionales, como la capacidad de todo Estado para coaccionar a otros por medio de recursos militares, o también, la capacidad de evitar dicha coacción; por otra parte, el poder militar también se entiende como la defensa, a cargo del ejército, de los órganos, organismos e instituciones del Estado ante un movimiento subversivo interno.

En el Estado democrático de derecho, el poder militar debe quedar subordinado al poder civil. Pío Baroja, en su novela *El aprendiz de conspirador*, explica la relación que debe darse entre el poder civil y poder militar, al hacer decir a Juan de Avirаneta: "El poder civil debe estar siempre por encima del poder militar. El Ejército no debe ser más que el brazo de la nación, nunca la cabeza".[15]

6. *El poder mediático*

Los medios de comunicación masiva, llamados *mass media* o simplemente *medios*, pueden ser entendidos como las diferentes maneras industrializadas de producir información y entretenimiento; se trata de canales de difusión que desempeñan simultáneamente el papel de medios de expresión; son, pues, los vehículos unidireccionales que llevan el mensaje de un emisor; es decir, de un individuo o un grupo de individuos, a un amplio universo receptor, a través de diversos medios, como carteles publicitarios, prensa, cine, radio, televisión y, recientemente, Internet y redes sociales, por citar los de mayor relevancia.

[15] Baroja, Pío, *Avirаneta, o la vida de un conspirador*, 3a. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1967, p. 89.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Los carteles y la prensa fueron las primeras manifestaciones de los *mass media*, cuyo empleo se hizo con el propósito de conformar —o al menos influir en la conformación de— la opinión pública, entendida ésta como opinión compartida por una amplia masa de individuos; así, la prensa emerge como un contrapeso del poder político, para luego adquirir tal fuerza, que le valió la denominación de "cuarto poder", con lo que se le equiparó metafóricamente con el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. Hoy en día se habla del poder *mediático* en referencia genérica al poder de los *mass media*; en opinión de Ikram Antaki:

> Hoy, el poder que tienen los medios los somete a necesidades nuevas; han entrado en un tiempo en que ya no los protege el crimen de los demás. Como luchadores de las independencias nacionales, sufrieron, fueron perseguidos, encarcelados, se ganaron su libertad; luego, llegó la época en que se volvieron poder y éste se volvió *abuso de poder*.[16]

En aras de potenciar el poder mediático, es práctica común ejercerlo en un escenario virtual, en el que se monta una tramoya mediática, armada con datos de propaganda negra, o sea, de fácil percepción, pero no comprobables, difundidos a través de los medios de comunicación masiva, que luego se utilizan para tratar de cohonestar acciones injustificables.

El poder mediático suele ser una modalidad del poder económico, porque muchos magnates empresariales, entre sus múltiples negocios incluyen periódicos, revistas y cadenas de radio y televisión.

Descolló en el poder mediático el poder de la radio y, especialmente, el de la televisión, que en algunos países fue acaparado por unas cuantas familias que, además, pretenden apropiarse en definitiva de los canales y frecuencias —bienes de dominio público-— cuyos plazos de concesión, sumados a sus refrendos, llegan ya, en algunos casos, a un siglo.

En el mundo de nuestros días han emergido en el ámbito del poder mediático el Internet y las redes sociales electrónicas, que en importancia empiezan a desplazar a la radio y la televisión.

7. *El poder político*

Estimo que el poder político es a la política lo que la energía es a la física, de ahí la constante preocupación de saber a quién se atribuye, y si tiene

[16] Antaki, Ikram, *El manual del ciudadano contemporáneo*, México, Editorial Planeta Mexicana, 2000, pp. 299 y 300.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

o no un carácter ético y un ejercicio racional; de conocer cómo se alcanza cómo se conserva y cómo se ejerce; quiénes sus destinatarios y qué deberes y derechos impone y confiere a unos y a otros; en resumen: qué es el poder, de dónde viene y a dónde va; cuál es su origen y cuál es su destino, cómo se obtiene y cómo se pierde; dónde empieza y dónde termina; cuáles son sus principios y cuáles son sus fines.

Atribuido al Estado, el poder político no es otra cosa que el poder público, el poder del Estado, que en opinión de André Hauriou

> ...es una energía de la voluntad que se manifiesta en quienes asumen la empresa del gobierno de un grupo humano y que les permite imponerse gracias al doble ascendiente de la fuerza y de la competencia. Cuando no está sostenido más que por la fuerza, tiene el carácter de poder de hecho, y se convierte en poder de derecho por el consentimiento de los gobernados.[17]

Aun cuando diversos autores defienden el carácter ético y racional del poder político, un análisis objetivo pone de manifiesto que una cosa es el poder político y otra distinta lo que debe ser; dicho de otra manera: el ser del poder no coincide con su deber ser; la realidad lo muestra en ocasiones injusto, cruel, inmoral, ilegal, ilegítimo e ilegitimable; por tanto, carente de ética, inmoral.

En consecuencia, no se puede defender la racionalidad del ejercicio del poder político cuando se traduce en atrocidades terribles, como el genocidio perpetrado por la Alemania nazi en perjuicio del pueblo judío, o los holocaustos masivos de Hiroshima y Nagasaki, que denuncian en forma espeluznante la trágica irracionalidad del ejercicio del poder político por parte de Adolfo Hitler y de Harry Salomon Truman.

También es irracional el poder político en lo que atañe a los que están subordinados a él: "Basta una orden para que el alud tumultuoso de coches que en un gran país se deslizaban por la izquierda cambie y se deslice por la derecha. Basta una orden y un pueblo entero abandona los campos, los talleres, las oficinas e invade los cuarteles".[18]

En este orden de ideas, Jacobo Necker, el célebre ministro de Luis XVI, sostenía hace más de doscientos años: "Tal subordinación debe llenar de extrañeza a los hombres que son capaces de reflexionar. Es un fenómeno

---

[17] Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, trad. de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971, pp. 123 y 124.

[18] Jouvenel, Bertrand de, *El poder*, 2a. ed., trad. de J. de Elgaburu, Madrid, Editora Nacional, 1974, p. 23.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

singular, un hecho casi misterioso, el que la gran mayoría obedezca a una minoría".[19]

Por lo demás, no faltan quienes proclaman la inexistencia del poder político; tal fue el caso del renombrado sofista Gorgias, contemporáneo de Protágoras y de Sócrates; en el diálogo que lleva el nombre del sofista, Platón recuerda las ideas del siciliano, resumidas en su obra nihilista denominada *Sobre la naturaleza o lo no existente*; en una paráfrasis del aspecto medular de las ideas de Gorgias, se diría que nada existe —ni el poder político—, si el poder político —o algo— existiera, no podríamos conocerlo y si lo conociéramos no podríamos comunicarlo.[20]

El anarquismo —etimológicamente: sin autoridad o sin gobierno— moderno postula la desaparición del poder político al que consideran injustificable; los escritos de sus principales promotores doctrinarios sostienen que el hombre nace bueno, pero la autoridad, la religión, la educación y las costumbres lo pervierten; el hombre es un animal social con un innato sentido gregario, que lo conduce a cooperar con sus semejantes; así, la sociedad es natural, al contrario del Estado, que es artificial.

Conforme al punto de vista anarquista, el poder que ejerce la autoridad —ya se trate de un gobierno dictatorial o democrático, de un régimen capitalista o comunista— idiotiza al individuo; por ello el cambio trascendental y radical debe conducir a crear una masa de hombres literalmente libres que actúen sin un poder superior a ellos, llámese gobierno, ley o religión; en fin, como señalara Sebastián Faure en la *Enciclopedie anarchiste*: "La doctrina anárquica se resume en una sola palabra: libertad".

El materialismo dialéctico de Federico Engels vaticina la desaparición del poder político, del Estado y, por ende, del derecho y de la burocracia, al asegurar que el Estado es un producto social nacido cuando la sociedad llega a cierto grado de desarrollo que le hace confesar encontrarse en una grave e irreversible contradicción consigo misma al estar dividida por los intereses antagónicos irreconciliables de las clases que la integran; para que no se exterminen a sí mismas y a la sociedad que integran, en luchas estériles, se precisa de un poder capaz de someter a toda la sociedad y encargarse de manejar el conflicto o mantenerlo dentro de un *statu quo*, "y ese poder, nacido de la sociedad, pero que se pone por encima de ella y se le hace cada vez más extraño, es el Estado".[21]

---

19 Necker, Jacques, *Du powoir executif dans le grands Etats*, París, 1792, p. 20.

20 Dilthey, Wilhelm, *Historia de la filosofía*, trad. de Eugenio Imaz, México, Fondo de Cultura Económica, 1967, p. 40.

21 Engels, Federico, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Editores Unidos Mexicanos, 1977, pp. 195 y 196.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Pronostica Engels la desaparición del Estado, junto con la de su poder, su burocracia y sus clases sociales; por ello, la sociedad remitirá todo el obsoleto aparato estatal al sitio al que a partir de entonces le corresponderá: "al museo de las antigüedades, junto al torno de hilar y junto al hacha de bronce".[22]

A. *Caracteres esenciales del poder político*

Para existir, el poder político requiere, como condición *sine qua non*, de una obediencia correlativa; así, el poder político necesita de obediencia civil; de no darse ésta, estaremos frente a un poder ineficaz o, para decirlo con más exactitud, ante un poder impotente, lo cual, más que una aporía, resulta ser contrario y opuesto a la razón. Concluyamos: sin obediencia no hay poder.

Entre los caracteres esenciales del poder político figuran la autoridad y la coacción; el primero es un elemento espiritual, pues se trata de la *auctoritas*, como la llamaban los romanos; la coacción, en cambio, es un elemento material. Acerca del primero de tales elementos esenciales, Maurice Hauriou explica: "La autoridad es una energía espiritual debida a una cierta calidad o valor de la voluntad y de la inteligencia y que permite a una élite política asumir la empresa del gobierno de un grupo, haciéndose obedecer por los demás hombres en nombre del orden".[23]

Como elemento material del poder, la coacción radica en las fuerzas armadas: ejército y corporaciones militares y policiales, que deben entrar en acción para hacer cumplir las órdenes de la autoridad cuando éstas no se obedezcan espontánea y voluntariamente. Como apunta Joaquín Blanco Ande, el poder "no se engarza con el adjetivo de político, en tanto que no se rodea de la cobertura del Estado. Mientras permanece extramuros de la máquina estatal, es un concepto aprisionado por esencia dentro del campo sociológico, y sale de esta parcela sólo cuando el Estado le coloca su manto protector".[24]

Más que en una fuerza material, el poder político, según Hans Kelsen, se apoya en una fuerza psicológica, dirigida a que determinados individuos (empleados públicos y ciudadanos comunes) actúen en cumplimiento de las

[22] *Ibidem*, p. 200.

[23] Hauriou, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*, 2a. ed., trad. de Carlos Ruiz del Castillo, Madrid, s/f, p. 180.

[24] Blanco Ande, Joaquín, *Teoría del poder*, Madrid, Pirámide, 1977, p. 20.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

normas jurídicas que no pertenecen al mundo de lo real, sino al mundo de lo ideal: se trata de idealidades, ideas normativas, entes irreales que los individuos se representan en sus mentes; al realizarse tales representaciones psicológicas, que sí pertenecen al mundo de lo real, se provocan ciertos estados de ánimo: de solidaridad, de temor, para no citar sino un par de ejemplos, que motivan conductas específicas, como la del empleado público que lleva a cabo los actos estatales previstos en el ordenamiento jurídico, o como la del ciudadano que obedece las normas jurídicas vigentes.

B. *Concepto de poder político*

El conjunto de estados de ánimo provocados por la representación mental de las normas jurídicas es lo que, según la tesis kelseniana, integra lo que se conoce como poder del Estado, que no viene a ser sino la fuerza psíquica que integran los diversos estados de ánimo que motivan conductas; dicha fuerza es generada por las representaciones mentales de los mandamientos u órdenes que dicta el depositario del poder público, que en el Estado de derecho se resumen en el ordenamiento jurídico.[25]

Como quiera que sea, el ejercicio del poder político corresponde al Estado, y en opinión de Jorge Carpizo "El poder político es el poder del Estado, es la garantía para la convivencia ordenada, en paz y con seguridad, es el orden de la conducta eficaz y homogénea... La característica última del poder político es el monopolio legítimo de la coacción, la posibilidad del empleo legítimo de la fuerza física".[26]

En mi opinión personal, *el poder político consiste en la capacidad de sus depositarios —léase los gobernantes del Estado—, de imponer a la población estatal un comportamiento determinado, mediante el ejercicio de las funciones públicas, y respaldado, en última instancia, por la coacción.*

En el poder político podemos advertir que, como en los otros tipos de poder, son menos los que mandan que los que obedecen, o, dicho de otro modo: una reducida elite gobernante impone su voluntad al inmenso universo de los gobernados. La mayor legitimación del poder político se alcanza cuando la obediencia se logra de manera espontánea, sin coacción ni manipulación.

---

25 Kelsen, Hans, *La teoría pura del derecho*, México, Editora Nacional, 1976, p. 167.

26 Carpizo, Jorge, *Nuevos estudios constitucionales*, *op. cit.*, p. 334.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

C. *Elementos del poder político*

De la definición del poder político podemos inferir como sus elementos principales: un ámbito de actuación, un depositario, un universo de destinatarios, una jurisdicción territorial, un comportamiento a imponer y una finalidad.

a. Un ámbito de actuación

El Estado es el ámbito de actuación del poder político, por ser el contexto del fenómeno estatal el estadio en el que se registra y se manifiesta exclusivamente, pues sólo el ente estatal puede emitir normas de conducta externa obligatorias y coercitivas, y únicamente él puede, asimismo, hacerlas cumplir coactivamente.

b. Un depositario de las funciones del poder público

Para su ejercicio, las funciones del poder público requieren de un depositario, o sea, de un conjunto de órganos y organismos de gobierno, que en la práctica lo son los titulares de los mismos, toda vez que éstos requieren de personas físicas para poder ejercer sus funciones. En la realidad, son los individuos, los gobernantes, quienes ejercen el poder político por ser sus verdaderos depositarios.

c. Un universo de destinatarios del poder político

Las funciones públicas se ejercen respecto de la población de cada Estado, cuyos integrantes conforman el universo de destinatarios del poder político, que por su gran número contrasta con el reducido grupo de sus depositarios o gobernantes. La secular división de la humanidad que distingue en el seno del Estado a los que mandan de los que obedecen, desprende a la elite de la masa, merced a un instinto peculiar de los integrantes de la primera y a una proclividad frecuente entre quienes componen la segunda, instinto que identificamos como *libido dominandi*, y proclividad a la que llamamos "síndrome de masa inerte". En el argot político, a la elite se le conoce como la "clase gobernante" o "la clase política", *therulling class*, como le llaman los anglosajones.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

d. Un ámbito territorial

El poder político tiene un ámbito espacial exclusivo de vigencia, un territorio en el que impera con exclusión de cualquier otro poder político, por tratarse del elemento territorial del Estado respectivo.

e. Un comportamiento a imponer

El ejercicio del poder político impone a sus destinatarios una conducta determinada por órdenes o prohibiciones impartidas al través de actos realizados en ejercicio de las funciones públicas, entre las que destacan las legislativas, las administrativas y las jurisdiccionales; ese comportamiento habrá de exigirse, en caso necesario, por medio de la coacción, cuyo ejercicio es exclusivo del poder político.

f. Una finalidad

Todo poder político tiene un *telos,* en cuya virtud se trata de alcanzar los objetivos del Estado, que son determinados por sus depositarios en consonancia con los intereses de la parte dominante —no necesariamente la más numerosa— de la población estatal, que Ferdinand Lassalle identificara como los intereses de los factores reales del poder.

D. *Peculiaridades del poder político*

Sirven las características del poder estatal para distinguirlo de los otros tipos de poder, por ser único, inalienable, incompartible, soberano y coactivo.

a. Único

La teoría de la división de poderes, con el correr del tiempo, se transformó en teoría de la separación de funciones; así, la ciencia política contemporánea predica la unidad del poder político con pluralidad de funciones atribuidas a una diversidad de órganos y organismos.

Revelan las funciones del poder público, o sea, las funciones públicas, la actividad dominante del Estado, pues implican el ejercicio de la potestad, del imperio, de la soberanía y de la autoridad del Estado: hacer la ley,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

aplicarla en caso de controversia y hacerla cumplir, son actividades identificadas como las funciones públicas de la primera generación: la legislativa, la jurisdiccional y la administrativa, atribuidas principalmente, mas no de manera exclusiva, al órgano Legislativo, al jurisdiccional y al Ejecutivo, respectivamente.

Es común confundir al poder con sus funciones y sus órganos u organismos, según hace notar Raymond Carré de Malberg: "Así por ejemplo, se emplea el término «poder ejecutivo», bien para designar a la función ejecutiva o bien para referirse al titular del órgano ejecutivo, en nuestro caso el presidente de la República. Es evidente, sin embargo, que el órgano ejecutivo y la función ejecutiva son dos cosas muy diferentes".[27]

Enfatiza Carré de Malberg, que el poder político o estatal es uno e indivisible, independientemente de la naturaleza de los actos por medio de los cuales se ejerza o se manifieste su función, toda vez que, como es fácilmente comprobable, dichos actos son de diversa índole; tendrán carácter legislativo los creadores de la norma general, abstracta e impersonal, que regula coercitivamente la conducta humana; estaremos frente a un acto de naturaleza jurisdiccional, cuando dirima una controversia entre dos o más partes, mediante un veredicto que interprete la norma coercitiva abstracta, general e impersonal, y serán de orden administrativo los que consistan en la aplicación concreta, individual, particular, de la norma coercitiva general, sin que se resuelva una controversia jurídica.

Johannes Messner coincide con Carré de Malberg, en que el Estado tiene un solo poder político, en la significación que implica un único poder supremo, lo que de ninguna manera quiere decir que en la práctica no pueda diversificarse en varias funciones atribuidas a diferentes órganos u organismos instrumentales.[28]

Es práctica generalizada en los Estados de la comunidad internacional, encomendar el desempeño de tales funciones (legislativa, jurisdiccional y administrativa o ejecutiva) a sendos órganos, a los que les suelen dar su propio nombre; sin embargo, acontece que tales órganos no tienen en exclusiva la función epónima que los identifica ni se limitan únicamente al desempeño de ella; por ejemplo, los órganos legislativos suelen tener encomendadas, aparte de su función legislativa fundamental, funciones administrativas, como la aprobación del presupuesto, y funciones jurisdiccionales, como la

[27] Carré de Malberg, Raymond, *Teoría general del Estado*, trad. de José Lión Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, p. 249.

[28] Messner, Johannes. *Ética social, política y económica a la luz del derecho natural*, Madrid, Rialp, 1967, pp. 871-877.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

relativa al juicio político en los casos de delitos oficiales en que incurran los altos funcionarios del gobierno.

b. Inalienable

Otra peculiaridad del poder político es su inalienabilidad, en razón de que el Estado no lo puede enajenar, palabra esta última que en un sentido jurídico lato significa ceder o transmitir a otro el dominio o propiedad de una cosa o algún otro derecho sobre ella; usada como pronominal, quiere decir desposeerse o privarse de algo, ceder, traspasar, transferir o transmitir.

La enajenación admite un sentido jurídico y un sentido político; conforme al primero de ellos, es un acto en virtud del cual una persona traspasa a otra el dominio o la propiedad de una cosa, o mediante el cual un derecho pasa del patrimonio de una persona al de otra, como resultado de una causa justa. Puede la enajenación ser a título gratuito u oneroso; en el primer caso se cuentan la donación, la dote, el mutuo sin interés y el legado; en el segundo se encuentran la compraventa, la permuta y la dación en pago. Dentro de las formas de enajenación quedan comprendidas también el establecimiento de servidumbre sobre un predio, la prenda, la hipoteca y la enfiteusis.

En cambio, conforme a su sentido político, la enajenación se interpretó como sinónimo de alienación, explicada por los filósofos contractualistas del siglo XVIII como la transmisión de una parte de la libertad individual en beneficio del poder del Estado.

Por ser el poder un atributo esencial del Estado, ya que sin él no puede subsistir, no lo puede ceder ni transferir, ni de ninguna manera enajenar, bajo la pena de desaparecer, aun cuando las personas físicas que son sus depositarias, por ser las responsables de los diversos órganos gubernamentales, transmitan, al término de su gestión, el ejercicio del poder a sus sucesores.

c. Incompartible

El ejercicio del poder político es monopolio del Estado, y lo ejerce por medio de los titulares de sus órganos y organismos de gobierno, sin compartirlo normalmente con ninguna otra institución, ni siquiera parcialmente, puesto que, como ya se dijo, es uno solo y, por tanto, indivisible.

Sin embargo, en nuestra era es notoria la proclividad de las Iglesias, de hacerse del poder político en una recreación del antiguo Estado teocrático, o cuando menos de compartirlo en mayor o menor medida con el gobierno.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Lo mismo puede decirse de las empresas trasnacionales que, no contentas con ser fuerzas de presión en los países donde actúan, tratan de obtener una porción del poder político para participar en la toma de decisiones gubernamentales. Cuando alguna de tales situaciones anormales se consuma en un Estado, sobreviene una crisis, al vulnerarse una peculiaridad fundamental del poder político.

d. Soberano

La soberanía del poder político predica que no hay ningún otro por encima de él y que todos los demás quedan en última instancia bajo su imperio. En 1576, Juan Bodino desarrolló su teoría de la soberanía, a través de las páginas de *Les six libres de la république*, entendiéndola como poder subjetivo supremo, "poder absoluto y perpetuo de la república"; por ello, está en lo justo Luis Sánchez Agesta cuando afirma: "El término soberanía se acuña desde su mismo nacimiento con esta significación de superioridad superlativa; su raíz etimológica alude a un poder que comparativamente se hace independiente de todos los poderes".[29]

En el contractualismo de Juan Jacobo Rousseau, el soberano es el pueblo. Posteriormente, la soberanía habrá de despojarse de todo carácter subjetivo, para convertirse en una peculiaridad del poder político, que puede entenderse —según queda dicho— como la capacidad de autodeterminarse y obligarse sin la aprobación de ningún otro poder, sin que por ello se entienda que tenga un carácter absoluto, puesto que, en lo interno, la soberanía del poder encuentra un límite en el ordenamiento jurídico, y en lo externo lo encuentra en los poderes soberanos de los demás Estados.

e. Coactivo

Los mandatos del poder político, en virtud de su coacción, serán cumplidos con el consentimiento o sin él —y aun contra la voluntad— de los sometidos a su imperio; ello gracias a su aptitud de obligar al acatamiento, mediante la coacción, entendiendo por tal la fuerza o violencia, física o moral, ejercida sobre una persona, con el fin de obligarla a que haga o deje de hacer algo, en contra de su voluntad, propósito o deseo. Esta peculiaridad asegura la eficacia del poder político, pues garantiza permanentemente la posibilidad de obtener una sumisión forzada, ante la falta de espontaneidad

[29] Sánchez Agesta, Luis, *Principios de teoría política*, Madrid, Editora Nacional, 1983, p. 246.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

en el cumplimiento, violentando la voluntad del gobernado mediante una imposición coercitiva.[30]

E. *Formas de obtener el depósito del poder político*

El carácter de depositario del poder político que permite a unos individuos, los que mandan, regir la conducta externa de otros, los que obedecen, admite diversas formas empleadas al través del tiempo y del espacio.

Toda organización política territorial reclama una dirección, una conducción, un mando, un poder, que, para ejercitarse requiere de un depositario, de un dirigente que coordine y conduzca la acción comunitaria; hablamos, pues, de un gobernante, carácter que, en los tiempos primitivos, asumía un individuo de manera espontánea, sin consulta ni sufragio de quienes se sometían, incluso inconscientemente, a su mando y dirección.

La relación de supra-subordinación entre quienes mandaban y quienes obedecían dio lugar, más tarde, a diversas formas de designación de los gobernantes, como la violencia, mediante la cual ejercía el poder el más fuerte; como la herencia, la que después de siglos de emplearse ha declinado considerablemente como resultado de los perseverantes embates de quienes pregonan la igualdad como cualidad connatural a la dignidad de los seres humanos, censuras que se resumen en la frase "Ningún hombre sale del vientre de su madre con una diadema en la cabeza o un cetro en la mano", atribuida a William Rutherford.

Entendida como el método por el cual el gobernante en turno designa a su sucesor, la cooptación representa otra forma de designar a los gobernantes, a la que se suma la elección, sin duda la que guarda la mayor afinidad con la libertad e igualdad reclamadas por la dignidad humana; dicha forma inicialmente se atribuyó al azar y, posteriormente, cuando se comprobó que éste no siempre era aliado de la sindéresis, se resolvió recurrir al voto mayoritario de los gobernados, cuya coordinación fue pasando gradualmente a los partidos políticos.

A continuación, se analizan las diversas formas de designar a los depositarios del poder político.

a. Surgimiento espontáneo del depositario del poder

En los remotos tiempos de la horda y el clan, cuando el poder no se había institucionalizado, cuando aún no se había producido la escisión entre

[30] García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1974, p. 74.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

los que mandan y los que obedecen, surge de manera espontánea el depositario del poder, para acometer una determinada empresa en común; cumplida aquella empresa, concluye el depósito del poder, y no volverá a depositarse sino hasta cuando se acometa otra empresa comunitaria; entonces emergerá, de nuevo espontáneamente, el depositario del poder, quien podrá ser el mismo de la empresa anterior u otro distinto; porque en sus inicios, el depositario del poder ni se elige ni se escoge, sino que, como dijera Maurice Duverger: "aparece como un fenómeno tan natural como el agua, el fuego, el granizo y la lluvia en el universo físico".[31]

b. Depositario del poder político por la fuerza

Desde los inicios del fenómeno estatal ocurrió con frecuencia que los más fuertes se erigían en depositarios del poder público, pues sin otra razón que su propia fuerza se autodesignaban gobernantes, aun contra la voluntad de la mayoría del pueblo gobernado, por lo que ejercen un poder ilegítimo. En esta manera de designar a los que mandan se inscribe lo mismo la conquista que la revolución, la usurpación y el golpe de Estado.

Esta arcaica forma de designar a los depositarios del poder político perdura hasta nuestros tiempos, como lo evidenció, por ejemplo, el caso de Augusto Pinochet en Chile.

c. Depositario del poder político por sorteo

En la antigua *polis* griega, caracterizada por su sistema de autogestión, se hizo necesaria, a raíz de su crecimiento, la designación de mandatarios para dar cumplimiento a decisiones de la asamblea ciudadana; tales mandatarios se convirtieron en depositarios del poder, y fueron designados, en los inicios de la representación política, por sorteo, realizado entre los miembros de la asamblea ciudadana; sin embargo, bien pronto se pudo comprobar que, con frecuencia, el azar no conlleva la capacidad, la probidad y la responsabilidad, lo que trajo como consecuencia que en ocasiones la designación del depositario del poder recayera en individuos torpes, ineptos, corruptos, ruines, irresponsables e incompetentes; se quitó por ello al azar la designación de los depositarios del poder, para atribuirla a la elección del voto mayoritario de la asamblea ciudadana.

[31] Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, 5a. ed., trad. de Isidro Molas *et al.*, Barcelona, Ariel, 1970, p. 28.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

d. Depositario del poder político por herencia

Es un hecho, comprobado por la historia, la frecuente tendencia de los depositarios del poder público, de asimilarlo al patrimonio familiar para legarlo o transmitirlo como cualquier otro bien patrimonial, por la vía sucesoria, a los descendientes o herederos. Así, vemos cómo la herencia fue consustancial a la monarquía, y durante muchos siglos reconocida como título suficiente de legitimidad, aun cuando en ocasiones se ha mezclado la herencia con la elección, dentro del esquema monárquico. Una muestra de la mezcla de la herencia y la elección —por parte del parlamento inglés— fue la designación de Enrique VII como monarca de Inglaterra.

En la actualidad, subsiste la herencia como forma de designar a los depositarios o titulares de la Corona en las monarquías constitucionales de Inglaterra, España, Japón, Holanda, Noruega y Dinamarca, entre otras, donde el rey es el jefe del Estado, pero no del gobierno.

Además, hay un resabio de la herencia, en la designación de los titulares del Poder Ejecutivo de diversos países de nuestro continente, incluido Estados Unidos, en los que los hijos de quienes fueron presidentes de la respectiva república, después de concluidos los gobiernos de sus padres, se han convertido en presidentes o intentan hacerlo.

e. Depositario del poder político por cooptación

Cuando menos tres acepciones tiene la voz española "cooptación": en un sentido lato, se entiende por cooptación la incorporación al programa formulado por la dirigencia de una organización, de las ideas, iniciativas y propuestas de sus opositores internos, con la mira de debilitar su fuerza y minar su apoyo entre la base.

En un sentido restringido, se entiende por "cooptación" la designación de los nuevos miembros de un cuerpo colegiado por los integrantes en funciones; en otro sentido estricto, se tiene por "cooptación" la designación que realiza el gobernante en turno de quien ha de sucederlo, o el dirigente del partido en funciones de quien lo habrá de sustituir.

Como forma de designar a los depositarios del poder, la cooptación se puede dividir en dos clases: de derecho y de facto, según esté prevista por la ley o únicamente se produzca de hecho. Nerva, Trajano, Adriano, Antonino, Marco Aurelio, Vero y Cómodo, emperadores romanos conocidos como los Antoninos, fueron designados por cooptación de facto, disfrazada de procedimientos formales aparentes. El Gran Consejo del fascismo,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

conforme a la Constitución italiana de Mussolini, debía designar, mediante cooptación *de jure*, al sucesor del *Duce*.

Se distingue la cooptación que se hace en vida del designante de la que surte efecto a su muerte, mediante testamento; así también, la cooptación directa de aquella en que se propone la designación a otro órgano, razón por lo que se le conoce como indirecta.

En coincidencia con Maurice Duverger, Germán Bidart Campos apunta que es práctica común la designación de los gobernantes aun en los Estados democráticos, dentro de un esquema mixto de cooptación y elección:

> Aunque parezca un sistema superado, por lo menos tratándose de la cooptación jurídica e institucionalizada, funciona de hecho en la actualidad conectada con el régimen de partidos políticos. Si ello es más visible en las dictaduras monopartidistas, no deja de ocurrir en los Estados democráticos, donde disfrazada electoralmente, la designación del sucesor puede y suele ser comandada por el partido —sea por su jefe, sea colectivamente— a más que los dirigentes del partido gobernante son generalmente cooptados, la misma elección partidaria del candidato futuro muestra una mixtura de cooptación y elección, máxime cuando el candidato no es producto de una elección primaria abierta también a los no afiliados.[32]

Acerca de este tema, conviene tener presente que el mundo político de nuestros días es un universo de sistemas políticos cuya vertebración se conforma a su vez al través de sistemas de partidos, que van desde el apartidismo —sistema que prohíbe la existencia de partidos políticos, por lo que éstos viven en la clandestinidad— hasta el pluripartidismo exagerado.

Salvo el caso del apartidismo, en los otros, los sistemas que propiamente son de partidos, la postulación de candidato del partido triunfante equivale a una cooptación, que se complementa con la correspondiente elección. Aun en el más democrático de los sistemas, la cooptación sigue siendo práctica ineluctable en mayor o menor medida.

Toda vez que el apartidismo es un sistema político incompatible con la democracia, porque en él no hay cabida oficial para partido político alguno, resulta imposible que se registre el binomio cooptación-elección, y el detentador del poder trata de serlo de por vida, a la manera de Antonio de Oliveira Salazar o de Francisco Franco Bahamonde; y de ser posible trata de usar la cooptación testamentaria, que en ocasiones podrá dar lugar al es-

[32] Bidart Campos, Germán J., *El derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Ediar, Sociedad Anónima Editorial, 1967, p. 72.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tablecimiento de una dinastía monárquica, como fueron los casos de Pipino *el Breve* y de Hugo Capeto.

Se inserta la cooptación en la médula de la teoría de las elites, porque según ella, en todo sistema político —incluidos los sistemas de partidos—, la designación de los depositarios o detentadores del poder es, cuando menos, propuesta —y en ocasiones resuelta— por la elite, y con alguna frecuencia, en última instancia es el depositario mismo del poder quien realmente designa a su sucesor, lo que suele acontecer aun en los sistemas democráticos, en los que el depósito del poder tiene una duración fija, porque el depositario en turno frecuentemente trata de designar —en un caso típico de cooptación— a su sucesor.

El politólogo canadiense León Dion describe con objetividad el esquema estadounidense de cooptación-elección, en los siguientes términos:

> Pero será un error creer que son los mismos miembros o afiliados a los partidos quienes designan los candidatos... en varios Estados norteamericanos, ...los organizadores políticos filtran cuidadosamente de antemano a los hombres que desean presentarse como candidatos a la Cámara de Representantes o al Senado... En cuanto a los candidatos a la Presidencia, aunque ellos también hayan debido someterse a la prueba de las preelecciones, son elegidos en las convenciones nacionales en las que centenares de delegados elegidos o designados por sus Estados respectivos se dedican a transacciones... normalmente, los partidos han preparado de antemano el escenario de las "convenciones", que frecuentemente supone una o varias votaciones entre distintos candidatos. Pero los afiliados, que no son tontos, se limitan a asistir al espectáculo, y a aplaudir más fuerte al candidato que saben apoya el partido. Es muy raro que se llegue a votar, ya que todos los que han presentado la candidatura renuncian generosamente, gesto que es apreciado en lo que vale por la asistencia, a favor del candidato y recitan una arenga, preparada de antemano, alabando los méritos de éste.[33]

En Estados Unidos existe la posibilidad de cooptación de derecho para designar al presidente de ese país, sin que se requiera de la ratificación de la elección. En efecto, conforme a la disposición contenida en la sección 2 de la 25 enmienda constitucional, ratificada el 10 de febrero de 1967: "Siempre que esté vacante la Vicepresidencia, el presidente nombrará un vicepresidente, que asumirá el cargo cuando obtenga la confirmación correspondiente por voto mayoritario de ambas Cámaras del Congreso".

[33] Dion, León, *Los grupos y el poder político en los Estados Unidos*, trad. de Ana Domenech, México, Grijalbo, 1967.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Habida cuenta que la sección 1 de la citada enmienda 25 dispone que "En caso de que el presidente sea removido del cargo o de que se produzca su fallecimiento o dimisión, el vicepresidente se convertirá en presidente", y las secciones 3 y 4 de la misma enmienda contienen preceptos similares para que el vicepresidente se convierta en presidente interino, podemos afirmar que éste es un caso de cooptación franca, por la que el presidente de Estados Unidos designa a su sucesor, sin que medie elección ni participación del pueblo.

La primera persona que ha sido designada por cooptación para ocupar el cargo de presidente de Estados Unidos fue Gerald R. Ford, a quien, al renunciar el vicepresidente Spiro T. Agnew en 1973 a la vicepresidencia, el presidente Richard M. Nixon lo nombró vicepresidente, y al renunciar Nixon a la presidencia, Ford automáticamente se convirtió en presidente, y nombró vicepresidente a Nelson A. Rockefeller, para que por primera vez en los anales estadounidenses ocuparan la presidencia y la vicepresidencia de ese país dos personas designadas por sus respectivos antecesores, en una típica cooptación *de iure*, sin ninguna intervención del pueblo.

f. Depositario del poder público por elección

En sus inicios, la democracia sólo conoció la forma directa; su expresión era el autogobierno; la asamblea popular tenía a su cargo la toma de decisiones respecto de los asuntos concernientes a la cosa pública; en el ágora, la antigua Hélade; en los comicios, la antigua Roma, resolvían popularmente los asuntos tocantes a la comunidad; eran los ciudadanos congregados en asamblea pública quienes adoptaban las resoluciones de la colectividad en la democracia directa; dicho de otra manera: la ciudadanía, sin intermediación alguna ejercía por sí y ante sí las atribuciones de su soberanía.

La primitiva democracia, paradójicamente esclavista —se produjo en un régimen económico de esclavitud—, pronto se manifestó incapaz para el autogobierno; el crecimiento constante del número de asuntos a cargo de la asamblea popular obligó a ésta a aumentar la frecuencia y duración de sus reuniones; el incremento en las cargas del autogobierno condujo a la delegación del ejercicio de sus funciones, mediante la institución de la representatividad, primero en su forma más pura: por sorteo y, ante sus inconvenientes ya señalados, posteriormente se dejó a la voluntad de la mayoría ciudadana la facultad de elegir a quienes la habían de representar en el ejercicio de las funciones públicas inherentes a la actividad gubernamental.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

La democracia representativa es comúnmente conocida como electoral, y está basada en el sufragio. Winston Churchill manifestó al respecto: "En el fondo de todos los elogios tributados a la democracia, se halla el ciudadano corriente que penetra al cuarto aislado, lápiz en mano, y traza una cruz sobre una papeleta; no hay retórica ni razonamiento sofístico, capaces de restar importancia a esa actitud trascendental de la vida ciudadana".[34]

La elección puede ser por unanimidad o por mayoría; la primera es impensable en el caso de un cuerpo electoral numeroso, lo que propicia el esquema de elección por mayoría, en cuyo caso se discierne el cargo en disputa a favor del candidato que obtuvo la mayoría de votos en los comicios; esta mayoría reconoce dos variantes: la absoluta y la relativa. Se entiende por mayoría absoluta la que exige como mínimo para declarar triunfante a un candidato, la obtención de más de la mitad de los votos.

Como se ha reconocido la evidente dificultad para alcanzar este tipo de mayoría, cuando concursan más de dos candidatos, se ha recurrido al sistema de dos vueltas y al de mayoría relativa, los cuales se analizan en capítulo posterior.

IV. Formas de concentración y separación de poderes

Se lastima a la libertad, a la justicia y a la dignidad humanas siempre que los poderes político, económico y religioso se concentran en unos mismos detentadores, por lo que conviene a los intereses del individuo, de la familia, de la sociedad civil, de la nación y del Estado, que ninguna de tales categorías o tipos de poder se deposite en un solo individuo o grupo, y mucho menos que varias de esas categorías, o todas, se encomienden a una misma persona o institución, para evitar que la voluntad de uno solo, o de unos cuantos, pueda llegar a cancelar el albedrío de los muchos; es decir, de los demás, no sólo en el ámbito político, sino simultáneamente en el económico, en el religioso, en el mediático y aun en el social.

Bajo distintas modalidades se llega a consumar la acumulación del poder político y del económico en un mismo depósito; destacan principalmente dos: una, por apoderarse los empresarios privados —dueños de la riqueza y del dinero— de la titularidad de los órganos de gobierno de un Estado; o, en una variante de esta forma, por convertirse en empresarios los gobernantes corruptos —depositarios del poder político—, enriquecidos mediante el indebido ejercicio de la función pública.

[34] Moya Palencia, Mario, *La reforma electoral*, México, Ediciones Plataforma, 1964, p. 115.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Otra variante de fusionar el depósito de los poderes político y económico consiste en transferir a mano pública la mayor y principal parte de la actividad económica de un Estado. De ambas formas sufre mengua la libertad individual de los más, o sea, de los gobernados, en beneficio de los menos, que son los gobernantes, porque al producirse la fusión de la dirigencia política con la dirigencia económica se forma una elite de índole económico-política, en cuyo favor se habrá de transferir una parte adicional de las libertades de los gobernados, porque a semejanza de la ley de la conservación de la materia, del padre de la química moderna, Antonio Lorenzo de Lavoisier: "nada se pierde, todo se transforma", la parte que se disminuye de la libertad individual de los gobernados se transforma en poder adicional de los gobernantes.

La desaparición del feudalismo puso fin a la fragmentación del poder político mediante el incremento y fortalecimiento de las atribuciones del monarca, que se encarga de desmantelar los elementos económicos y políticos que estaban imbricados en el poder feudal, al cancelar la servidumbre y desamortizar la tierra; con ello, los antiguos siervos quedaron sometidos directamente al mandato real, y dispusieron inicialmente de libertades civiles y políticas considerables, al grado que algunos pocos lograron concentrar en sus manos la propiedad de la mayor parte de la tierra, de los medios de producción o del dinero, y redujeron a muchos a una servidumbre económica; no contentos con ello, esos pocos, en ocasiones trataron de hacerse del poder político para, detentando los dos, reducir al mínimo las libertades políticas y civiles de los destinatarios de ambos poderes.

También conduce a semejante acumulación de poder político y económico el método, característico de los regímenes socialistas, mediante el cual el Estado absorbe la mayor y principal parte de la actividad económica, con lo que la clase gobernante concentra en sus manos el poder político y el económico.

Igualmente, cuando los detentadores del poder político son los mismos del poder religioso, se atenta contra la libertad de conciencia, la libertad civil y la libertad política de los gobernados, lo que ocurre tanto en el Estado teocrático como en el estado confesional. La concentración de estos dos poderes queda implícitamente prohibida, dentro del cristianismo, en la frase evangélica que determina la separación de la Iglesia y el Estado, atribuida a Jesús de Nazareth: "Dad al César lo que es del César, y a Dios lo que es de Dios".

La historia evidencia que un clero opulento olvida su misión espiritual, y, mediante el ejercicio del poder religioso, trata de acrecentar sus bienes

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

temporales en evidente abandono de la premisa de Cristo: "mi reino no es de este mundo".

Más nefasta aún es la colusión del poder político, del económico, del religioso y del mediático, porque al unirse sus detentadores, o ser los mismos, incurren en mayores excesos, en perjuicio de los gobernados.

La conjunción de poder político y de poder religioso crea al Estado teocrático, gobernado por su líder religioso y organizado de acuerdo con los principios y normas de una religión, o, cuando menos, da lugar al Estado confesional, que protege a una religión e, incluso, inhibe el culto de las demás.

Mas si la concentración y la colusión de poderes son nocivas, no menos perjudicial resulta para el individuo, para la sociedad y para el Estado, el que se destruyan o se agoten los depósitos de poder, pues ello provoca una anarquía o vacío de poder, que da paso al caos y propicia que no haya más ley que la del más fuerte.

V. La *ley de bronce del poder*

De lo anteriormente expuesto se puede inferir una regla constante e invariable del ejercicio de las funciones del poder por parte de sus depositarios, derivada de las cualidades de aquéllas, así como de las condiciones en que se ejercen, regla derivada del carácter adictivo del poder, a la que denomino *ley de bronce del poder,* cuya esencia insinuara Montesquieu al apuntar en *El espíritu de las leyes*: "Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder siente la inclinación de abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites".[35]

La aleación de cobre y estaño conocida como bronce se caracteriza por tener una gran dureza, superior a la de la mayoría de las aleaciones de dos elementos químicos, razón por la que empleo la expresión "ley de bronce" para denotar la invariabilidad de un axioma que en la realidad se repite de manera inexorable, conforme al cual *todo depositario de poder político, religioso o económico, tiende a acrecentarlo y, con frecuencia, pretende obtener depósito de otro, o de los otros dos tipos de poder.*

Capítulo segundo
LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA DE LA SOCIEDAD

El ámbito natural de ejercicio del poder político es la organización política de la sociedad que ahora llamamos Estado, por lo que para lograr su cabal

[35] *Ibidem*, p. 143.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

comprensión se requiere tener una idea clara y completa acerca del ente estatal.

I. Los primeros intentos de organización sociopolítica

En tanto trashumante, la organización social no conoció al Estado, pues éste es un fenómeno social característico de la vida sedentaria humana, ya que las organizaciones sociales nómadas no requirieron del ente estatal, entre cuyos más importantes antecedentes históricos figuran la *polis* griega y la *civitas* romana, que fueron precedidas por otros modelos de Estados primitivos asentados en diversas regiones, como Egipto y Mesopotamia.[36]

Numa Denys Fustel de Coulanges analizó en su libro *La ciudad antigua*, las sucesivas transformaciones de la organización social de los seres humanos, una vez inscritos en el sedentarismo, que conducen a la aparición del Estado de la antigüedad; su análisis da cuenta de esas etapas de creación sucesiva de organizaciones sociales, cada vez más amplias y complejas: familia, *fratría*, tribu y *polis*, creadas todas con apoyo de tres elementos: el culto de los muertos, el fuego sagrado y la religión doméstica.

Aquellas itinerantes organizaciones sociales se organizaron de acuerdo con un esquema matriarcal conforme al cual la prole seguía a la madre; más, una vez asentadas en un territorio específico, el esquema organizacional cambió, y el nomadismo fue sustituido por el sedentarismo patriarcal, que tuvo como base a la familia, integrada como ente independiente, con un exclusivo culto a sus muertos, su propio fuego sacro y su religión propia.

En opinión de Fustel de Coulanges, las primeras divinidades fueron las de la familia, cuyos miembros al morir se convertían en dioses; en el mundo antiguo cada muerto era un dios, cuya tumba era su templo, y estaba provista de un altar para los sacrificios, de esta suerte "La muerte fue el primer misterio, y puso al hombre en el camino de los demás misterios. Le hizo elevar su pensamiento de lo visible a lo invisible, de lo transitorio a lo eterno, de lo humano a lo divino".[37]

Todo hogar griego de aquellas épocas remotas debía contar con un altar donde permanentemente habría de arder el fuego sagrado, cuya conservación era obligación del jefe de la familia; no se trataba de un fuego

[36] Chalco Reyes, Marcial, *Estado, poder y abuso del poder*, Bogotá, Temis, 2014, p. 26.

[37] Fustel de Coulanges, Numa Denys, *La ciudad antigua*, 2a. ed., estudio preliminar de Daniel Moreno, México, Porrúa, 1974, p. 14.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cualquiera, sino de un fuego puro, creado con ayuda de ritos específicos y conservado con determinadas especies de madera, al que no debía arrojarse nada sucio, porque el fuego del hogar era la providencia de la familia, una especie de ser moral; sin fuego sagrado la familia era imposible; de ahí la expresión antigua: "hogar extinguido, familia extinguida".[38]

Según Fustel de Coulanges, en la antigüedad, toda familia griega tenía su propia religión, cuyos dioses eran sus muertos, sus antepasados, que sólo podían ser adorados por los miembros de la familia; de ahí que la ley prohibiera al extranjero acercarse a una tumba; el culto a los muertos era, pues, el culto a los antepasados; por eso, cada familia tenía su tumba donde yacían juntos sus muertos, en cuyo altar se celebraban las ceremonias, las que no contaban con otro sacerdote que el padre.[39]

La fratría y la tribu griegas, al igual que la familia, se integraron como entes independientes, por lo que cada una contaba con su culto propio y exclusivo, distinto al de las familias que las integraban y de las otras fratrías y tribus. La reunión de varias familias dio lugar a la formación de una fratría, que adoptó un culto común para todas sus familias, las que conservaron sus respectivos cultos particulares, culto común al que sólo se admitía a los miembros de la fratría. En un proceso semejante, varias fratrías conformaron una tribu, con un culto común y exclusivo para todos los miembros de las fratrías y familias que la formaban, desde luego vedado a todo extraño. Una vez constituida la tribu, ya no era posible admitir otra nueva fratría o familia en su seno ni fusionarse dos tribus en una; su religión lo prohibía.

De manera parecida a como varias fratrías se unieron para tener un culto común y formar una tribu, así también, sobre la base de respetar el culto propio de cada una y tener otro común, se asociaron varias tribus; el día en que se celebró tal alianza nació la *polis*, la ciudad-Estado de la antigua Grecia.[40]

II. El bautizo de la organización política

La organización política de la sociedad sedentaria permaneció durante milenios sin que se le denominara "Estado"; los griegos la llamaron *polis*, los romanos, primero la denominaron *civitas*, posteriormente *res-publica* y, finalmente, *imperium.*

38 *Idem*.
39 *Ibidem*, pp. 22 y 23.
40 *Ibidem*, p. 91.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En el medievo se usaron los vocablos *land*, *terrae* y *burg*, de evidente connotación territorial, junto con los de *reich*, reino o imperio, de claro sentido de poder, para hacer referencia al fenómeno estatal del medievo.

Fue en el siglo XV cuando se generalizó en Italia el uso de la palabra *stato*; los embajadores de las repúblicas italianas de aquella época utilizaban los vocablos *lo stato* para aludir al conjunto de funciones permanentes de un gobierno; poco más tarde, con la palabra *stato* se hacía referencia al territorio en donde ejercía su poder un gobierno: *Stato di Napoli, Stato di Firenze, Stato di Roma, Stato di Genova*, por ejemplo.

Ya en el siglo XVI, Nicolás Maquiavelo inicia el primer capítulo de *El príncipe* —publicado en 1513—, con la frase: "Todos los Estados, todas las dominaciones que han ejercido y ejercen soberanía sobre los hombres, han sido y son repúblicas o principados".[41] De esta manera, implícitamente señala en su célebre obra que el Estado es el género, y la forma de gobierno, la especie.

Al decir de Georg Jellinek:

> En el curso del siglo XVIII se consolida esta expresión, sin duda bajo el influjo de la literatura de la Ciencia del Estado y se designa con esta voz a la totalidad de la comunidad política. Al final del citado siglo se termina este proceso correspondiente a la transformación operada en la conciencia general que llevó a convertir a los territorios en Estados.[42]

Desde su inicio ha sido objeto de estudio la organización política estatal; de ello dejaron testimonio los grandes pensadores de la Grecia y Roma antiguas, sin que tales afanes teóricos hayan perdido ímpetu en nuestros días, pues hoy por hoy el Estado es objeto de estudio por parte de filósofos, juristas, sociólogos, politólogos, economistas y administradores.

III. La composición del Estado

En razón de su complejidad, el Estado está compuesto de elementos de diversa naturaleza. La difundida definición tripartita del Estado señala dos elementos tangibles: población y territorio, más un elemento ostensible: el gobierno, a los que otras definiciones agregan el orden jurídico y la finalidad.

---

41 Maquiavelo, Nicolás, *El príncipe*, 6a. ed., México, Porrúa, 1978, p. 1.

42 Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, Albatros, 1954, pp. 98 y 99.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. *La población*

Encabeza los elementos esenciales del Estado un conjunto de seres humanos, pues resulta inimaginable un ente estatal sin un sustrato poblacional con entidad, o sea, provisto de un modo de ser específico; con identidad —en el sentido de unidad de lo múltiple—, traducidos en su idiosincrasia, producto de un proceso asociativo basado en vínculos de raza, de tradición, de cultura, de ideales, de intereses, de vicisitudes y padecimientos comunes; algunos Estados tienen menos de cien mil habitantes; empero, ciento veinte mil individuos reunidos en un estadio con motivo de la celebración de un evento deportivo internacional no constituyen el elemento poblacional de un Estado, pues se trata de un conglomerado humano reunido casual y efímeramente, desprovisto de entidad, identidad e idiosincrasia; en cambio, el pueblo, como elemento humano de todo Estado, además de contar con tales atributos se caracteriza por su asentamiento permanente en un territorio específico.

2. *El territorio*

Un grupo humano podrá hacerse de un idioma común, forjar un estilo de vida, una tradición, unas costumbres, una idiosincrasia, labrar una historia común; en fin, conformar un pueblo, una sociedad, una nación; mas sin territorio propio y exclusivo no podrá constituir un Estado. El territorio, como dijera Hans Kelsen, es el ámbito espacial del Estado.

Como elemento esencial del Estado, el territorio es la base del principio de territorialidad, derivado directamente de la soberanía, principio que en el orden jurídico mexicano permite al Estado castigar de acuerdo con su propia normativa penal los delitos cometidos dentro de su territorio, sin importar quiénes sean sus autores ni los ofendidos por ellos; al respecto, el Código Penal Federal dispone: "Artículo 1o. Este Código se aplicará en toda la República, para los delitos del orden federal".

3. *El gobierno*

Entendido como conjunto de órganos depositarios de las funciones del poder público, el gobierno es un elemento ostensible y esencial del Estado; ese aparato gubernamental requiere para su funcionamiento de la presencia

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de los titulares de esos órganos para ejercer las funciones del poder público y realizar las demás actividades del Estado.

El gobierno del Estado se caracterizó por ser soberano; en el Estado absolutista, la soberanía residió en el monarca, quien estaba por encima de la ley; por ello, Luis XIV afirmó, en el esplendor del absolutismo: "El Estado soy yo"; en cambio, en el despotismo ilustrado, durante la decadencia del absolutismo, el pueblo empieza a sustituir al rey en la soberanía, como se compendia en la frase "todo para el pueblo, pero sin el pueblo".[43] Y ya en el ocaso del absolutismo, Federico II de Prusia, adjetivado "el grande", marca una distancia enorme respecto de la tesis del rey sol, al afirmar: "El príncipe es el primer servidor del Estado".

Actualmente, el concepto de gobierno soberano está en crisis, en buena medida porque

> ...el derecho internacional ha cobrado una fuerza extraordinaria que nunca antes había tenido, y ha librado una lucha constante y permanente por tratar de limitar el ejercicio irracional de la soberanía de los Estados, no sólo en lo que toca a sus relaciones con otros Estados en el ámbito internacional, sino que también ha intentado evitar abusos del poder hacia el interior del mismo Estado.[44]

Abona dicha crisis la creación de organismos y tribunales internacionales que se sobreponen a los gobiernos de los Estados, como la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos, la Corte Internacional de Justicia (cuya sede está en La Haya), y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (con sede en San José, Costa Rica).

En todo caso, el poder político, o sea, el poder del Estado, se deposita en los órganos de gobierno, a cuyo cargo queda su ejercicio; sus funciones son desarrolladas por seres humanos que tienen asignada la representación de aquéllos.

4. *El elemento normativo*

Indiscutiblemente, el pueblo, el territorio y el gobierno son elementos esenciales del Estado, mas no son los únicos; por ello, como dice Ekkehart

[43] Naef, Werner, *La idea del Estado en la edad moderna*, trad. de Felipe González Vicen, Madrid, Ediciones Nueva Época, 1947, p. 115.

[44] Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, "La crisis de la soberanía frente al nuevo orden jurídico internacional", *Anuario 2005*, Morelia, Universidad Latina de América, 2006, p. 135.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Stein: "La teoría de los tres elementos no permite explicar qué es lo que hace de un territorio, el territorio estatal; de un pueblo, el pueblo estatal; de un poder, el poder estatal, y de los tres elementos heterogéneos una unidad".[45]

Evidentemente, el pueblo, el territorio y el gobierno no pueden, por sí solos o en su conjunto, integrar al Estado, pues hace falta otro elemento, que es el orden jurídico; es decir, el derecho, sin el cual el ente estatal no puede existir, como tampoco puede existir el derecho sin el Estado, ya que ambos se necesitan mutuamente; en efecto, el derecho, como orden jurídico o conjunto sistematizado de normas generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coactivas, perdería su coercitividad sin la presencia del Estado, que tiene el monopolio de la coacción, lo que significaría que las normas no serían coercitivas y, por tanto, no serían normas jurídicas.

De igual modo, el Estado no podría existir sin la presencia del derecho, pues no habría una regulación de su organización y funcionamiento, ni de la convivencia social; la ausencia de un orden jurídico normativo se traduce en desorden y caos, que caracteriza al estado de naturaleza mencionado por los contractualistas, donde no existe más derecho que el del más fuerte.

Resulta por tanto indispensable regular la convivencia humana mediante un conjunto de normas jurídicas, léase generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coercitivas, o sea, de un orden jurídico, en cuya cúspide figura la Constitución, para normar tanto la convivencia social como la organización y funcionamiento de los órganos depositarios de las funciones del poder del Estado, las relaciones de éstos entre sí y de ellos con los gobernados.

Por lo anterior, Ulises Schmill Ordóñez considera que "existe un orden normativo, si en un conjunto de normas valen múltiples relaciones de fundamentación hasta desembocar en una última relación de fundamentación, uno de cuyos términos es la norma fundamental".[46]

5. *El* telos

La doctrina menciona como otro elemento esencial del Estado, su *telos*, su finalidad, que Héctor González Uribe hace consistir en la realización de

[45] Ekkehart, Stein, *Derecho político*, trad. de Fernando Sáinz Moreno, Madrid, Aguilar, 1973, p. 3.

[46] Schmill Ordóñez, Ulises, "Orden jurídico", *Nuevo diccionario jurídico mexicano*, ts. I-O, México, Porrúa-UNAM, 2001, p. 2699.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

los valores individuales y sociales de la persona humana,[47] y otros autores, como Jean Dabin, en el bien público.[48]

Para quien esto escribe, todo Estado tiene un fin; empero, cabe aclarar que este elemento invisible e intangible del Estado es determinado no por el consenso general de la población, sino por el interés del sector o clase dominante de la población. Rudolf Smend, autor de la teoría de la integración, destaca la existencia entre la población de una relación espiritual en permanente proceso de renovación y reelaboración, que conforma el elemento teleológico del Estado, consistente en la manifestación del diario querer ser, en la cotidiana aprobación de parte de sus miembros de que el Estado subsista, toda vez que su existencia está incesantemente cuestionada y supeditada a que la aprueben, con su conducta, los ciudadanos y los órganos del propio Estado.[49]

En mi opinión, es realista y parcialmente cierta la explicación integracionista del elemento teleológico del Estado, por cuanto hace consistir la causa final del ente estatal en el constante querer ser, en el diario sufragado deseo de sus ciudadanos y de los órganos estatales, de la supervivencia del Estado, lo que significa que el Estado existe porque así lo aprueban quienes tienen la facultad real de decisión, independientemente de que se proponga o no el bien común; empero, la teoría de Smend sólo es parcialmente valedera, por cuanto la relación espiritual en constante renovación y reelaboración, producida por la diaria aprobación de supervivencia del Estado, no es otorgada por toda la población, ni siquiera necesariamente por toda la mayoría, sino tan sólo por quienes tienen la facultad real de decisión sobre ese particular. Por tanto, se puede afirmar que el Estado subsiste porque así lo resuelve el sector dominante de él, aun cuando no cuente con la aprobación de la mayoría de la población o, incluso, aun cuando esa mayoría se opusiera a la creación o subsistencia del Estado.

Es de hacer notar que hay quienes, como Federico Engels (*Origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*), pronostican la desaparición del Estado, tesis conforme a la cual, como explica José María Serna de la Garza, "la globalización ha de llevar a la disolución del Estado o, por lo menos, a su debilitamiento fundamental".[50]

---

47 González Uribe, Héctor, *Teoría política*, 10a. ed., México, Porrúa, 1996, pp. 506 y ss.

48 Dabin, Jean, *Doctrina general del Estado*, México, Jus.

49 Smend, Rudolf, *Constitución y derecho constitucional*, trad. de José María Beneyto Pérez, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985, pp. 37 y 38.

50 Serna de la Garza, José María, *Globalización y gobernanza. Las transformaciones del Estado y sus implicaciones para el derecho público,* México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 11.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

IV. La definición de Estado

Es obvio que el Estado es un fenómeno social dado en el tiempo y en el espacio; es decir, una organización humana con vigencia temporal y espacial; se trata de un fenómeno universal omnicomprensivo, y, en consecuencia, de vigencia permanente para toda la población y todo el territorio del mundo; así, no existe asentamiento humano alguno que no constituya o forme parte de una población estatal, ni tampoco hay un palmo de terreno fuera del ámbito espacial de un Estado. De esta suerte, cuando un territorio deja de pertenecer a un Estado, no deja de ser territorio estatal, bien porque se convirtió en el territorio de un nuevo Estado o porque pasó a formar parte de otro ya existente.

1. *La propuesta definitoria de Hans Kelsen acerca del Estado*

El fundador de la llamada "escuela vienesa" sostuvo, dentro de la corriente del formalismo jurídico, la identidad del Estado y del derecho, porque en su opinión, uno y otro son dos maneras de nombrar a una sola y misma cosa.

Para Kelsen, el pueblo y el territorio solamente son los ámbitos personales y espaciales de la vigencia del orden jurídico; la soberanía es el propio orden jurídico, supremo en su ámbito espacial; el poder del Estado se reduce a la vigencia del derecho.

Acorde con estas ideas, el Estado no es sino el sistema del orden jurídico en vigor, dado que el contorno del derecho determina el límite del ámbito estatal; por ello, para el eminente jurista de Praga, lo que el Estado tiene de Estado, es tan sólo lo que tiene de derecho, pues éste y sólo éste puede precisar el perímetro del primero, de donde deduce que el Estado es "por naturaleza, un sistema de normas o la expresión para designar la unidad de tal sistema, y sabido esto, se ha llegado ya al conocimiento de que el Estado, como orden, no puede ser más que el orden jurídico o la expresión de su unidad".[51]

En el pensamiento de Kelsen, la esencia de los hechos estatales radica en su encuadramiento dentro del ordenamiento jurídico, ya se trate de hechos relativos a la producción de normas jurídicas, o de hechos humanos conductuales regidos por el derecho.

---

[51] Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, 15a. ed., México, Editora Nacional, 1979, p. 21.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Al decir de Kelsen, cuando el orden jurídico se personifica le llamamos Estado, entendiendo por persona jurídica colectiva al sistema representado por el acervo de reglas que norman la conducta interrelacionada de un conjunto de seres humanos; cuando un sistema dado comprende sólo una parte o aspecto del total del acervo de reglas, estamos frente a la personalidad jurídica de las asociaciones o corporaciones, y cuando el sistema abarca todo el acervo jurídico, considerado como un punto común de imputación de la totalidad de acciones interpretadas como estatales, estamos ante el Estado como persona; por ello, para Kelsen, el Estado viene a ser la personificación metafórica de la totalidad del ordenamiento jurídico positivo, y lo define como "un orden jurídico parcial inmediato al derecho de gentes, relativamente centralizado, con ambiente territorial y temporal de validez sólo restringida por la reserva del derecho internacional".[52]

Toda vez que la esencia del celador aduanal o del agente de la policía no estriba en ningún órgano de sus cuerpos, sino en su calidad de órganos del Estado, el poder de éste, según Kelsen, no es material, sino psicológico, y consiste en que ciertos hombres, como los empleados públicos y los ciudadanos comunes, actúan cumpliendo las normas jurídicas, que no pertenecen al mundo de lo real, sino de lo ideal; son idealidades, ideas normativas, entes irreales que los seres humanos se representan en sus mentes; al producirse esas representaciones psicológicas que sí pertenecen al mundo de lo real, se provocan estados de ánimo, de temor o de solidaridad, que motivan conductas determinadas, como la del empleado público que lleva a cabo los actos estatales previstos en el ordenamiento jurídico, o como la del ciudadano que obedece las normas jurídicas vigentes. La unión de los estados de ánimo provocados por la representación mental de las normas jurídicas es lo que, a juicio de Kelsen, integra el llamado poder del Estado, que no viene a ser sino la fuerza psíquica que forman los diversos estados de ánimo que motivan conductas; dicha fuerza es generada por las representaciones mentales de la norma jurídica.

2. *Mi propuesta de definición*

La identidad del derecho y del Estado propuesta por Kelsen ha sido rechazada por un amplio sector de la doctrina, en razón de que el Estado, considerado como ordenamiento jurídico positivo, es algo que se produce en la realidad social, en la que se mantiene, transforma y aun llega a ser sus-

[52] Kelsen, Hans, *La teoría pura del derecho*, México, Editora Nacional, 1976, p. 195.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tituido, bien sea mediante los medios por él mismo previstos, o por medios violentos e imprevistos, como puede ser una guerra o una revolución, como resultado del cambio en la composición e influencia tanto de los elementos como de los grupos o clases que integran al ente político conocido como Estado, por lo que debe admitirse, contra la teoría kelseniana, que el ente estatal es más que una pura entelequia jurídica con un fin normativo, porque el fenómeno estatal en numerosos aspectos trasciende el ámbito de lo jurídico, con lo que escapa a la pretensión de absoluta normatividad.

Para definir al Estado, conviene tener presente que éste nace por una coincidencia de voluntades de la parte de la población política y económicamente más importante, aun cuando no necesariamente la más numerosa, y subsiste con la voluntad de la mayoría de su población o sin ella, y, en ocasiones, aun contra esa voluntad.

Además, hay que recordar que sus objetivos son diferentes en los diversos Estados, así como entre las distintas épocas del mismo Estado.

No debemos soslayar que los objetivos estatales son determinados por la parte dominante de la población, aun cuando también haya alguna influencia de las demás.

De conformidad con las ideas anteriores, entiendo al Estado como *el sistema integrado por un conjunto humano asentado permanentemente en una circunscripción territorial, organizado mediante la coincidencia constantemente renovada de voluntades de la parte más fuerte del conjunto, sujeto a un orden jurídico específico y a un gobierno soberano, cuyos objetivos, básicamente variables, son establecidos por la parte dominante del conjunto, aun cuando en ocasiones influya, en alguna medida, otra u otras de sus partes*.[53]

V. La personalidad jurídica del Estado

La voz española "persona" proviene de las voces latinas *per* y *sonare*, que significan sonar mucho o resonar; por esa razón, en la Roma antigua, con la palabra "persona" se hacía referencia a la máscara o careta con la que el actor cubría su rostro en el escenario, a efecto de dar resonancia y potencia a su voz; más tarde, por un tropo del idioma, "persona" vino a ser no sólo la máscara o careta, sino el actor enmascarado, y luego, también, el papel que éste desempeñaba durante su actuación escénica, es decir, el personaje.

Al paso del tiempo, en un proceso gradual evolutivo, en el lenguaje ordinario el vocablo "persona" pierde toda connotación de función, calidad

[53] García Colín-Scherer, Leopoldo, "La ciencia y el Estado", en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coords.), *Formación y perspectivas del Estado en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 210.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

o posición del sujeto hasta llegar a un punto en que se identifica totalmente con la de ser humano, sin importar el papel que éste desempeñe en la convivencia social, por cuya razón en el lenguaje común se usan como sinónimos los vocablos "persona" y "ser humano".

En cambio, en el ámbito jurídico se entiende por persona todo ente físico o moral capaz de asumir derechos y obligaciones, por cuya razón este vocablo se utiliza lo mismo para aludir a los seres humanos que a las asociaciones de éstos, a las organizaciones que los agrupan, y a las instituciones creadas por ellas.

Por lo anterior, podemos distinguir las personas físicas de las personas morales o las personas jurídicas; a unas y a otras se les pueden imputar derechos y obligaciones; la persona física es un ser humano; la persona moral o jurídica, en cambio, es un ente de creación artificial, con capacidad para tener un patrimonio, adquirir derechos y contraer obligaciones; por ello, como explica Eduardo García Máynez:

> La persona moral posee derechos subjetivos y tiene obligaciones, aun cuando no pueda, por sí misma, ejercitar los primeros ni dar cumplimiento a las segundas. La persona jurídica colectiva obra por medio de sus órganos. Los actos de las personas físicas que desempeñan la función orgánica en las personas morales, no valen como actos de las primeras, sino de la persona colectiva.[54]

Al ocuparse de cuestiones de derecho público que no le atañen, el artículo 25 del Código Civil Federal, desde su versión original de 1928, reconoció como personas morales a la nación, a los estados y a los municipios, así como a las demás corporaciones de carácter público; también considera como personas morales a las sociedades —civiles o mercantiles—, a los sindicatos de trabajadores y asociaciones profesionales, y a las cooperativas, mutualistas y demás asociaciones que tengan fines lícitos. Como establece el artículo 28 del Código Civil, las personas morales o jurídicas están facultadas para ejercer todos sus derechos a efecto de alcanzar sus fines, los cuales deben ser lícitos.

Al clasificar en públicas y privadas a las personas jurídicas o morales, Benjamín Villegas Basavilbaso, siguiendo a Ugo Forti, señala:

> La importancia práctica de esta clasificación es indiscutible. Si la persona es pública sus actos son regulados por el derecho público, principalmente por

[54] García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 34a. ed., México, Porrúa, 1982, pp. 279 y 280.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> el derecho administrativo, desde el punto de la forma, del contenido y de su fuerza ejecutoria, y además del control jurisdiccional. Otra consecuencia de significación es la relacionada con la posibilidad del ejercicio del poder disciplinario sobre los funcionarios y empleados de la persona pública.[55]

Es común en el derecho comparado catalogar como personas de derecho público a las constituidas de acuerdo con las normas del derecho constitucional y del derecho administrativo, como ocurre con el Estado, con el municipio y con el órgano constitucional autónomo; o como acontece con el establecimiento público, el ente autárquico, el organismo autónomo, el servicio descentralizado, el ente autónomo, el organismo descentralizado, la corporación pública y la sociedad nacional de crédito, entre otros.

Al mediar el siglo XIX, Guillermo Eduardo Albrecht planteó, en su obra *Grundsätzen des heutingdeutschenStaatsrechts*, la conveniencia de considerar al Estado como persona jurídica, idea que más tarde habrían de secundar Georg Jellinek y otros autores en la misma doctrina alemana, para después propagarse con éxito a muchos países, porque, como explica Fernando Garrido Falla:

> ...es lo cierto que las ventajas que su utilización proporciona, desde el estricto punto de vista técnico-jurídico, son indudables: la personalidad jurídica resuelve, en efecto, el problema de la continuidad, como tales, de Estados en los que se han producido cambios violentos de régimen y forma de gobierno, explica las relaciones patrimoniales entre Estado y ciudadanos e incluso, como observa Gascón y Marín, las acciones en responsabilidad contra aquél por actos realizados con motivo de la gestión de los servicios públicos, y. sobre todo, hace posible la configuración jurídica de las relaciones de poder.[56]

Actualmente se discute si el Estado, como conjunto de órganos que materializan su potestad, es el sujeto a quien se atribuye la personalidad jurídica o si ésta sólo atañe a la administración pública.

Cabe recordar que la propuesta de Albrecht de considerar al Estado como persona jurídica polarizó a la doctrina, pues si bien ganó gran número de adeptos, concitó también numerosos detractores, muchos de los cuales consideran persona jurídica a la administración pública y no al Estado; en este sentido, Eduardo García de Enterría señala lo innecesario

---

55 Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1950, t. II, p. 109.

56 Garrido Falla, Fernando, *Tratado de derecho administrativo*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980, vol. 1, p. 355.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de dotar al cuerpo político en su conjunto de personalidad, porque, en su opinión, además de entrañar evidentes riesgos políticos, no se ajusta a la realidad, por cuya razón el derecho español sólo considera la personalidad de la administración pública, sin incluir en ella a los órganos Legislativo ni al Judicial.[57]

En sentido contrario, Andrés Serra Rojas sostiene: "La personalidad de la administración no es sino un reflejo de la que se reconozca al Estado, del cual forma parte".[58]

En mi opinión, el ente a quien se atribuye la imputabilidad de los derechos y obligaciones del poder público no puede ser otro que el Estado, cuya personalidad jurídica le permite tanto celebrar en el ámbito exterior, con sus pares, los tratados internacionales y asumir los respectivos derechos y obligaciones, que en el plano interno contratar y obligarse con particulares o con otras personas de derecho público, como los partidos políticos, los municipios o las entidades paraestatales.

Se corrobora lo anterior cuando el Estado mexicano contrata con los particulares, por ejemplo, la ejecución de una obra pública o la adquisición de bienes y servicios por conducto de cualquiera de los tres poderes de la Unión, los cuales se benefician de la personalidad jurídica del Estado, por carecer de personalidad propia; de suerte que en tales casos, en rigor, es el Estado el que contrata a través de cualquiera de sus órganos.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 constitucional, la administración pública federal se divide en centralizada y paraestatal; la primera comparte la personalidad jurídica del Estado mexicano; la segunda se integra con diversas personas jurídicas, como los organismos constitucionales autónomos, los organismos descentralizados, las sociedades nacionales de crédito, las empresas de participación estatal y las empresas asimiladas a éstas, existentes en el ámbito federal.

VI. Modelos de Estado

Se estructura el Estado conforme diversos modelos, que permiten hablar de Estado simple y de Estado complejo. El prototipo del primero se plasma en el Estado unitario o central, en tanto que el segundo modelo registra diversas modalidades.

---

57 García de Enterría, Eduardo y Fernández Rodríguez, T. R., *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 1984, vol. I, pp. 352-356.

58 Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1994, t. I, p. 72.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. *El modelo unitario de Estado*

En su forma pura, el Estado unitario o central se estructura de manera monolítica, de tal modo que no admite dividirse en partes internas políticamente autónomas, lo que no impide que se dé una descentralización administrativa. La mayoría de los Estados iberoamericanos han optado por la forma unitaria, toda vez que Argentina, Brasil, México y Venezuela son los casos de excepción.

2. *Los modelos complejos de Estado*

Los modelos complejos de Estado tienen en común el reunir a varios Estados en una misma estructura política, cuyos órganos asumen en mayor o menor medida el ejercicio de algunas de las funciones del poder público en todo su ámbito espacial.

A. *La unión de Estados*

Se produce unión de Estados cuando varios de ellos, sin constituir uno nuevo, se vinculan entre sí, por causas determinadas o para efectos específicos. Marcel Prelot define: "Desde el punto de vista del derecho internacional, es una unión de Estados todo grupo de ellos que, pese a no constituir un nuevo Estado, forma un agregado político notoriamente distinto en el seno de la comunidad internacional".[59]

a. La unión personal de Estados

Caída en desuso, la unión personal de Estados conforma al Estado de acuerdo con un modelo complejo, que permitió a varios de ellos compartir un jefe de Estado común y mantener sus gobiernos independientes; así ocurrió, a consecuencia del tratado de Viena celebrado entre el Reino de los Países Bajos y el Gran Ducado de Luxemburgo, desde 1815 hasta 1890, año en que se disoció esa unión. Un caso semejante fue el de la efímera unión de Colombia, Perú y Venezuela, resultante de compartir como presidente, en 1816, al libertador Simón Bolívar.

[59] Prelot, Marcel, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1969, p. 271.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

b. La unión material de Estados

Igualmente pertenece en exclusiva a la historia el modelo de la unión material de Estados, por haber dejado de aplicarse una vez desaparecido el imperio austro-húngaro en 1918, que permitía a varios Estados compartir no sólo su monarca —en su calidad de jefe de Estado—, sino también, en parte, su gobierno, especialmente en lo concerniente a ciertos aspectos, como los relativos a relaciones exteriores, defensa y finanzas.

Bajo un modelo de unión material de este tipo, y merced al Tratado de Paz de Tost, celebrado en 1815, se produjo la unión de Estados entre Suecia y Noruega, que perduró hasta 1905, año en que Noruega recuperó su independencia total, con una dinastía propia. Otro caso de unión material fue el convenido en 1867 entre Austria y Hungría, refrendado cada diez años, hasta la disolución del imperio austro-húngaro, ocurrido, repito, en 1918.[60]

B. *El Estado federal*

Resultante de un pacto celebrado entre varios Estados, la moderna forma de Estado federal se basa en una Constitución, mediante la cual crean, por encima de ellos, un nuevo Estado, que los comprende a todos, lo que conlleva un reparto de competencias entre los órganos federales y de las entidades federativas, depositarios de las funciones del poder público. Al respecto, André Hauriou define: "El Estado federal es una asociación de Estados que tienen entre sí relaciones de derecho interno, es decir de derecho constitucional, y mediante la cual un super-Estado se superpone a los Estados asociados".[61]

En el modelo federal, la federación es el único sujeto de derecho internacional, pues sus entidades federativas no forman parte de la comunidad internacional, por lo que los problemas que se susciten entre ellas o entre una o varias de ellas y la federación no son problemas internacionales, por cuya razón se dirimen de acuerdo con el derecho interno.

Se adoptó formalmente el modelo federal de Estado en México, por vez primera, a través del Acta Constitutiva de la Federación, y se detalló en la Constitución de 1824, impulsada por quienes pugnaban por la reestructuración de la sociedad desde sus cimientos, con el propósito de borrar

60 Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, trad. de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971, p. 174.

61 *Ibidem*, p. 177.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

fueros, privilegios, intolerancia religiosa, ignorancia, superstición, castas y concentración de la riqueza, por considerar que tal forma de Estado, con su intrínseca descentralización política, propiciaría el resquebrajamiento de la monolítica estructura socioeconómica de la época colonial, que permanecía imperturbable en 1823; era pues, la forma federal de Estado un medio, no un fin, para los promotores del cambio.

El modelo federal de Estado fue abandonado por la Constitución centralista de 1836, pero fue restablecido brevemente en 1847, y, de manera definitiva, al triunfo de la Revolución de Ayutla en 1855, situación que se consolidó en la Constitución de 1857, y sesenta años más tarde se ratificó en la Constitución de 1917.

C. *El Estado unitario descentralizado*

Siempre que al modelo del Estado unitario se le injerta una fuerte dosis de descentralización política y administrativa, se transforma en una forma compleja de Estado, pero híbrida, expresada a través de la existencia de regiones autónomas, cuyas características las asemejan a las entidades federativas del esquema federal, por lo que esta forma de Estado unitario descentralizado se ubica en una posición intermedia entre la forma unitaria y la forma federal de estado; Italia y España son sendos ejemplos de esta forma híbrida de Estado.

D. *La confederación de Estados*

Producto de un tratado internacional celebrado entre Estados que mantienen su soberanía, la confederación de Estados es otro modelo complejo de Estado, resultante de la asociación de entes estatales con miras a su defensa y ayuda mutuas, mas sin perder su calidad de miembros de la comunidad internacional, por lo que los problemas surgidos entre ellos son de carácter internacional, lo cual no impide a la confederación, tener un órgano Legislativo y algunos órganos depositarios del poder público, distintos de los de los estados miembros. A diferencia de la federación, cuyas entidades federativas carecen de la libertad de separarse unilateralmente de ella, los Estados miembros de la confederación, por lo menos en teoría, pueden retirarse de ella mediante decisión unilateral.

La forma confederada de Estado se extinguió en Europa al convertirse la Confederación Helvética en 1848 en una federación; pero luego renació

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

en el siglo XX, a través de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, que después se transformó sucesivamente en la Comunidad Económica Europea y en la actual Unión Europea.

VII. Labores del Estado

Los fines del Estado son variables en el espacio y en el tiempo, toda vez que son diferentes tanto entre uno y otro ente estatal como dentro de uno mismo, entre una y otra época; en todo caso, tales fines los determina la parte dominante de la población, aun cuando haya alguna influencia de las demás; empero, en la doctrina se han señalado como finalidades comunes de todo Estado, además de la de procurar su propia supervivencia mediante la satisfacción de las necesidades públicas, las de alcanzar el bien común, preservar el orden público, así como las libertades y derechos de sus habitantes, quienes, a la luz de la tesis contractualista, sacrifican una parte de ellos para asegurar el disfrute de los restantes, así como la de satisfacer las necesidades individuales de carácter general de la población y la de atender al interés público.

Se persiguen los fines del Estado mediante la realización de diversas actividades o labores, las cuales podríamos agrupar básicamente en las relativas a las funciones públicas, los servicios públicos, las obras públicas, y las actividades económicas residuales.

1. *Función pública*

Se entiende por función estatal o pública, la actividad del Estado que conlleva su potestad, su imperio, su autoridad, de ahí que sea en última instancia una manifestación de su soberanía, por cuya razón es indelegable; como bien hace notar Manuel María Díez "el término función pública debe reservarse para designar los modos primarios de manifestarse la soberanía, de donde la numeración primaria de las funciones del Estado, legislativa, ejecutiva y judicial".[62]

Pone de manifiesto la función legislativa la potestad y el imperio del Estado al imponer patrones de actuación a la conducta externa humana a través de normas generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coercitivas; en ejercicio de dicha función el Estado crea, modifica, adiciona,

[62] María Díez, Manuel, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1967, t. III, p. 187.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

deroga y abroga la ley. La función legislativa puede ser en sentido formal y en sentido material; hablamos de función formalmente legislativa cuando es ejercitada por los órganos específicamente previstos por la Constitución para tal efecto. En cuanto a este sentido formal, el artículo 70 constitucional previene que toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto.

Del sentido formal de la función legislativa se infiere el principio de la *autoridad formal de la ley*, conforme al cual las resoluciones del Poder Legislativo sólo pueden ser interpretadas, reformadas, adicionadas, derogadas y abrogadas por otra resolución del mismo poder y bajo los mismos procedimientos empleados para su creación original; así lo previene en su inciso f) el artículo 72 constitucional, al disponer: "En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación".

Sin embargo, la función será materialmente legislativa, con prescindencia del órgano que la ejerza, cuando produzca normas jurídicas generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coactivas, como son no sólo las leyes emitidas por el Congreso, sino también los reglamentos expedidos por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la facultad que le confiere la fracción I del artículo 89 constitucional, y los reglamentos interiores en materia administrativa, de carrera judicial, de escalafón y régimen disciplinario del Poder Judicial de la Federación, expedidos por el Consejo de la Judicatura Federal, en ejercicio de la atribución que le asigna la fracción II del artículo 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, así como los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos municipales aprobados por los ayuntamientos, con base en la fracción II del artículo 115 constitucional.

Igualmente, la función jurisdiccional también puede ser entendida en sentido formal y en sentido material; en el primero de ellos, en el ámbito federal viene a ser la realizada mediante los órganos depositarios del Poder Judicial previstos en el artículo 94 constitucional; en tanto que la función materialmente jurisdiccional tiene por objeto *iuris dictio*, o sea, declarar el derecho, aplicar la ley en caso de controversias o conflictos suscitados entre los particulares, entre éstos y los órganos del Estado, así como en los surgidos entre los órganos del Estado, mediante la resolución respectiva contenida generalmente en la sentencia.

En su sentido material, la función jurisdiccional es ejercida no sólo por los órganos depositarios del Poder Judicial, sino también por los de los poderes Legislativo y Ejecutivo; así, por ejemplo, el Senado de la República asume el ejercicio de función materialmente jurisdiccional cuando se erige en

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

jurado de sentencia para conocer en juicio político de las faltas u omisiones que cometan los servidores públicos y que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho. A su vez, el presidente de la República, en su carácter de depositario del Poder Ejecutivo, también asume el ejercicio de función materialmente jurisdiccional, por ejemplo, al conceder, en los términos previstos en las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los tribunales federales.

La función ejecutiva, mejor conocida como función administrativa, formalmente pertenece, en principio, al órgano depositario del Poder Ejecutivo, sin perjuicio de que los depositarios de los otros poderes la ejerciten materialmente, como ocurriría si el Congreso determinara cambiar la residencia de los supremos poderes de la Federación, o como acontece cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombra a su secretario general de acuerdos y demás funcionarios a que se refiere la fracción XIV del artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Al lado de las funciones públicas primarias, identificadas en la clásica división tripartita como legislativa, administrativa y jurisdiccional, emergen otras de nuevo cuño, cuya aceptación se incrementa día a día; entre ellas figuran la de fiscalización o de control patrimonial del Estado, la de regulación monetaria, la registral, y la electoral, entre otras, que cobran entidad, identidad y autonomía en el constitucionalismo contemporáneo.

Respecto de las funciones públicas, señalaremos la importancia de distinguirlas con precisión de los servicios públicos, para lo cual habremos de enfatizar el carácter intransferible e indelegable de las primeras, porque como dice José Antonio García-Trevijano Fos:

> ...están de tal forma unidas a la esencia del propio estado que solamente él puede desarrollarlas directamente. aun aceptando un criterio pluralista, tanto social como jurídico, hemos de considerar que tales funciones forman parte de la esencia estatal, y únicamente el grupo soberano, es decir, el estado, las asume y las ejercita directamente.[63]

2. *Servicio público*

Dentro de las actividades del Estado figuran también las relativas a la prestación del servicio público, al que entiendo como *toda actividad técnica des-*

[63] García-Trevijano Fos, José Antonio, *Tratado de derecho administrativo*, 2a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1971, t. II, vol. I, pp. 39 y 40.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tinada a satisfacer una necesidad de carácter general, suma de muchas necesidades individuales, con sujeción a un régimen jurídico exorbitante del derecho ordinario, en beneficio indiscriminado de toda persona.

3. *Obra pública*

Se explica la obra pública, como toda modificación de un inmueble, del que puede disponer legítimamente el Estado, con un propósito de interés público, destinada al uso público, al desempeño de una función pública, o a la prestación de un servicio público.[64]

4. *Actividades socioeconómicas residuales del Estado*

Además de las actividades antes mencionadas, el Estado puede realizar otras distintas, agrupables bajo la común denominación de "actividades socioeconómicas residuales", a sabiendas de que en el ejercicio de la función pública, en la prestación de servicio público y en la ejecución de obra pública, el Estado realiza actividades inscritas también en el ámbito socioeconómico, de ahí la calificación de "actividades económicas residuales", para aludir a las que no atañen a la función, al servicio o a la obra de carácter público, entre las cuales se pueden distinguir dos tipos, a saber: las de interés público, y las simples.

A. *Actividades socioeconómicas de interés público*

Considero actividades socioeconómicas de interés público, aquellas que sin implicar ejercicio de función pública, prestación de servicio al público ni ejecución de obra pública, se llevan a cabo en aras del interés público; por ejemplo, las desarrolladas en las áreas estratégicas del país; a este respecto, el párrafo quinto del artículo 25 constitucional reserva al Estado el desempeño de las actividades a desarrollar en las áreas estratégicas señaladas en el párrafo cuarto del artículo 28 constitucional, cuales son, entre otras, las relativas al petróleo y los demás hidrocarburos, minerales radiactivos y generación de energía nuclear.

64 Serra Rojas, Andrés, *Derecho…, cit.*, t. II, p. 514.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

B. *Actividades socioeconómicas simples*

Hablo de actividades socioeconómicas simples del Estado, para referirme a las que no le están atribuidas, y por tanto, ordinariamente son desempeñadas por los particulares, pero en un momento dado dejan de efectuarlas, o las realizan de manera insuficiente o ineficiente, circunstancia que impulsa al ente estatal a llevarlas a cabo subsidiariamente.

VIII. Formas de organización del Estado

Herramienta indispensable para el adecuado funcionamiento del Estado resulta ser la organización, que admite diversas formas, entre las que destacan la centralización, la desconcentración y la descentralización, que, lejos de excluirse, coexisten y se complementan, pues la racionalización del quehacer estatal constituye el objeto común de las tres.

1. *Conceptos de centralización y descentralización*

La voz española "centralizar" proviene del latín *centrum*, que a su vez deriva del griego *kentron*, traducible como aguijón, que en el compás representa el centro de la circunferencia.

Por ello, "centralizar" significa reunir o agrupar distintas cosas en un centro o lugar común; en cambio, "descentralizar" será distribuir o ubicar en diversos puntos aquellas cosas susceptibles de reunirse en un centro o lugar común.

Las consecuencias de centralizar y descentralizar, son pues, respectivamente, la centralización y la descentralización; la primera es una manifestación de la fuerza centrípeta, en tanto que la descentralización es un caso de fuerza centrífuga; ambas forman parte de un binomio integrado por dos tendencias organizacionales, que aun cuando contrapuestas, pueden coexistir e, incluso, complementarse entre sí.

2. *Clasificación de la centralización y de la descentralización*

Están presentes la centralización y la descentralización en distintos ámbitos: político, administrativo, económico y social, entre otros, por lo que es

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

dable aludir a la centralización y descentralización políticas, administrativas, económicas y sociales.

La centralización y la descentralización políticas tienen como ámbito natural al Estado, por ser éste el que, en el primer caso, reúne en su centro la toma de decisiones en ejercicio de las atribuciones del poder público, propicia la unidad del derecho, de la norma jurídica, y sirve para estructurar al Estado unitario o centralista; en el segundo caso, es también el ente estatal el que crea otras personas jurídicas para encargarles el ejercicio de parte de sus atribuciones, y se utiliza para estructurar al Estado bajo la forma federal, en ambos casos bajo la égida del derecho constitucional; en cambio, es en el ámbito de la administración pública donde tienen verificativo las acciones de centralización y descentralización administrativas, encaminadas a centralizar o descentralizar la toma de decisiones en ejercicio de las atribuciones de la administración pública, conforme a la regulación del derecho administrativo.

3. *Modalidades de la descentralización política*

Encontramos en la descentralización política diversas modalidades: territorial, funcional y por servicio, las cuales incluyen descentralización administrativa, puesto que el ente políticamente descentralizado se hace cargo de su propia administración.

A. *Descentralización política territorial*

Se caracteriza la descentralización política territorial, por asignar ciertos aspectos del ejercicio de las funciones del poder público a demarcaciones territoriales específicas del Estado, dotadas de personalidad jurídica propia, como es el caso de las entidades federativas, las comunidades, las regiones, las provincias y los municipios. En México, son entes territoriales políticamente descentralizados dotados de personalidad jurídica propia: los estados de la República, la Ciudad de México y los municipios.

a. Descentralización política territorial de los estados de la República mexicana

En virtud de la descentralización política territorial, los estados de la República mexicana tienen personalidad jurídica propia, eligen a los titu-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

lares de los órganos depositarios de su respectivo poder público local, se otorgan y reforman su propia Constitución; se dan sus propias normativas jurídicas y las aplican por sí mismos.

b. Descentralización política territorial de la Ciudad de México

En los términos de lo dispuesto en el artículo 44 constitucional, la Ciudad de México es la entidad federativa, sede de los poderes de la Unión y capital de los Estados Unidos Mexicanos, cuya estructura y organización son producto de la descentralización política territorial, derivada de las reformas constitucionales efectuadas a partir de la última década del siglo XX, y que culminaron en 2016, en virtud de las cuales el Distrito Federal primero dejó de ser un departamento administrativo, para quedar estructurado y organizado como entidad federativa; es decir, como parte integrante de la Federación, y finalmente, se convirtió en la Ciudad de México, y tener su propia Constitución, en un esquema de descentralización política territorial, que incluye descentralización administrativa, de acuerdo con lo preceptuado en el texto vigente de los artículos 43 y 122 constitucionales, manteniéndose como entidad federativa, sede de los poderes de la Unión y capital de los Estados Unidos Mexicanos.

c. La descentralización política territorial del municipio

Conforme al esquema municipal diseñado en el artículo 115 constitucional, el municipio mexicano concuerda con la definición del ente municipal dada por el Daniel Hugo Martins: "institución político-administrativa-territorial, basada en la vecindad, organizada jurídicamente dentro del Estado, para satisfacer las necesidades de vida de la comunidad local, en coordinación con otros entes territoriales y servicios estatales".[65]

Para la configuración jurídico-política del municipio, el artículo 115 constitucional establece la descentralización política territorial, en razón de la potestad derivada de su organización político-administrativa, que incluye su descentralización administrativa, por erigir al ente municipal como base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los estados de la República, en cuya virtud el municipio se autogobierna mediante un ayuntamiento, está investido de personalidad jurídica; emite los bandos de policía y gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones

[65] Martins, Daniel Hugo, *El municipio contemporáneo*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1978, p. 56.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

administrativas de observancia general dentro de su jurisdicción, destinados a organizar la administración pública municipal, regular las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y asegurar la participación ciudadana.

De igual modo, en virtud de su descentralización política, el municipio maneja su patrimonio, administra libremente su hacienda, ejerce funciones públicas específicas, tiene a su cargo la prestación de determinados servicios públicos, ejecuta ciertas obras públicas y realiza un conjunto de actividades de interés público de su competencia.

B. *Descentralización política funcional*

A diferencia de las funciones públicas primarias —legislativa, administrativa y jurisdiccional— que los tradicionales órganos del poder público desempeñan de manera centralizada, las funciones públicas emergentes —monetaria, electoral, fiscalizadora, registral— suelen descentralizarse del Estado y encomendarse su ejercicio a órganos distintos de los tradicionales depositarios de las funciones del poder público, identificados en la doctrina como organismos constitucionales autónomos, los que, en la materia de su competencia, son la máxima autoridad, como es el caso del Banco de México en materia monetaria, y del Instituto Federal Electoral en materia electoral.

El atribuir el ejercicio de una función pública emergente a un órgano de nueva creación, dotado de personalidad jurídica y patrimonio, distinto e independiente de los tradiciones órganos depositarios del poder público, no sólo personifica el ejercicio de dicha función, sino que entraña una clara descentralización política funcional, que permite al nuevo órgano, ejercer su función, con el empleo de la potestad, el imperio y la autoridad del Estado, en todo el país, pues no se trata de una descentralización política territorial, como acontece en el caso de la entidad federativa o del municipio, sino de la descentralización de una función.

a. Descentralización política funcional para crear el Banco de México

Un caso singular de evolución de descentralización administrativa por servicio a descentralización política funcional es el del Banco de México, habida cuenta su creación, el 25 de agosto de 1925, como una sociedad anónima, convertida posteriormente en organismo descentralizado de la administración pública, y finalmente convertido en un órgano constitucio-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

nal autónomo, erigido en la máxima autoridad del país en materia monetaria, según previene el texto vigente del artículo 28 constitucional, del tenor siguiente:

> El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento. El Estado contará con un fideicomiso público denominado Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo, cuya Institución Fiduciaria será el banco central y tendrá por objeto, en los términos que establezca la ley, recibir, administrar y distribuir los ingresos derivados de las asignaciones y contratos a que se refiere el párrafo séptimo del artículo 27 de esta Constitución, con excepción de los impuestos.
>
> No constituyen monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva, a través del banco central en las áreas estratégicas de acuñación de moneda y emisión de billetes. El banco central, en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesarias para llevar a cabo dicha regulación y proveer a su observancia. La conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; desempeñarán su encargo por períodos cuya duración y escalonamiento provean al ejercicio autónomo de sus funciones; sólo podrán ser removidas por causa grave y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquéllos que actúen en representación del banco y de los no remunerados en asociaciones docentes, científicas, culturales o de beneficencia. Las personas encargadas de la conducción del banco central, podrán ser sujetos de juicio político conforme a lo dispuesto por el artículo 110 de esta Constitución.

b. Descentralización política funcional para crear el Instituto Nacional Electoral

De acuerdo con lo dispuesto en la fracción V del artículo 41 constitucional, la organización de las elecciones es una función pública que el Estado mexicano encomienda al organismo público autónomo denominado Instituto Nacional Electoral y a sus homólogos organismos públicos locales; en el apartado A de dicha fracción establece que

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> El Instituto Nacional Electoral es un organismo público autónomo dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, en cuya integración participan el Poder Legislativo de la Unión, los partidos políticos nacionales y los ciudadanos, en los términos que ordene la ley. En el ejercicio de esta función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, máxima publicidad y objetividad serán principios rectores.

De igual manera, el referido numeral de la Constitución erige al Instituto Nacional Electoral como autoridad en la materia electoral, independiente en sus decisiones y funcionamiento, y profesional en su desempeño.

c. Descentralización política funcional de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos fue creada originalmente como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, transformada posteriormente, mediante descentralización administrativa, en organismo descentralizado de la administración pública, al que se excluyó de la observancia de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, para convertirse, finalmente, mediante descentralización política, en organismo al que la Constitución confiere autonomía, en los términos del apartado B del artículo 102 constitucional.

Se le asigna a la Comisión Nacional de Derechos Humanos el ejercicio de la función pública de protección de los derechos humanos, lo que evidencia una acción de descentralización política.

C. *Descentralización política por servicio*

Cuando la descentralización política tenga por propósito prestar un servicio público, estaremos frente a un caso de descentralización política por servicio, que conlleva la creación de una persona jurídica de derecho público a la que se encomienda la prestación del servicio público respectivo, en un amplio esquema de autonomía que, incluso, le permite darse su propios órganos de gobierno y conferirse, en buena medida, su propia normativa jurídica.

La descentralización política por servicio, implícitamente prevista en la fracción VII del artículo 3o. constitucional, se ha utilizado para conformar las universidades a las que la ley confiere autonomía, como es el caso de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

la Universidad Nacional Autónoma de México, la Universidad Autónoma Metropolitana y la Universidad Autónoma de Chapingo.

Se diferencia el modelo del organismo descentralizado del Estado del molde del organismo descentralizado de la administración pública, porque el primero es producto de la descentralización política, y el segundo es resultado de la descentralización administrativa.

En consecuencia, la universidad autónoma, configurada como organismo descentralizado del Estado, se da sus propios órganos de gobierno y, en gran parte, su propia normativa, sin injerencia, en su conducción, manejo y actuación, de los tradicionales órganos depositarios del poder público.

Capítulo tercero
EL GOBIERNO DEL ESTADO

Como señalé en el capítulo anterior, uno de los elementos tangibles esenciales del Estado es su gobierno, es decir, su aparato o estructura gubernamental. La voz española "gobernar" proviene del latín *gubernare*, que significa mandar con autoridad o regir una cosa, así como guiar y dirigir; por ello, en el contexto político, gobernar es guiar y dirigir al Estado, así como mandar en él.

I. La idea de gobierno

Se suele aludir al gobierno para referirse a la acción y efecto de gobernar o gobernarse, mas, en el ámbito político, y con un sentido orgánico, lo interpreto como la estructura depositaria de las funciones del poder público, y con un sentido funcional, pienso que es el ejercicio de las funciones del poder del Estado, o sea, del poder público, al que también se le identifica como poder político; al respecto, Justino Jiménez de Aréchaga explica: "el gobierno es un sistema orgánico de autoridades, a través del cual se expresa el poder del Estado, creando, afirmando y desenvolviendo el orden jurídico".[66]

El gobierno, insisto, es un elemento esencial del Estado, sin el cual éste no puede existir, toda vez que no puede haber Estado sin gobierno, al que se le atribuye tanto la conformación de la voluntad como la conducción, dirección y acción del ente estatal, mediante el ejercicio de las funciones públicas, con miras a alcanzar sus fines.

[66] Jiménez de Aréchaga, Justino, *Teoría del gobierno*, Montevideo, Fundación Universitaria, 1974, t. I, p. 24.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En sentido amplio, el gobierno equivale a todo el aparato gubernamental, es decir, al conjunto de órganos y organismos depositarios de las funciones del poder del Estado y a la actuación de todos ellos, mas, en sentido restringido, se habla de gobierno para aludir sólo a la ejecución de lo legislado o juzgado, es decir, a la actuación del llamado Poder Ejecutivo, o sea, del órgano Ejecutivo del aparato gubernamental.

II. Tipos de gobierno

Se pueden identificar los diferentes tipos de gobierno conforme a diversos criterios, como el del origen del órgano depositario del gobierno, conforme al cual se distingue el gobierno constitucional del gobierno *de facto*; y el criterio del número de integrantes del órgano gubernamental, que diferencia al gobierno colegiado del gobierno unipersonal, como tipos puros de gobierno, que dan lugar a tipos mixtos o mezclas de ellos.

1. *Gobierno constitucional*

La expresión "gobierno constitucional" hace referencia a un gobierno cuya actuación se ciñe a la Constitución, y por tanto, identifica al gobierno *de jure*, que tiene lugar en el llamado Estado de derecho, y se reserva al gobierno regido por normas fundamentales que establecen métodos de elección y designación de los funcionarios a quienes se encarga el ejercicio de las funciones del Estado, y, a la vez, acotan con precisión dicho ejercicio, a efecto de proteger y garantizar los derechos y libertades de los gobernados.[67]

2. *Gobierno* de facto

En cambio, gobierno de hecho o *de facto* es el que asume el ejercicio de las funciones públicas del Estado en razón de un procedimiento distinto al previsto en la Constitución, lo que permite distinguir, por lo menos, dos tipos diferentes: el gobierno *de facto* por caso fortuito y el gobierno *de facto* usurpador.

Se estaría en el supuesto de gobierno de facto por caso fortuito si, por ejemplo, alguien ocupara de manera interina el cargo de presidente de la

[67] Cooley, Thomas H., *Principios generales de derecho constitucional*, p. 19.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

República, por defunción ocurrida dentro de los dos primeros años del periodo respectivo, del elegido constitucionalmente, pero sin que hubiera sido nombrado por mayoría absoluta de votos de los miembros del Congreso, como previene el artículo 84 constitucional, porque sólo hubiera obtenido mayoría relativa y el apoyo de las fuerzas armadas.

En este caso imaginario se trataría de un gobierno *de facto* en sentido restringido, pues sólo comprendería al Poder Ejecutivo, pues los otros poderes habrían sido designados conforme al procedimiento previsto en la Constitución.

Un tipo distinto de gobierno *de facto* es el del gobierno usurpador, que para detentar el poder no tiene otra causa que la fuerza, como ocurrió en México con el gobierno usurpador de Victoriano Huerta; en opinión de Rafael Bielsa, "Gobierno usurpador, por su propia definición es el que ocupa el cargo y ejerce la función o el poder contra la voluntad del gobierno legal, pues en el derecho público, lo mismo que en el derecho común, lo irregular está en la violencia empleada en las personas o en las cosas, al pretender o lograr la posesión".[68]

3. *Gobierno colegiado*

Se considera gobierno colegiado aquel en el que el ejercicio de la función pública ejecutiva se encomienda a un órgano integrado por varios miembros, como fue, por ejemplo, el Consejo Nacional de Gobierno de la República Oriental de Uruguay, previsto en la Constitución de 1952, órgano compuesto por nueve consejeros elegidos para un periodo de cuatro años, que estuvo en funciones durante tres lustros (de 1952 a 1967), cuyo antecedente histórico fue el Consejo Nacional de Administración, órgano colegiado formado por nueve miembros elegidos popularmente, que de 1919 a 1933 compartió en Uruguay el ejercicio del Poder Ejecutivo con el presidente de la República, conforme a lo establecido en la Constitución de 1918.

4. *Gobierno unipersonal*

La característica del gobierno unipersonal consiste en depositarse el Poder Ejecutivo en un solo individuo, quien es, simultáneamente, jefe de Estado y jefe de gobierno.

---

68 Bielsa, Rafael, *Derecho constitucional*, pp. 434 y 435.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
Libro completo en:
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
https://tinyurl.com/hbbu3wks

No impide el carácter unipersonal del gobierno que el titular del Ejecutivo cuente con un cuerpo de colaboradores al que por analogía se le denomina, formal o extraoficialmente, "gabinete", para auxiliarlo en el ejercicio de sus funciones; dicho órgano colegiado se integra con el conjunto de ministros o secretarios, titulares de las áreas del Poder Ejecutivo, sin responsabilidad política, que están sujetos a una subordinación jerárquica respecto del depositario del Poder Ejecutivo, quien los puede remover libremente.

III. Formas de gobierno

Para su gobierno, la organización política de la sociedad ha utilizado para esa actividad múltiples formas, que al través del tiempo se han clasificado de distintas maneras.

1. *La clasificación de la antigüedad*

Las diversas formas adoptadas para su gobierno por los Estados se agruparon en tiempos antiguos en tres modelos: monarquía (gobierno de uno); aristocracia (gobierno de varios), y democracia (gobierno de muchos). Si el gobierno de uno no es bueno, se le llama tiranía, en vez de monarquía; cuando son varios quienes gobiernan, y lo hacen de mala manera, no se identificará como aristocracia, porque será una oligarquía; en fin, si el gobierno de muchos tiene un mal desempeño, estaremos frente a una demagogia, no a una democracia, según lo consideraron Platón y Aristóteles.

2. *La clasificación del siglo XIX*

Un considerable grupo de colonias iberoamericanas asumieron su independencia en el siglo XIX, durante el cual las formas de gobierno vigentes se habían reducido prácticamente a dos: monarquía y república, aun cuando ambas con diversas variantes.

Al inicio de aquel siglo, monarquía y república eran consideradas en el continente americano como las dos caras de una misma moneda: el Estado; la forma monárquica de gobierno se identificaba con el autoritarismo y la autocracia, en la que el rey no sólo era el soberano, sino el Estado mismo, por lo que la monarquía, aun cuando en agonía, representaba al Estado absolutista, al despotismo ilustrado al que estaban sometidos los nuevos Es-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tados iberoamericanos al momento de asumir su independencia, razón por la cual no fue de extrañar que la repudiaran, y prefirieran la forma republicana de gobierno, que predicaba la libertad y la democracia, porque por república se entendía, a la sazón, la forma de gobierno representativo, en la que el soberano era el pueblo, por lo que en él residía el poder.

Empero, aquellas repúblicas hispanoamericanas decimonónicas fueron muy proclives a convertirse en dictaduras: Juan Manuel Rosas, en Argentina; Antonio López de Santa Anna, en México, y José Antonio Páez, en Colombia, dejaron constancia de que la república fue un eufemismo para encubrir despóticas dictaduras, que en la realidad de los hechos daban un rotundo mentís a la tesis de que esta forma de gobierno fuera del pueblo, por el pueblo y para el pueblo.

Las ideas liberales triunfantes en Europa a consecuencia de las revoluciones de Inglaterra y Francia la enfilaron rumbo al constitucionalismo, que puso fin a la monarquía absoluta y dio paso a la forma de gobierno monárquica constitucional, que pese a la fuerte corriente republicana, en el siglo XIX se impuso casi en todo el viejo continente.

En resumen, durante el siglo decimonónico la clasificación de las formas de Estado en el mundo occidental se constriñó en razón de que en aquel entonces sólo existían la monarquía y la república.

3. *La clasificación del siglo XX*

El pasado siglo XX fue muy proclive a las dictaduras; una prueba de ello fue la de Jorge Videla en Argentina, de Fulgencio Batista y de Fidel Castro en Cuba; de Augusto Pinochet en Chile, de Leonidas Trujillo en la República Dominicana, de Jorge Ubico en Guatemala, de Francisco y Juan Claudio Duvalier (padre e hijo) en Haití, de Porfirio Díaz en México, de Anastasio Somoza en Nicaragua, de Alfredo Stroessner en Paraguay, así como las dictaduras de los países socialistas de Europa, unas y otras encubiertas bajo la etiqueta de la república, que durante el siglo XX hicieron perder a esta forma de gobierno su connotación democrática y popular.

Si se añade a lo anterior la democratización de las monarquías constitucionales, se comprenderá por qué perdió sentido la clasificación de las formas de gobierno en repúblicas y monarquías —habida cuenta de los numerosos casos de monarquías mucho más democráticas que diversas repúblicas—, y básicamente fue sustituida en el siglo XX, en un amplio sector de la doctrina, por la de parlamentarismo y de presidencialismo (situación que perdura en el siglo XXI). En este sentido, Germán Bidart Campos sostiene:

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

"Las dos formas fundamentales de gobierno que se dan realmente en los regímenes contemporáneos son la *parlamentaria* y la *presidencial*".[69]

A. *Régimen parlamentario*

Compatible tanto con la monarquía como con la república, el parlamentarismo hace una clara distinción entre el Estado y su gobierno, que se traduce en tener un jefe de Estado —políticamente irresponsable— y un jefe de gobierno; el primero, en el parlamentarismo monárquico, es el rey, en tanto que en el parlamentarismo republicano, es el presidente. En cuanto al jefe de gobierno, en el esquema parlamentario recibe diversas denominaciones: primer ministro, en Inglaterra, Italia y Suecia; canciller, en Alemania; presidente del gobierno, en España.

En la forma parlamentaria de gobierno, el Poder Ejecutivo es colegiado, ya que está a cargo de un gabinete, ministerio o consejo de ministros, independiente del jefe de Estado, presidido por el primer ministro o su equivalente; en consecuencia, como dice Karl Loewenstein: "el primer ministro ostenta, dentro del grupo colectivo del gobierno, una situación indiscutible de supremacía sobre sus colegas ministeriales. El poder gubernamental está concentrado en la persona del primer ministro, que se presenta, pues, como el líder".[70]

En el parlamentarismo se sustituye la división de poderes por la colaboración de poderes; por ejemplo, en el modelo británico, los miembros del gabinete lo son también del parlamento; el primer ministro es el líder del partido mayoritario; dicho de otra manera: el gabinete equivale a un comité del parlamento; sin embargo, funcionan separadamente y de manera independiente. Los miembros del gabinete son políticamente responsables ante el parlamento, el que podrá exigirla colectivamente a todo el gabinete o de manera individual a alguno de sus miembros; un voto de censura a cualquiera de sus integrantes conlleva su exclusión de ficho órgano de gobierno. Un voto de censura o la negativa de un voto de confianza implica la dimisión colectiva del gabinete, pero también a la disolución del parlamento, en cuyo caso se deberá convocar a elecciones anticipadas, en las que el electorado asumirá el papel de árbitro entre el gobierno y la oposición. En opinión de Karl Loewenstein:

---

69 Bidart Campos, Germán, *El derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Ediar, 1967, t. I, p. 89.

70 Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2a. ed., trad. de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1978, p. 106.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> El derecho de disolución del parlamento y el voto de no confianza están juntos como el pistón y el cilindro en una máquina. Su respectivo potencial hace funcionar las ruedas del mecanismo parlamentario. Allí donde estas respectivas facultades no se correspondan adecuadamente, por ejemplo, cuando el derecho del gobierno de disolver el parlamento está atrofiado o, por el contrario, la acción parlamentaria de desaprobación está limitada, difícilmente podrá funcionar un sistema parlamentario auténtico y hasta puede ser que deje de existir.[71]

B. *Régimen presidencial*

A diferencia del régimen parlamentario, que es compatible tanto con la república como con la monarquía, el régimen presidencial es exclusivo del esquema republicano, y se caracteriza por no disociar la jefatura de Estado de la jefatura de gobierno, puesto que el presidente de la república es, a la vez, jefe de Estado y jefe de gobierno; además, es el jefe de la administración pública y jefe supremo de las fuerzas armadas.

En el sistema presidencial, el Poder Ejecutivo es unipersonal; así lo confirma el artículo 80 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al disponer: "Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo en un solo individuo que se denominará Presidente de los Estados Unidos Mexicanos."

La división de poderes en el sistema presidencial es tajante, ni el titular del Poder Ejecutivo ni sus colaboradores pueden formar parte de los otros poderes, y viceversa; los secretarios del despacho son políticamente irresponsables, el órgano Legislativo no puede obligarlos a renunciar, y mucho menos al titular del Poder Ejecutivo, quien no precisa de la confianza de las cámaras legislativas, a las que, por cierto, no puede disolver. Jorge Madrazo resume con precisión las características del presidencialismo, en las siguientes:

a) El presidente de la República es a la vez jefe de Estado y jefe de gobierno.
b) El presidente de la República es electo por el pueblo.
c) El presidente de la República nombra y remueve libremente a sus secretarios de Estado.
d) El presidente y sus secretarios de Estado no son políticamente responsables ante el Congreso.
e) El presidente y sus secretarios no pueden ser al mismo tiempo miembros del Congreso.

[71] *Ibidem*, p. 107.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

f) El presidente puede pertenecer a un partido político distinto al de la mayoría del Congreso.
g) El presidente no puede disolver al Congreso, pues de lo contrario estaría dando un golpe de Estado; si el Congreso diera un voto de censura al presidente, esto no lo obliga a renunciar.[72]

IV. Configuración del gobierno mexicano

De conformidad con lo establecido en el artículo 49 constitucional, el gobierno federal mexicano se estructura en tres órganos depositarios de las funciones del poder público, que son los llamados poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial; además, existen los órganos y organismos con personalidad jurídica propia, a los que la Constitución expresamente confiere autonomía: Banco de México, Comisión Federal de Competencia Económica, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social. Fiscalía General de la República, Instituto Federal de Telecomunicaciones, Instituto Nacional de Geografía y Estadística, Instituto Nacional de Acceso a la Información, Instituto Nacional Electoral, e Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación; asimismo, figuran también dentro de la estructura del gobierno federal mexicano otros órganos u organismos no adscritos a ninguno de los poderes o de los órganos y organismos mencionados, como son el Tribunal Federal de Justicia Administrativa y las universidades públicas a las que la ley confiere autonomía.

1. *El Poder Legislativo*

Previene el artículo 50 constitucional que el Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General dividido en dos cámaras: la de Diputados y la de Senadores.

Pese a su carácter bicameral, el Congreso General, en algunos casos, funciona en sesión conjunta como cuerpo único, presidido siempre por el presidente de la Cámara de Diputados en el recinto que ésta ocupe, en los casos especiales previstos en los artículos constitucionales 69, 84, 85, 86 y 87, relativos:

— A la apertura de sesiones ordinarias del primer periodo de sesiones de cada año del Congreso (artículo 69).

[72] Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, *Derecho constitucional*, México, UNAM, 1991, p. 58.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— Al nombramiento de presidente interino o presidente sustituto de la República, según ocurra la falta absoluta del titular del Poder Ejecutivo en los dos primeros o en los últimos cuatro años del periodo respectivo (artículo 84).
— Al nombramiento de presidente interino en caso de falta temporal del presidente de la República, o en caso de que no se presente el presidente electo o la elección no estuviese hecha y declarada (artículo 85).
— A la calificación de la causa de la renuncia al cargo del presidente de la República, que sólo procederá si fuera por causa grave (artículo 86).
— A la protesta que el presidente de la República debe prestar al tomar posesión de su cargo, de guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen y desempeñar leal y patrióticamente dicho cargo, mirando en todo por el bien y la prosperidad de la Unión (artículo 87).

A. *La Cámara de Diputados*

El texto original de la Constitución de 1917 disponía que la Cámara de Diputados debía componerse de representantes de la nación, electos en su totalidad cada dos años (artículo 51), a razón de un diputado por cada sesenta mil habitantes o fracción mayor de veinte mil, y se determinó que los estados y territorios cuya población fuera menor de veinte mil habitantes eligieran cuando menos un diputado propietario (artículo 52); además, se elegía un suplente por cada diputado propietario (artículo 53), todos elegidos directamente en los términos previstos en la ley electoral (artículo 54).

En los términos del artículo 51 constitucional en vigor, la Cámara de Diputados se compone de quinientos representantes de la nación, electos en su totalidad cada tres años —pudiendo ser elegidos por hasta cuatro periodos consecutivos, o sea doce años—;[73] trescientos de ellos se eligen bajo el principio de mayoría relativa en distritos uninominales, y doscientos, conforme al principio de representación proporcional en cinco circunscripciones plurinominales.

De acuerdo con nuestra normativa federal vigente, las doscientas curules de diputados plurinominales se reparten entre los partidos políticos que participan con candidatos a diputados por mayoría relativa en cuan-

[73] Artículo 59 constitucional.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

do menos doscientos distritos uninominales, y que, además, obtengan un mínimo de dos por ciento del total de la votación emitida para las listas regionales de las circunscripciones regionales, sin que ningún partido político pueda contar con más de trescientos diputados por ambos principios ni 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, salvo el caso del 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.

Conforme a tal disposición, es posible, por ejemplo, que un partido, en una reñida contienda electoral, salga triunfador en todos los distritos uninominales, y a pesar de alcanzar sólo el 35% de la votación nacional, se le respeten las trescientos curules —lo que representaría el 60% del total de asientos de la Cámara—, aun cuando ya no tendría derecho a diputados de representación proporcional, por haber logrado el tope máximo de trescientos.

En nuestra Cámara de Diputados resulta excesivo el número de sus miembros, especialmente si se compara con los cuerpos equivalentes de otros sistemas bicamerales del continente; así, por ejemplo, en Estados Unidos de América, cuya población equivale a dos veces y media la de México, la Cámara de Representantes se integra con cuatrocientos treinta y cinco miembros —sesenta y cinco menos que los de nuestra Cámara de Diputados—; en tanto que en Argentina, cuya población es igual a un tercio de la mexicana, la Cámara de Diputados se integró en 1994 con 48 miembros, o sea, menos de la décima parte de su homóloga mexicana.

Influyó en el crecimiento exagerado de la Cámara de Diputados la conciliación entre los actores de un sistema político de partido hegemónico, que permitió a éste mantener su cuota de curules a repartir entre los sectores, organizaciones y tendencias de su esquema corporativo, a la vez que facilitó a los principales partidos de oposición, alcanzar un número significativo de asientos en dicho cuerpo legislativo; ese procedimiento condujo a una transición democrática aún en proceso.

Empero, en la actual circunstancia política económica no se justifica mantener la gravosa carga fiscal sobre la población que representa una obesa Cámara de Diputados, por haberse extinguido la hegemonía permanente de un partido, lo que predica la conveniencia de reducir su número de curules para que se compadezca no sólo con la relación entre el número de habitantes y de diputados existente en otros países de población numerosa,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

sino también con la situación de pobreza en que se debate más de la mitad de nuestra población; porque, además, es un hecho comprobado que no por duplicar el número de integrantes de miembros de un órgano Legislativo se duplica, o cuando menos mejora un poco, su productividad, su efectividad o la calidad de su actividad en el ejercicio de las funciones públicas a su cargo.

Sería sensato, por tanto, disminuir el número de miembros de la Cámara de Diputados para dejarlo, por ejemplo, en doscientos cincuenta, de los cuales la mitad podría elegirse por el principio de mayoría relativa en distritos uninominales y la otra mitad por el de representación proporcional.

Actualmente, la asignación de curules de representación proporcional se efectúa conforme a un antidemocrático sistema, que permite a las cúpulas de los partidos, colocar a sus incondicionales en los primeros lugares de sus respectivas listas cerradas y bloqueadas de candidatos en las circunscripciones plurinominales, únicos que tienen razonables posibilidades de alcanzar un asiento en la Cámara de Diputados bajo el referido principio electoral.

Sería conveniente acabar con esa situación indebida e indeseable, y reformar la normativa electoral, a efecto de que, una vez asignadas las curules de mayoría relativa, las de representación proporcional que correspondan a cada partido sean asignadas a los candidatos que no habiendo triunfado en sus respectivos distritos hubieran obtenido el mayor porcentaje de votos a favor de sus partidos en sus correspondientes distritos.

Si se redujera a 250 el número de diputados, el mecanismo propuesto requeriría dividir al país en 125 distritos electorales uninominales, los que para la elección de diputados de representación proporcional se reagruparían en cinco circunscripciones plurinominales, cada una de las cuales comprendería todos los distritos electorales de varias entidades federativas para elegir un promedio de veinticinco diputados, de suerte que no emplearían listas electorales, sino que, como se expuso en el párrafo anterior, de los mismos candidatos postulados en los distritos electorales saldrían los ocupantes de las curules de representación proporcional, lo que equivale a que los candidatos no sólo compitan con los de los otros partidos, sino con los del propio, pues resultarían electos los que alcanzaran las votaciones mayores, como propongo para la incorporación de senadores de representación proporcional.

B. *La Cámara de Senadores*

Se integra el Senado de la República, en la actualidad, con ciento veintiocho miembros —que pueden ser elegidos por hasta dos periodos conse-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cutivos, o sea doce años—,[74] de los cuales 64 se eligen por el principio de mayoría relativa, a razón de dos senadores por cada entidad federativa; otros treinta y dos se asignan, uno por cada entidad federativa, al que obtuvo la primera minoría; en tanto que los treinta y dos restantes se eligen por el principio de representación proporcional, en una sola circunscripción plurinominal nacional.

Originalmente, la Constitución de 1917 dispuso integrar la Cámara de Senadores, conforme al modelo adoptado desde la Constitución de 1824, con dos miembros por cada estado, a los que —como en la reforma de 1874 a la Constitución de 1857— se agregaron dos por el Distrito Federal, nombrados mediante elección directa para un periodo de cuatro años, debiendo renovarlo por mitad cada dos años, y elegir un suplente por cada senador propietario.

El constituyente de Querétaro, siguiendo el modelo estadounidense, trató de conciliar en la integración del Congreso el punto de vista de los estados de población numerosa, para integrar la Cámara de Diputados en razón del número de habitantes de cada entidad federativa, con el planteamiento de los estados de escasa población para conformar el Senado bajo la fórmula igualitaria de dos senadores por estado, sin importar su número de habitantes, a los que en la versión mexicana se agregaron dos por el Distrito Federal.

A efecto de renovar la totalidad del Senado cada seis años, el artículo 56 constitucional se reformó en 1933, lo que implicó aumentar también a seis años el término de ejercicio del cargo senatorial; asimismo, el artículo 59 —relativo a los requisitos para ser senador—, pasó a ser el 58, con el propósito de aprovechar el numeral 59 para prohibir la reelección inmediata de los legisladores federales.

En 1986 se reformó nuevamente el artículo 56 constitucional para regresar al sistema de renovación del Senado por mitad, de suerte que cada tres años debía elegirse un senador por cada estado y otro por el Distrito Federal.

Una nueva reforma al artículo 56 constitucional restableció en 1993 la renovación total del Senado cada seis años y duplicó el número de senadores, para quedar en cuatro por cada estado y por el Distrito Federal —ciento veintiocho en total—, de los cuales tres debían elegirse por el principio de mayoría relativa y el cuarto por el mecanismo de primera minoría, conforme al cual se asignaba dicho escaño al partido que ocupara el segundo lugar en el número de votos obtenidos en la entidad.

[74] *Idem*.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

El artículo 56 constitucional se reformó una vez más para modificar el procedimiento de elección de los senadores, a efecto de establecer que a cada estado, lo mismo que al Distrito Federal, les corresponda elegir dos senadores por el principio de mayoría relativa y uno por el de primera minoría; a esos noventa y seis senadores se agregaron otros treinta y dos, que deben elegirse por el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas cerradas y bloqueadas, votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional.

Debida a causas semejantes a las que determinaron el crecimiento desmesurado de la Cámara de Diputados, la duplicación del número de senadores convirtió al Senado mexicano en el más numeroso del continente, pues el Senado estadounidense sólo tiene cien, y el de Brasil, sesenta y nueve senadores, para citar únicamente los casos de los países americanos de mayor población y extensión territorial, los que, por cierto, tienen adoptada la forma federal de Estado.

Debe observarse que el Senado mexicano no sólo adolece de un número excesivo de miembros, con la inherente carga fiscal para la población, sino que su composición actual rompe con la tradición establecida a partir de la Constitución de 1824 —vigente en Argentina, Brasil y Estados Unidos—, consistente en la representación paritaria de las entidades federativas, cancelada por la elección de los senadores plurinominales. En Brasil, por ejemplo, el artículo 46 constitucional establece:

> El Senado Federal se compone de representantes de los estados y del Distrito Federal, elegidos según el sistema mayoritario.
>
> 1o. Cada Estado y el Distrito Federal elegirán tres senadores, con un mandato de ocho años.
>
> 2o. La representación de cada Estado y del Distrito Federal será renovada cada cuatro años, en uno y dos tercios alternativamente.
>
> 3o. Cada senador será elegido con dos suplentes.

Evidencia la composición actual del Senado mexicano su transformación radical, toda vez que de la Cámara de Senadores prevista en la Constitución de 1824, inspirada en la propuesta de Connecticut adoptada por la Constitución estadounidense de una representación territorial paritaria de los estados suscriptores del pacto federal, nombrados por sus respectivas legislaturas —a diferencia de la representación poblacional proporcional de la cámara colegisladora, mediante diputados elegidos bajo el principio de mayoría— hemos llegado en la actualidad a un Senado obeso en demasía, en el que además de senadores elegidos en los estados bajo el principio de mayoría relativa, tienen cabida los de primera minoría, así como miembros designados por ambos

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

principios en los comicios del Distrito Federal, y 32 miembros más, elegidos bajo el principio de representación proporcional en una sola circunscripción plurinominal electoral nacional.

Múltiples y reiteradas son las críticas formuladas a la actual composición de la Cámara de Senadores; entre otros argumentos, se dice que atenta contra el sentido histórico y federalista del Senado, en razón de que éste representa teórica y prácticamente el sentido del pacto federal, conforme al cual todos los estados son iguales, de donde su representación debe ser paritaria; se agrega que la voluntad de los estados federados es determinante para la configuración del Senado, así lo acredita su origen lo mismo en Estados Unidos que en México, habida cuenta que en los dos países los senadores eran designados por las legislaturas de cada uno de los estados, sin que hubiera senadores por el distrito federal de ambos países.

Se recurre, en el frustráneo intento de justificar la actual composición del Senado mexicano, al derecho comparado para señalar que diversos países con forma federal de Estado (Alemania, por ejemplo) no adoptan una representación igualitaria, y en algunos de ellos (Canadá, entre otros) ni siquiera se designa a los senadores mediante elección popular; además, desde 1874 se ha reconocido en México el derecho de los habitantes del Distrito Federal a elegir senadores.[75]

De cualquier modo, la configuración actual del Senado mexicano es producto de una demanda ciudadana para democratizar nuestras instituciones fundamentales, de ahí la actual apertura y pluralidad del Senado, consensadas por los diversos partidos políticos; empero, con afán de reducir el número excesivo de sus miembros y terminar con las críticas basadas en tradiciones y razones históricas, sería conveniente adoptar un esquema que permita disminuir a la mitad el número de senadores, sin menoscabo de la apertura y la pluralidad de la institución, para lo cual 32 senadores se elegirían bajo el principio de mayoría relativa, uno por cada estado y uno por el Distrito Federal, en tanto que otros 32 senadores resultarían elegidos por el principio de representación proporcional.

Es posible integrar la Cámara de Senadores con un número razonable de miembros, en un sistema mixto que combine el principio de mayoría relativa con el de representación proporcional, a través de un procedimiento en el que la elección de 32 senadores —uno por cada estado y otro por el Distrito Federal—, mediante el principio de representación proporcional, se concilie con la representación paritaria territorial, de suerte que cada uno

[75] Andrade Sánchez, Eduardo, "La nueva configuración del Senado", *Revista del Senado de la República*, México, vol. 2, núm. 5, octubre-diciembre de 1996.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de los treinta y dos senadores de representación proporcional lo sea por una entidad federativa diferente, para que cada una de ellas tenga un senador electo por el principio de mayoría relativa y otro bajo el principio de representación proporcional, propósito obtenible, por ejemplo, bajo el esquema de listas cerradas y bloqueadas propuestas por los diversos partidos políticos en una sola circunscripción plurinominal electoral nacional.

Con el ánimo anterior, se podría adoptar una fórmula electoral inspirada en la conocida como Hare-Andrae, para obtener un cociente natural o simple, proveniente de dividir la suma de los votos válidos obtenidos por los partidos con derecho a asignación de escaños —los que hubieran obtenido votación superior al dos por ciento de la votación válida registrada en la circunscripción plurinominal nacional— entre 32, o sea, el número de escaños a repartir; a cada partido se le otorgarían tantos asientos en el Senado como número de veces contuviera su votación el cociente electoral simple o natural así obtenido; si quedaran escaños por repartir, se asignarían por el procedimiento del resto mayor.

Se iniciaría el reparto de escaños de representación proporcional, con los del partido político que obtuviera el mayor número de ellos, para lo cual específicamente se tomarían los correspondientes a las entidades federativas donde hubiera obtenido los porcentajes más altos de su votación nacional, para después continuar con la adjudicación de los asientos del partido que siguiera en número de senadurías de representación proporcional alcanzadas, al que se le asignarían los escaños que le correspondieran, para lo cual se tomarían los de las entidades cuyo segundo escaño aún no se hubiera asignado, en que hubiera obtenido sus porcentajes de votación más elevados, y así sucesivamente con los demás partidos con derecho a asignación de escaño, al último de los cuales le correspondería el o los escaños pendientes de repartir.

Con la aplicación del procedimiento propuesto se lograría la composición plural y democrática del Senado mexicano del siglo XXI, configurado mediante un sistema electoral mixto, que emplearía de manera paritaria los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, y evitaría el repudiado capricho de la partidocracia de convertir en senadores a quienes las cúpulas partidistas quieren favorecer para asegurarles su presencia en el Senado, sin el menor esfuerzo ni contienda en la liza electoral.

Da lugar la aplicación del procedimiento propuesto, a que los candidatos a senadores plurinominales no sólo compitan contra los candidatos de los demás partidos en su respectiva entidad federativa, sino además contiendan con los otros candidatos a senadores plurinominales de su propio partido en las demás entidades federativas, en las que se mantendría la elec-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ción de senadores por el principio de mayoría relativa, y haría innecesaria la asignación de escaños a la primera minoría, lo que conciliaría la representación proporcional con la representación igualitaria de las entidades federativas, para lo cual se establecerían los mismos requisitos de oriundez y vecindad respecto de todos los candidatos a senador, independientemente del principio de mayoría o de representación proporcional que los rigiera.

C. *La Comisión Permanente del Congreso de la Unión*

El órgano Legislativo, a diferencia del Ejecutivo, que actúa incesantemente, actúa en pleno sólo durante periodos ordinarios específicos, sin perjuicio de hacerlo de manera extraordinaria cuando sea necesario, lo que da lugar a sustituirlos durante sus recesos por una comisión dotada de un mínimo de facultades similares a varias de las que aquéllos tienen asignadas; así ocurre en el órgano Legislativo mexicano, porque el artículo 78 constitucional previene la existencia de una Comisión Permanente durante los recesos del Congreso de la Unión, cuyos antecedentes se remontan a la Diputación Permanente prevista en el artículo 157 de la Constitución de Cádiz de 1812, que no hizo sino recoger una antigua institución hispana, porque "En la historia de España tienen vieja y noble raigambre las *diputaciones permanentes*, ya estatuidas en las antiguas Cortes del Reino de Aragón".[76]

El texto original del artículo 78 de la Constitución de 1917 previó la existencia de una Comisión Permanente que funcionara durante los recesos del Congreso de la Unión, la que debía integrarse con quince diputados y catorce senadores, designados por sus respectivas cámaras la víspera de la clausura de los periodos de sesiones ordinarias.

El número de integrantes de la Comisión Permanente, mediante reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de agosto de 1987, se aumentó a treinta y siete: diecinueve diputados y dieciocho senadores; además, incorporó al artículo las facultades atribuidas a la Comisión consignadas en el artículo 79, para reservar este último a la entidad de fiscalización superior de la Federación, de la Cámara de Diputados. Las principales facultades de la Comisión Permanente consisten en:

> I. Prestar su consentimiento para el uso de la Guardia Nacional en los casos de que habla el artículo 76, fracción IV;

[76] Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de derecho usual*, 6a. ed., Buenos Aires, Omeba, 1968, t. I, p. 716.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

II. Recibir, en su caso, la protesta del Presidente de la República;

III. Resolver los asuntos de su competencia; recibir durante el receso del Congreso de la Unión las iniciativas de ley y proposiciones dirigidas a las Cámaras y turnarlas para dictamen a las Comisiones de la Cámara a la que vayan dirigidas, a fin de que se despachen en el inmediato periodo de sesiones;

IV. Acordar por sí o a propuesta del Ejecutivo, la convocatoria del Congreso o de una sola Cámara a sesiones extraordinarias, siendo necesario en ambos casos el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes. La convocatoria señalará el objeto u objetos de las sesiones extraordinarias. Cuando la convocatoria sea al Congreso General para que se erija en Colegio Electoral y designe presidente interino o substituto, la aprobación de la convocatoria se hará por mayoría;

V. Se deroga;

VI. Conceder licencia hasta por treinta días al Presidente de la República y nombrar el interino que supla esa falta;

VII. Ratificar los nombramientos que el Presidente haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de Hacienda, integrantes del órgano colegiado encargado de la regulación en materia de energía, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, en los términos que la ley disponga, y

VIII. Conocer y resolver sobre las solicitudes de licencia que le sean presentadas por los legisladores.

D. *La Auditoría Superior de la Federación*

Es imprescindible para todo gobierno, contar con un sistema de control que mediante el ejercicio de la función pública de fiscalización le permita revisar si los ingresos del Estado se recaudan limpia y legalmente, si el gasto público se realiza correctamente y con apego al presupuesto aprobado por el órgano Legislativo; en la cúspide de dicho sistema se suele ubicar a un órgano de fiscalización superior totalmente independiente de las otras instituciones del Estado, pero con una relación permanente con ellas.

En ese sentido, el órgano de fiscalización superior de la República de Uruguay, denominado Tribunal de Cuentas, se ubica en un sitio de máxima categoría, semejante al de la Corte Electoral; cuenta con independencia absoluta respecto a los poderes, organismos y entidades controlados, lo que le permite actuar en forma objetiva, imparcial y libre de toda influencia político-partidaria, y, en consecuencia, verificar la conformidad de la gestión financiera estatal a las reglas que la regulan, y en su caso, hacer observaciones o exponer las consideraciones y observaciones pertinentes, o denunciar

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

todas las irregularidades en el manejo de fondos públicos e infracciones a las leyes de presupuesto y contabilidad, para lo cual está dotado de potestades de control financiero externo, que ejerce con total autonomía e independencia frente a los poderes del Estado y frente a toda la administración autónoma controlada.

Distinta es en este aspecto la situación en cambio en México, dado que la Cámara de Diputados tiene como apéndice, previsto en el artículo 79 constitucional, a la entidad de fiscalización superior, dotada de autonomía técnica y de gestión, a la que el legislador ordinario impuso el nombre de Auditoría Superior de la Federación, cuyas principales atribuciones consisten en:

— Fiscalizar en forma posterior los ingresos y egresos; el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, así como realizar auditorías sobre el desempeño en el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales, a través de los informes que se rendirán en los términos que disponga la Ley.
— Entregar el informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados a más tardar el 20 de febrero del año siguiente al de su presentación, el cual se someterá a la consideración del pleno de dicha Cámara y tendrá carácter público. Dentro de dicho informe se incluirán las auditorías practicadas, los dictámenes de su revisión, los apartados correspondientes a la fiscalización del manejo de los recursos federales por parte de las entidades fiscalizadas a que se refiere la fracción anterior y a la verificación del desempeño en el cumplimiento de los objetivos de los programas federales, así como también un apartado específico con las observaciones de la entidad de fiscalización superior de la Federación que incluya las justificaciones y aclaraciones que, en su caso, las entidades fiscalizadas hayan presentado sobre las mismas.
— Investigar los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales, y efectuar visitas domiciliarias, únicamente para exigir la exhibición de libros, papeles o archivos indispensables para la realización de sus investigaciones, sujetándose a las leyes y a las formalidades establecidas para los Cateos.
— Determinar los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pe-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> cuniarias correspondientes, así como promover ante las autoridades competentes el fincamiento de otras responsabilidades; promover las acciones de responsabilidad a que se refiere el Título Cuarto de esta Constitución, y presentar las denuncias y querellas penales, en cuyos procedimientos tendrá la intervención que señale la ley.

Es, pues, un eufemismo de la ley denominar Auditoría Superior de la Federación al ente de fiscalización previsto en el artículo 79 constitucional, dado que ni es, en rigor, superior, ni tampoco, en sentido estricto, autónomo, habida cuenta que, como prevén la fracción II del artículo 74 constitucional y los artículos 66, 67, 90, 91 y 92 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, dicha entidad queda sometida y subordinada a la Unidad de Evaluación y Control de la Comisión de Vigilancia de la Auditoría Superior de la Federación —dependiente de la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados—, cuyas atribuciones comprenden las de imponer sanciones a los servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación, incluido su titular.

En consecuencia, la Unidad de Evaluación y Control es superior a la llamada Auditoría Superior de la Federación, habida cuenta de las atribuciones que le confiere el artículo 104 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, las que consisten en:

> I. Vigilar que los servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación se conduzcan en términos de lo dispuesto por esta Ley y demás disposiciones legales aplicables;
>
> II. Practicar, por sí o a través de auditores externos, auditorías para verificar el desempeño y el cumplimiento de metas e indicadores de la Auditoría Superior de la Federación, así como la debida aplicación de los recursos a cargo de ésta con base en el programa anual de trabajo que aprueba la Comisión;
>
> III. Recibir denuncias de faltas administrativas derivadas del incumplimiento de las obligaciones por parte del Titular de la Auditoría Superior de la Federación, auditores especiales y demás servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación, iniciar investigaciones y, en el caso de faltas administrativas no graves, imponer las sanciones que correspondan, en los términos de la Ley General de Responsabilidades Administrativas;
>
> IV. Conocer y resolver el recurso que interpongan los servidores públicos sancionados por faltas no graves conforme a lo dispuesto por la Ley General de Responsabilidades Administrativas;
>
> V. Realizar la defensa jurídica de las resoluciones que se emitan ante las diversas instancias jurisdiccionales e interponer los medios de defensa que

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

procedan en contra de las resoluciones emitidas por el Tribunal, cuando la Unidad sea parte en esos procedimientos;

VI. Participar en los actos de entrega recepción de los servidores públicos de mando superior de la Auditoría Superior de la Federación;

VII. A instancia de la Comisión, presentar denuncias o querellas ante la autoridad competente, en caso de detectar conductas presumiblemente constitutivas de delito, imputables a los servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación;

VIII. Llevar el registro y análisis de la situación patrimonial de los servidores públicos adscritos a la Auditoría Superior de la Federación;

IX. Conocer y resolver de las inconformidades que presenten los proveedores o contratistas, por el incumplimiento de las disposiciones aplicables para la Auditoría Superior de la Federación en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios del sector público, así como de obras públicas y servicios relacionados con las mismas.

Igualmente participará con voz, pero sin voto, en los comités de obras y de adquisiciones de la Auditoría Superior de la Federación, establecidos en las disposiciones aplicables para la Auditoría Superior de la Federación en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios del sector público, así como de obras públicas y servicios relacionados con las mismas;

X. Auxiliar a la Comisión en la elaboración de los análisis y las conclusiones del Informe General, los informes individuales y demás documentos que le envíe la Auditoría Superior de la Federación;

XI. Proponer a la Comisión los indicadores y sistemas de evaluación del desempeño de la propia Unidad y los que utilice para evaluar a la Auditoría Superior de la Federación, así como los sistemas de seguimiento a las observaciones y acciones que promuevan tanto la Unidad como la Comisión;

XII. En general, coadyuvar y asistir a la Comisión en el cumplimiento de sus atribuciones;

XIII. Atender prioritariamente las denuncias;

XIV. Participar en las sesiones de la Comisión para brindar apoyo técnico y especializado;

XV. Emitir opinión a la Comisión respecto del proyecto de lineamientos y directrices que deberán observar las entidades locales para la fiscalización de las participaciones federales propuesto por el Auditor, y

XVI. Las demás que le atribuyan expresamente las disposiciones legales y reglamentarias aplicables.

Así pues, en su situación actual, la Auditoría Superior de la Federación puede ser influenciada por los intereses partidistas del grupo parlamentario que constituya mayoría de la Cámara de Diputados, o de no existir mayoría, por varias fracciones que de común acuerdo se propongan influir en la

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

actuación de dicha entidad de fiscalización, por lo que convendría configurarla como un órgano constitucional autónomo, a salvo de la influencia de los intereses partidistas para garantizar su imparcialidad y autonomía.

De igual manera, la autonomía e imparcialidad de la Auditoría Superior de la Federación también se pone en riesgo, por el procedimiento establecido para la designación de su titular —quien dura en el cargo ocho años, renovables una sola vez por otros ocho—, conforme al cual la Comisión de Vigilancia convoca públicamente a los interesados en ocupar el cargo, a presentar una solicitud para tal efecto, dentro del plazo de diez días contados a partir de la fecha de publicación de la convocatoria; una vez concluido el plazo, la Comisión, dentro de un término de cinco días, revisa y analiza las solicitudes recibidas, para luego, dentro de los siguientes cinco días, entrevistar por separado para su evaluación a los candidatos que en su opinión sean idóneos para conformar una terna, integrada la cual, en un plazo de tres días la propondrá, mediante dictamen, al Pleno de la Cámara de Diputados, para que éste, por el voto de las dos terceras parte de los miembros presentes, elija a quien ha de ser el auditor superior de la Federación. Como establece el artículo 85 de la citada Ley:

> En caso de que ningún candidato de la terna propuesta en el dictamen para ocupar el cargo de Titular de la Auditoría Superior de la Federación, haya obtenido la votación de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara, se volverá a someter una nueva propuesta en los términos del artículo anterior. Ningún candidato propuesto en el dictamen rechazado por el Pleno podrá participar de nueva cuenta en el proceso de selección.

Por lo anterior, se sugiere modificar parcialmente el procedimiento de designación y mantener la convocatoria pública y la autopostulación de los candidatos, para integrar una relación de los que hayan satisfecho los requisitos del artículo 73 de la Ley de la Auditoría Superior de la Federación, para luego, mediante insaculación, escoger a quien ha de ser el auditor superior de la Federación, quien, de esta manera, no debería el cargo a ningún partido político, grupo parlamentario o persona, lo que fortalecería su imparcialidad, independencia de criterio y autonomía.

2. *El Poder Ejecutivo*

En el sistema político mexicano, el Poder Ejecutivo es unipersonal, dada su inserción en el modelo presidencial, pues como previene el artículo 80 constitucional, que lo adjetiva de "supremo", se deposita en un solo indi-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

viduo, denominado "presidente de los Estados Unidos Mexicanos", quien simultáneamente es jefe de Estado, jefe de gobierno y jefe de las fuerzas armadas; es elegido popularmente, sin posibilidades de reelección, para un periodo de seis años.

No obstante ser unipersonal, el Poder Ejecutivo es el que ocupa el espacio más grande del aparato gubernamental federal mexicano, pues dentro de su ámbito se ubica no sólo el área mayor de la administración pública federal, sino también otras instituciones del sector público, entre las que destaca el servicio exterior.

Muchos prestigiados doctrinarios sostienen que la administración pública no es todo el Poder Ejecutivo, pues se trata de una —no de toda— actividad del Poder Ejecutivo, o de una estructura integrada a él, por lo que Massimo Severo Giannini señala: "La tradición, como se ha visto, encuadra a la administración (aparato) en un «poder» del Estado que se indicaba y todavía es indicado por muchos como Poder Ejecutivo".[77]

La administración pública ciertamente rebasa con mucho la órbita del órgano conocido como Poder Ejecutivo; así lo reconoce, por ejemplo, Marshall Dimock, al afirmar: "La administración pública tiene relación con los problemas del gobierno. Si la administración pública tiene relación con los problemas del gobierno, es que está interesada en conseguir los fines y los objetivos del Estado. La administración pública es el Estado en acción, el Estado como constructor".[78]

En opinión de quien esto escribe, la administración pública es el conjunto de áreas del sector público del Estado que, mediante el ejercicio de la función administrativa, la prestación de los servicios públicos, la ejecución de las obras públicas y la realización de otras actividades socioeconómicas de interés público, trata de lograr los fines del Estado.

El hecho de que la estructura y la actividad de la administración pública federal mexicana se ubiquen en el ámbito del Poder Ejecutivo no significa que sólo ahí se encuentren, puesto que también están presentes, si bien en menor medida, en las esferas del Poder Legislativo y del Poder Judicial, lo mismo que en las de los organismos constitucionales autónomos, como lo demuestran la existencia de áreas encargadas del manejo de los recursos personales, materiales y financieros en la Cámara de Diputados, en el Senado, y en el ámbito del Poder Judicial.

---

77 Giannini, Massimo Severo, *Derecho administrativo*, trad. de Luis Ortega, Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas, 1991, p. 198.

78 Dimock, Marshall, "The Meaning of Scope in Public Administration", en Gous, John *et al.*, *The Frontiers of Public Administration*, Nueva York, Russell and Russell, 1967, p. 12.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

El artículo 90 constitucional, relativo a la administración pública federal —aun cuando sólo a la inserta en el Poder Ejecutivo—, la divide en centralizada y paraestatal; además, previene que la ley orgánica respectiva distribuya los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las secretarías de Estado.

De conformidad con el artículo 1o. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Oficina de la Presidencia de la República, las secretarías de Estado, la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal y los órganos reguladores coordinados, conforman la administración pública centralizada, la cual se organiza jerárquicamente bajo el mando y la dirección del titular del Poder Ejecutivo.

Se entiende por Presidencia de la República el conjunto de unidades administrativas directamente adscritas al titular del Ejecutivo Federal, las cuales se modifican cada sexenio, al gusto del titular del Poder Ejecutivo Federal.

En el orden jurídico mexicano, la secretaría de Estado es una unidad administrativa de alto rango, de carácter político-administrativo, adscrita a la administración pública centralizada, prevista en el artículo 90 constitucional, para apoyar al Ejecutivo Federal en el ejercicio de sus atribuciones políticas y administrativas, así como para el despacho de los negocios del orden administrativo que tiene encomendados. Se trata de la dependencia más importante del Poder Ejecutivo Federal; su creación, y por ende, su modificación, fusión o extinción, sólo puede realizarse mediante ley del Congreso, según previene el artículo 90 constitucional, lo que no impide que cada sexenio se modifique el catálogo y las atribuciones de las secretarías de Estado, que en la actualidad son las diecinueve que se listan a continuación:

Secretaría de Gobernación;
Secretaría de Relaciones Exteriores;
Secretaría de la Defensa Nacional;
Secretaría de Marina;
Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana;
Secretaría de Hacienda y Crédito Público;
Secretaría de Bienestar;
Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales;
Secretaría de Energía;
Secretaría de Economía;
Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural;
Secretaría de Comunicaciones y Transportes;

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Secretaría de la Función Pública;
Secretaría de Educación Pública;
Secretaría de Salud;
Secretaría del Trabajo y Previsión Social;
Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano;
Secretaría de Cultura;
Secretaría de Turismo.

La función de consejero jurídico prevista en el apartado A del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encomienda a la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, cuyo titular depende directamente del presidente de la República, y es nombrado y removido libremente por éste.

3. *El Poder Judicial*

De conformidad con el artículo 94 constitucional, el ejercicio del Poder Judicial de la Federación se deposita en la Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en 120 tribunales colegiados de circuito, en 48 tribunales unitarios de circuito y en 240 juzgados de distrito, órganos jurisdiccionales cuya administración, vigilancia y disciplina, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, queda a cargo del Consejo de la Judicatura Federal.

La competencia de este cuerpo jurisdiccional le permite resolver cuanta controversia se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia dela Ciudad de México, y por leyes o actos de las autoridades de los estados o de la Ciudad de México que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Asimismo, tiene competencia para conocer de toda controversia del orden civil o criminal que se suscite sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano; de recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso-administrativo de la Federación y de la Ciudad de México; de todas las controversias que versen sobre derecho marítimo; de aquellas en que la Federación sea parte; de las controversias constitucionales y de las acciones de inconstitucionalidad a que se refiere el artículo 105; de las que surjan entre un estado y uno o más

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

vecinos de otro, y de los casos concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular.

4. *Los organismos constitucionales autónomos*

El Estado es un organismo cuyos órganos tradicionales son los llamados poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial. El Estado-organismo crea a otros organismos que, por consiguiente, al igual que él, tienen personalidad jurídica de derecho público; los primeros en ser creados en México fueron los organismos descentralizados de la administración pública, que no son creados por la Constitución, sino por ley del Congreso o por decreto del Ejecutivo, y con posterioridad surgieron los organismos constitucionales autónomos.

A la luz de la doctrina, los organismos constitucionales autónomos son aquellos dispuestos en la Constitución que no se adscriben a ninguno de los poderes u órganos tradicionales del Estado; por lo general son organismos técnicos de control que no se guían por intereses de partidos o de coyuntura, y requieren, para su adecuado funcionamiento, de neutralidad política, profundo conocimiento especializado en ciertas materias y de autonomía, no sólo de los poderes tradicionales, sino de los partidos y de todo tipo de grupos o factores de poder.[79]

Justifica la doctrina la existencia de los organismos constitucionales autónomos en razón de la necesidad de que los poderes tradicionales dejen de desempeñar el doble papel de juez y parte; de que el ejercicio de ciertas funciones se desvincule de los intereses políticos, y de que se eviten o controlen los excesos y abusos de los funcionarios públicos, de los partidos políticos y de los grupos de interés nacionales y trasnacionales.[80]

La Constitución vigente previene la existencia de los siguientes órganos y organismos constitucionales autónomos:

— Banco de México (artículo 28).
— Comisión Federal de Competencia Económica (artículo 28).
— Comisión Nacional de Derechos Humanos(apartado B, artículo 102).
— Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (artículo 26).

---

[79] Cárdenas Gracia, Jaime F., *Una Constitución para la democracia*, México, UNAM, 1996, p. 244.

[80] *Ibidem*, pp. 252-255.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— Fiscalía General de la República (artículo 102, apartado A).
— Instituto Federal de Acceso a la Información (artículo 6o.).
— Instituto Federal de Telecomunicaciones (artículo 28).
— Instituto Nacional de Estadística y Geografía (artículo 26, apartado A).
— Instituto Nacional de transparencias (artículo 6o.).
— Instituto Nacional Electoral (artículo 41).
— Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación (artículo 3o.).

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte segunda
HISTORIA

El tema de la impartición de justicia y de quienes la imparten es una constante en la historia de la humanidad; por ejemplo, en el Código de Hammurabi, que data del año 1750 a. C., se establece:

> 5 § Si un juez instruye un caso, dicta sentencia y extiende veredicto sellado, pero luego modifica su sentencia, al juez le probarán que ha cambiado la sentencia y la suma de la sentencia la tendrá que pagar 12 veces. Además, en pública asamblea, le echarán de su sede judicial de modo irrevocable y nunca más podrá volver a sentarse con jueces en un proceso.

En los versículos 16 a 28 del libro I de los Reyes se narra el procedimiento empleado por Salomón, rey de Israel, para descubrir la verdad en un juicio oral sumo, sometido a su resolución, entre dos mujeres que vivían juntas y habían dado a luz casi al mismo tiempo; unos cuantos días después, el hijo de una de ellas amaneció muerto; ambas decían ser la madre del niño vivo, por lo que con el propósito de resolver a cuál de ellas correspondía la custodia del supérstite, Salomón pidió su espada y determinó partir al niño en dos mitades, por lo que la verdadera madre del niño se inconformó con tal sentencia, e imploró al rey-juez que se entregara el bebé a la otra mujer, quien exigió que se cumpliera la sentencia. Escuchadas las partes, Salomón resolvió: "entregad a aquélla el hijo vivo, y no lo matéis; ella es su madre".

En el capítulo cuarto, único de esta parte segunda del libro, se hace referencia a algunos de los tribunales hebreos de la antigüedad: el Tribunal Ordinario, el Pequeño Consejo de Ancianos de la Ciudad y el Gran Sanedrín; también se analizan tribunales de la antigua Hélade: el Areópago, el Tribunal de los Éfetas y la Heliea.

Desde luego, analizo también los órganos jurisdiccionales de la Nueva España: el Real y Supremo Consejo de Indias, la Real Audiencia, el Real Tribunal de La Acordada, los tribunales eclesiásticos, los tribunales de indios, el Tribunal de la Inquisición, el Tribunal de la Mesta, los tribunales

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

militares, el Tribunal de Minería, el Tribunal del Protomedicato, el Tribunal de la Real Hacienda, el Tribunal de la Universidad, así como los tribunales previstos en la Constitución de Cádiz.

Del México del siglo XIX, examino los tribunales dispuestos en la Constitución de Apatzingán, los órganos jurisdiccionales ordenados por la Constitución mexicana de 1824, los tribunales predichos en la Constitución mexicana de 1836, así como los órganos jurisdiccionales cuya existencia previno la Constitución mexicana de 1857.

Conocer los anales de nuestros órganos jurisdiccionales coadyuva a corregir los inconvenientes de su estructura, su organización, su reglamentación y su funcionamiento, en aras de una justicia imparcial.

Capítulo cuarto

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

Desde su creación, el Estado asumió obligadamente el ejercicio de la función pública jurisdiccional, junto con la legislativa y la administrativa, lo que se tradujo en la prohibición a los particulares de hacerse justicia por sí mismos, y en la instauración de órganos jurisdiccionales estatales encargados de impartir justicia, mediante la aplicación del derecho —*jurisdictio*— a un caso determinado, lo que implica la preexistencia de una norma jurídica, impersonal, abstracta, obligatoria y coercitiva.

Empero, entonces como ahora, la función jurisdiccional no se reduce a interpretar la ley, puesto que cuando no hay precepto legislativo aplicable al caso el juez habrá de resolverlo creando —no interpretando— derecho en ausencia legal, dado el vacío de la ley, o en general la laguna normativa, que Juan Ruiz Manero define en los siguientes términos:

> Un cierto caso constituye una *laguna normativa* de un cierto sistema jurídico si y sólo sí *1)* el sistema jurídico *no contiene una regla* que correlacione el caso con una solución normativa y 2) el balance entre los principios relevantes de ese sistema jurídico *exige una regla* que correlacione el caso con una solución normativa que califique la conducta de que se trate como obligatoria o prohibida.[81]

[81] Ruiz Manero, Juan, "Algunas concepciones del derecho y sus lagunas", en Bulygin, Eugenio *et al.*, *Lagunas en el derecho. Una controversia sobre el derecho y la función judicial*, Madrid, Marcial Pons, 2005, p. 123.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Todo tribunal, como órgano jurisdiccional que es, determina si un hecho sometido a su conocimiento está en consonancia a la ley, o es contrario a ella, mediante un silogismo, en el que el precepto legal es la premisa mayor, y el hecho a juzgar es la premisa menor; sólo en caso de laguna legal podrá resolver sin apego a la ley.

En opinión que comparten Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin, ante las lagunas de la ley,

> ...*el juez no tiene ninguna obligación específica,* ni la de rechazar la demanda ni la de condenar. Sólo tiene la obligación genérica de juzgar, y cumple con ella juzgando de cualquiera de las dos maneras posibles: condenando al demandado, o rechazando la demanda. En otras palabras: el juez tiene la obligación de juzgar, esto es: de condenar o de rechazar la demanda, pero no la de condenar, como tampoco tiene la obligación de rechazar la demanda. Esto puede parecer paradójico, pero no hay en ello ninguna paradoja. Situaciones semejantes son muy frecuentes en derecho; la doctrina civilista las estudia bajo el rótulo de "obligaciones alternativas". Considérese el conocido caso de Sempronio, que tiene la obligación de entregar a Ticio un caballo o una vaca, pero no la de entregar el caballo, o la de entregar la vaca. Puede cumplir con su obligación entregando cualquiera de los dos animales, ya que debe entregar uno de los dos, pero no debe entregar ninguno en especial. La situación del juez en este caso que estamos analizando es exactamente igual. Tampoco él tiene la obligación de realizar un acto determinado; sólo debe, alternativamente, condenar o rechazar la demanda.[82]

I. Los antiguos tribunales hebreos

Una vez liberado el pueblo hebreo del yugo egipcio bajo la guía de Moisés, según narra el Antiguo Testamento en el libro del Éxodo, recibió de Dios los diez mandamientos, que quedaron esculpidos en dos tablas de piedra y representan la ley fundamental hebrea;[83] los mandamientos, según Jerónimo Martínez de Ripalda (1552-1618) son, el primero, amarás a Dios sobre todas las cosas; el segundo, no jurarás el nombre de Dios en vano; el tercero, santificarás las fiestas; el cuarto, honrarás a tu padre y a tu madre; el quinto, no matarás; el sexto, no fornicarás; el séptimo, no hurtarás; el octavo, no

[82] Alchourrón, Carlos y Bulygin, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Buenos Aires, Astrea, 1974, pp. 216 y 217.

[83] Libro del Éxodo, capítulo 34.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

levantarás falso testimonio ni mentirás; el noveno, no desearás la mujer de tu prójimo, y el décimo, no codiciarás las cosas ajenas. Estos diez mandamientos se encierran en dos: en servir y amar a Dios sobre todas las cosas, y a tu prójimo como a ti mismo.[84]

A efecto de interpretar y aplicar los diez mandamientos y los preceptos que de ellos derivaron, se crearon, en la antigua Palestina, en donde se asentó en aquel entonces el pueblo hebreo, tres clases de tribunales: el Tribunal ordinario, el Pequeño Consejo de Ancianos de la Ciudad, y el Gran Sanedrín o Gran Consejo de la Nación.

1. *El Tribunal ordinario*

Se integraba con tres miembros, dos de los cuales eran designados por las partes litigantes, en tanto que el tercero era nombrado por acuerdo de ambas; su jurisdicción versaba sobre asuntos civiles de escasa cuantía, y en asuntos penales respecto de delitos no graves y atentados a las buenas costumbres, respecto de los cuales tenía facultad de aplicar penas corporales y pecuniarias de leve importancia, por lo que podría equipararse a los juzgados de paz.[85]

2. *El Pequeño Consejo de Ancianos de la Ciudad*

Se puede considerar al Pequeño Consejo de Ancianos de la Ciudad como el órgano jurisdiccional de primera instancia de los antiguos hebreos, con competencia para interpretar las leyes e imponer las sanciones previstas en ellas; estaba compuesto por veintitrés jueces, once de los cuales debían ser expertos en alguna profesión.[86]

3. *Gran Sanedrín*

El órgano jurisdiccional de mayor jerarquía de los antiguos hebreos era el Gran Sanedrín, y por tanto tenía la suprema autoridad judicial, equiva-

---

84 Martínez de Ripalda, Jerónimo, *Catecismo de la doctrina cristiana*, México, Imprenta de la voz de la Religión, 1852, p. X.

85 Albanes, Ricardo C., *Los hebreos a través de los siglos*, México, s/p, 1939, pp. 72 y 73.

86 *Ibidem*, pp. 95 y 96.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

lente a la de la Suprema Corte de Justicia nuestra de hoy; estaba compuesto por setenta y un jueces.[87]

Además de interpretar las leyes civil, penal y moral, ejercía función legislativa, y resolvía los conflictos de competencia que se suscitaran entre los demás tribunales.[88]

II. Los tribunales atenienses de la antigüedad

Al igual que la asamblea, los tribunales atenienses representaban la expresión directa de la voluntad popular en el ejercicio de la función pública; la impartición de justicia estaba a cargo de tribunales que carecían de presidente, entre los cuales destacaron el Areópago, el Tribunal de los Éfetas y la Heliea.

Inicialmente, los integrantes de los órganos jurisdiccionales atenienses no cobraban por el desempeño de su labor, lo que incidía en una rápida impartición de justicia, ya que ningún juicio duraba más de un día, pero posteriormente, en la década de los 450 a. C., como señala R. K. Sinclair:

> ...se introdujo la remuneración estatal por el desempeño de la tarea de Jurados. Si los tribunales de justicia tenían que formarse con personas que debían trabajar para ganarse la vida, es lógico que a los dicastas se les ofreciera alguna recompensa, y más en un momento en que los asuntos judiciales aumentaban de día en día con el desarrollo de Atenas y los intereses de los atenienses en ultramar. el importe de este salario era de dos óbolos diarios.; los tribunales carecían de presidente.[89]

Para los juicios privados, el órgano se componía de 201 o 401 miembros, según la cuantía del caso; el menor conocía de asuntos que ascendían cuando mucho a mil dracmas; en cambio, para los juicios públicos se integraba con 501 miembros.[90]

---

87 Goldstein, Mateo, *Derecho hebreo, a través de la Biblia y el Talmud*, Buenos Aires, Editorial Atalaya, 1947, p. 88.

88 Mantel, Hugo, *Studies in the History of the Sanhedrin*, Cambridge, Harvard University Press, 1961.

89 Sinclair, R. K., *Democracia y participación en Atenas*, trad. de Martín Miguel Rubio Esteban, Madrid, Alianza Editorial, 1999, p. 47.

90 Mowssé, Claude, *Historia de una democracia, Atenas*, trad. de Juan M. Azpitarte Almagro, Madrid, Editorial Akal, 2016, pp. 97-111.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. *El Areópago*

Este tribunal, cuya sede estaba en el monte llamado Areópago —de ahí su denominación—, situado cerca de la Acrópolis, llegó a ser el más importante de Atenas; Solón le confirió facultad para lo concerniente al orden público y para conocer de los delitos contra la constitución y el Estado, así como para los de homicidio premeditado, de envenenamiento y de ataques a la religión.[91]

Estaba compuesto por 501 areopagitas, entre los que figuraban los que habían desempeñado el cargo de arconte; tanto el acusador como el acusado debían jurar decir sólo la verdad, sin que los acusados pudieran asistirse de abogados.[92]

El Areópago fue el tribunal que en el año 399 a. C. condenó a muerte a Sócrates por los cargos de impiedad y seducción de la juventud.[93]

En su libro el *Critón*, o el *Deber*, Platón hace referencia a la integridad moral de Sócrates, al poner de manifiesto que estando el célebre filósofo prisionero en espera de la aplicación de la pena de muerte, sus amigos organizaron su huida de la prisión para evitar el cumplimiento de la sentencia dictada por el Areópago, a cuyo efecto uno de ellos, Critón, en connivencia con el carcelero, se introdujo a la cárcel para convencerlo de salvar su vida mediante la fuga que habían preparado, a lo cual se negó rotundamente.

Es en el *Critón* donde aparecen los razonamientos que, según Platón, da Sócrates para refutar a quienes intentaban convencerlo de fugarse de la cárcel y desterrarse, en lugar de cumplir la condena de beber la cicuta venenosa.

Para refutar la propuesta de fuga formulada por Critón, Sócrates personifica a las leyes para sostener con ellas un diálogo imaginario del tenor siguiente:

> SÓCRATES "Pues no violas otra cosa, dirían (las leyes), sino los pactos y los acuerdos que con nosotras mismas hiciste, no por necesidad ni habiendo sido engañado ni obligado a decidir en poco tiempo, sino en setenta años, en los que te fue posible ir a otro lugar, si no te agradábamos o no te parecían justos los acuerdos. Sin embargo, tú no preferiste ni Lacedemonia ni Creta,

91 Derenne, Eudore, *Les proces d'impieté intenté saux philosophes à Athènesau Ve & au IV e siécles a. C.*, París, Sociéte d'édition Les Belles Lettres, 1930, pp. 34 y 35.

92 *Enciclopedia universal ilustrada*, Madrid, Espasa-Calpe, t. 6, s/f, pp. 43 y 44.

93 Hansen, Herman Mogens, "El juicio de Sócrates desde el punto de vista ateniense", *Universitas Philosophica*, Bogotá, Universidad Javeriana, julio-diciembre de 2016, pp. 17-52.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

las cuales siempre dices que están bien gobernadas, ni tampoco ninguna otra ciudad griega ni bárbara, sino que de ésta has estado ausente menos que los cojos, los ciegos y los demás lisiados. De este modo, es evidente que la ciudad y nosotras, las leyes, te agradábamos más a ti que a los demás atenienses.

¿A quién le agradaría una ciudad sin leyes? ¿No vas a permanecer fiel ahora a lo acordado? Sí nos obedecerás, Sócrates, y así no quedarás en ridículo marchándote de la ciudad. Reflexiona, pues. Si violas estos acuerdos y delinques en algo de esto, ¿qué bien te producirás a ti mismo o a tus amigos? Pues, es poco más o menos evidente que también tus amigos corren el riesgo de ser desterrados y de ser privados de la ciudadanía, o de perder sus bienes.

Tú mismo, en primer lugar, si vas a alguna de las ciudades más próximas, a Tebas o a Megara, pues ambas están bien regidas, llegarás, Sócrates, como enemigo de su régimen político, y cuantos se preocupan de sus propias ciudades te mirarán con recelo, considerándote destructor de las leyes, y así confirmarás la opinión de los jueces, de manera que parecerá que su sentencia fue justa; pues, el que es destructor de las leyes, fácilmente parecería también que es corruptor de jóvenes y de hombres insensatos. ¿Rehuirás acaso las ciudades bien regidas y los hombres más honrados? Y haciendo esto, ¿valdrá la pena vivir? O te acercarás y tendrás la desvergüenza de dialogar con ellos, pero ¿con qué razonamientos, Sócrates? ¿Acaso con los mismos de aquí, que la virtud y la justicia son lo más estimable para los hombres, así como las costumbres y las leyes? ¿No crees que parecerá vergonzosa la conducta de Sócrates? Hay que creer que sí. ¿O bien te alejarás de estos lugares y te irás a Tesalia con los huéspedes de Critón? Allí sin duda hay mucho libertinaje y desenfreno, y quizás les guste oírte de qué modo tan gracioso huiste de la cárcel, poniéndote un disfraz, o envuelto en una piel o usando cualquier otro método habitual para los fugitivos, cambiando además tu apariencia exterior. ¿No habrá nadie que pregunte por qué un hombre viejo, al que le queda poco tiempo de vida, como es natural, tuvo el descaro de desear vivir tan tenazmente, violando las leyes más importantes? Quizás no, si no ofendes a nadie. En caso contrario, oirás muchas cosas indignas de ti. Ciertamente, vivirás adulando a todos y siendo su esclavo; pues, ¿qué harás allí sino darte a la buena vida como si hubieras viajado a Tesalia para ir a un banquete? ¿Dónde se nos quedarán aquellos razonamientos acerca de la justicia y las restantes formas de virtud?

Pero, ¿es a causa de tus hijos por lo que quieres vivir, para criarlos y educarlos? ¿Cómo? ¿Llevándotelos a Tesalia los vas a criar y a educar allí, haciéndolos extranjeros para que también obtengan de ti ese beneficio? ¿O no es eso, sino que educándose aquí se van a criar y a educar mejor, si tú estás vivo, aunque no estés tú con ellos? Ciertamente, tus amigos se ocuparán de ellos. ¿Es que se preocuparán de ellos si partes hacia Tesalia, y si vas al Hades, no? Si, en efecto, existe alguna deuda de los que afirman que son tus amigos, es necesario creer que sí que los cuidarán.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> En fin, Sócrates, obedécenos a nosotras, que te hemos criado, y ni a tus hijos ni a tu vida ni a ninguna otra cosa estimes en más que a la justicia, para que, al llegar al Hades, puedas alegar en tu defensa esto ante los que allí gobiernan. Pues aquí, es evidente que obrar de tal modo ni para ti ni para ninguno de los tuyos es mejor, ni más justo ni más piadoso, ni tampoco será mejor cuando llegues allí.
>
> Si te marchas ahora, te vas habiendo sido condenado injustamente no por nosotras, las leyes, sino por los hombres. En cambio, si huyes de forma tan vergonzosa, devolviendo injuria por injuria, mal por mal, habiendo quebrantado tus acuerdos y tus pactos con nosotras, y habiendo hecho daño a los que menos conviene, a ti mismo, a tus amigos, a la patria y a nosotras, entonces nosotras, mientras vivas, estaremos irritadas contigo, y allí, en el Hades, nuestras hermanas las leyes no te recibirán bien, sabiendo que intentaste destruirnos en la medida de tus fuerzas. Vamos, que no te convenza Critón a hacer lo que dice más que nosotras".
>
> Me parece, mi querido Critón, oír estos acentos, como los inspirados por Cibeles creen oír las flautas sagradas. El sonido de estas palabras resuena en mi alma, y me hacen insensible a cualquiera otro discurso, y has de saber que, por lo menos en mi disposición presente, cuanto puedas decirme en contra será inútil. Sin embargo, si crees convencerme, habla.[94]

Ante tales argumentos, Critón hubo de quedarse callado, y fue despedido por su maestro con esta su postrera lección: "Sigamos el camino que Dios nos ha trazado. Dios es el deber mismo, porque es su origen: realizar su deber es inspirarse en Dios".[95]

2. *El Tribunal de los Éfetas*

En Atenas era llamado éfeta cada uno de los que formaban parte del tribunal de lo criminal.

Originalmente, en tiempos anteriores a los de Dracón, el Tribunal de los Éfetas era muy importante, y se integraba con miembros de la nobleza. Al principio tuvo mucha importancia, pero después vino a menos en virtud de las reformas de Solón, merced a las cuales cedió parte de su competencia a la Heliea.

Estaba compuesto por 51 éfetas, que sesionaban en cuatro sitios diferentes: tratándose de homicidios involuntarios y de crímenes cometidos por

---

94 *Obras completas de Platón*, trad. de Patricio de Azcárate, Madrid, Medina y Navarro Editores, 1871, pp. 89 y 90.

95 *Idem.*

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

extranjeros o por esclavos, la reunión era en el Paladio, en tanto que en el Delfino se tramitaban los juicios incoados contra presuntos criminales que hacían valer una excusa legal.

En el Pritaneo se tramitaban las causas iniciadas contra los acusados de contumacia, los delincuentes desconocidos, así como las instauradas por muertes de personas ocasionadas por animales y objetos inanimados.

Finalmente, en el puerto de Freatis, ubicado en las inmediaciones de El Pireo, se juzgaba a los desterrados acusados del delito de homicidio, que comparecían conducidos por embarcaciones; pero en el siglo IV ya sólo fueron competentes para conocer de los asuntos tramitables en el Pritaneo y en el puerto de Freatis.[96]

3. *La Heliea*

Se complementó la organización judicial de Atenas con la Heliea, o Tribunal de los *heliastas*, quienes eran designados anualmente, sin posibilidad de excusa, mediante elección popular. Convivían con la Heliea órganos jurisdiccionales: el *parabiston*, el *trigonio* y el *metychio.*[97]

III. Los tribunales de la Nueva España

En el siglo XV, el espacio territorial del Estado español creció notablemente a raíz del descubrimiento de América, al asumir los monarcas españoles la propiedad de todas las tierras con apoyo en las bulas expedidas en 1493 por el papa español Alejandro VI (Rodrigo Borgia),[98] mediante las cuales les donó

> ...todas las islas y tierras firmes descubiertas y por descubrir, halladas y por hallar, hacia el Occidente y Mediodía, fabricando y construyendo una línea del Polo Ártico, que es el Septentrión, hasta el polo Antártico, que es el Mediodía, ora se hayan hallado islas y tierras firmes, ora se hayan de encontrar hacia la India o hacia cualquier parte, la cual dicha línea diste de las islas que vulgarmente llaman Azores y Cabo Verde cien leguas hacia el Occidente y Mediodía, así que todas sus islas y tierra firme halladas y que se hallaren,

96 *Enciclopedia universal…*, *cit.*

97 *Boletín del Instituto Científico y Literario*, vol. 7.

98 Bejarano Almada, María de Lourdes, "Las bulas alejandrinas: detonantes de la evangelización en el Nuevo Mundo", *Revista de El Colegio de San Luis*, nueva época, año VI, núm. 12, 2016, pp. 238 y 239.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

descubiertas y que se descubrieren desde la citada línea hacia el Occidente y Mediodía...[99]

Las citadas bulas alejandrinas, que conllevaban el dominio, o derecho de propiedad de la Corona sobre la totalidad de los territorios descubiertos y conquistados, fueron modificadas mediante el Tratado de Tordesillas, celebrado el siete de junio de 1494 entre los Reyes Católicos y el rey Juan II de Portugal, que variaron la línea marcada en las mencionadas bulas, a efecto de que Brasil quedara bajo el dominio del monarca portugués.

En tal circunstancia, las tierras del extenso imperio español habrían de quedar sujetas a un orden jurídico contenido básicamente en las Leyes de Indias, a las que se agregaron preceptos provenientes del derecho castellano y del derecho indígena, cuya aplicación quedó a cargo de un conjunto de *órganos jurisdiccionales de distintas clases, que se pueden agrupar en tribunales ordinarios y tribunales especiales.*

La historia universal nos hace ver la tendencia del imperialismo, consistente en incorporar, a las del conquistador, las leyes de los pueblos sometidos para el gobierno de los mismos; así ocurrió en la expansión del dominio romano, así aconteció en la conquista española de las tierras americanas, lo que acusa la conveniencia del invasor de mantener el dominio de los territorios conquistados, más que por la fuerza militar, por un orden jurídico conocido, en el caso del dominio español, como derecho indiano o Leyes de Indias, compendio de los ordenamientos jurídicos de la metrópoli Leyes de Burgos —promulgadas en 1512— y Leyes Generales —aprobadas en 1542—, enriquecido con las costumbres de los vencidos, recopiladas en las postrimerías del siglo XVII, cuya publicación se autorizó el 18 de mayo de 1680.

La Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias fue producto del trabajo concatenado desde 1533 hasta 1680 de diversos compiladores, entre los que destacan Luis de Velasco, Antonio de Maldonado, Vasco de Puga, Alonso de Zorita, Juan de Ovando, Diego de Encinas, Diego de Zorrilla y Antonio de León Pinelo, quien la concluyó, pero fue Fernando Jiménez de Paniagua, encargado de la actualización de las dos últimas décadas, quien recibió el reconocimiento respectivo como si hubiera sido el único autor.[100]

---

99 El original de esta bula se encuentra en el archivo de Indias de Sevilla, Patronato III, núm. 1.

100 Bernal, Beatriz, "Definición y recopilación de Leyes de Indias", *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1994.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En la cúspide de los tribunales ordinarios del imperio español figuraba el Real y Supremo Consejo de Indias; en el nivel inmediato inferior se ubicaban las reales audiencias —en la Nueva España, la Real Audiencia de México y la Real Audiencia de Guadalajara—, y finalmente, en la base de la estructura jurisdiccional, los tribunales de primera instancia.[101]

En la Nueva España funcionaron, además, como tribunales especiales, los de La Acordada, eclesiásticos, Indios, Inquisición, Mesta, militares, Minería, Protomedicato, de la Real Hacienda y de la Universidad.

1. *El Real y Supremo Consejo de Indias*

Fundado en 1524, el Real y Supremo Consejo de Indias fue el más importante órgano depositario de las funciones públicas de las posesiones de España en América y Filipinas; sus atribuciones fueron muy amplias y diversas, pues incluían tanto las de carácter legislativo como las gubernativas y las judiciales.[102]

Al parecer, el Consejo se fundó en 1511, y fue reformado en 1524 por Carlos I en 1524; quedó integrado por un fiscal y cinco ministros, todos nombrados por el rey; tenía como presidente al obispo de Palencia, Juan Rodríguez de Fonseca, y tiempo después a fray Juan García Loaysa y Mendoza.[103]

En su calidad de tribunal más elevado para los dominios de ultramar, el Supremo Consejo de Indias tenía competencia para conocer de

- Crímenes graves.
- Evasión tributaria.
- Contrabando.
- Apelaciones en materia civil de cuantía mayor de 40,000 maravedíes.
- Apelaciones contra las sentencias de los juicios de residencia.
- Recursos de segunda suplicación.

Las Cortes de Cádiz suprimieron al Supremo Consejo de Indias el 17 de abril de 1812, pero fue restablecido por Fernando VII mediante decreto

101 León-Portilla, Miguel *et al.*, *Historia documental de México*, 2a. ed., México, UNAM, IIH, 1974, p. 105.

102 Ley 2, tit. 2o., libro 2o., de la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias.

103 Elizondo, Francisco Antonio de, *Práctica universal forense de los tribunales superiores de España y de las Indias,* Madrid, Joachin Ibarra, Impresor de Cámara de S. M., t. II, 1783, pp. 91 y 92.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

del 2 de julio de 1814, para eliminarlo otra vez en 1820, reinstalarlo una vez más en 1823,[104] y finalmente extinguirlo definitivamente en 1834.

2. *La Real Audiencia*

La implantación en América del orden jurídico español, en su versión de derecho indiano, requirió, consecuentemente, de la instalación de órganos jurisdiccionales locales que pudieran resolver *in situ* las controversias que se suscitaran entre las autoridades —tanto civiles como eclesiásticas— y los particulares —españoles e indígenas— y de los particulares entre sí, a cuyo efecto se tomaron como modelo los órganos jurisdiccionales de España que se utilizaban para impartir justicia, toda vez que el Supremo Consejo de Indias sólo conocía de ciertos casos.

El orden jurídico español inicia su conformación en las Cortes de Toro de 1371, que promulgaron cinco ordenamientos, uno de los cuales se refirió a la administración de justicia, pues dispuso la creación de una Audiencia Real, así como la designación de jueces con determinación de su competencia.[105]

La Real Audiencia fue un órgano jurisdiccional español que tuvo su origen en el reino de Castilla al establecerse en 1371, en Valladolid, la Real Audiencia y Chancillería, que en 1494 tuvo su réplica en Ciudad Real, y en Granada en 1505.

En América, la Real Audiencia hizo tentativamente su aparición en Santo Domingo en 1511, y quedó definitivamente instalada la Real Audiencia de Santo Domingo en 1526, a la que siguió la Real Audiencia de México en 1527, y en 1542 la Real Audiencia de Perú; en 1543 se agregó la Real Audiencia de Guadalajara en la Nueva Galicia.

La ley III, título 15, libro II, de la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias determinó en 1527 que la Real Audiencia y Chancillería de la ciudad de México Tenochtitlan se compondría por el virrey, que sería el presidente, ocho oidores, cuatro alcaldes del crimen, y dos fiscales, uno de lo civil, y otro de lo criminal, un alguacil mayor, un teniente de gran chanciller, y los demás ministros y oficiales que fueran necesarios.

En los primeros años de existencia de las Reales Audiencias se suscitaron conflictos de competencia entre los virreyes y la Audiencia, por lo que

---

104 Reinstalación que no tuvo consecuencias en México, porque se había independizado desde 1821.

105 Pérez Prendes, José Manuel, *Curso de historia del derecho español*, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1986, vol. 1, pp. 712 y 713.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

se dispuso en 1595 que los virreyes no tendrían voto en materia de justicia, mediante la expedición de la ley XXXII del título 15, libro II, que en su parte relativa estableció: "Declaramos que los Virreyes de Lima y México por presidentes de las Reales Audiencias no tienen voto en las materias de justicia. Y mandamos que dexen la administración de ella a los Oidores de las Reales Audiencias".

El 24 de febrero de 1822, Agustín de Iturbide instaló el primer Congreso Constituyente mexicano, y fue nombrado emperador de México el 21 de julio del mismo año. En las sesiones del Congreso del 26 de febrero se acordó que el Soberano Congreso constituyente confirmaría a las Audiencias de México y Guadalajara para que continuaran administrando justicia, según lo dispuesto en la Ley de Cádiz del 9 de octubre de 1812.

Es de hacer notar que aun cuando México se independizó de España, siguió en vigor el derecho indiano, en cuanto no se oponía a su independencia, en tanto no fue sustituido por legislación propia, dada la necesidad insoslayable de contar con un orden jurídico aplicable; lo mismo ocurrió en las demás colonias españolas en América al asumir su independencia.

En la Constitución federal de 1824 ya no tuvieron cabida el Supremo Consejo de Indias ni las Reales Audiencias de México y de Guadalajara, al adoptar una estructura muy diferente para la impartición de justicia.

3. *El Real Tribunal de La Acordada*

La inseguridad es un mal que ha azotado a nuestro país desde tiempos del dominio español, época en la que se propició la delincuencia por diferentes causas, entre las que destacaron el desempleo —incrementado por el fuerte flujo migratorio de vagabundos y aventureros procedentes de España—, el alcoholismo; la discriminación y el mal trato a los indígenas, negros y castas; los salarios miserables y jornadas de trabajo excesivas que impusieron los mineros, encomenderos, tahoneros y dueños de los obrajes; la corrupción e inmunidad de los funcionarios públicos; el asilo eclesiástico, y la política aduanera que fomentaba el contrabando.[106]

Su jurisdicción territorial comprendía toda la Nueva España, hasta que se estableció en Guadalajara otro Tribunal de La Acordada para la Nueva Galicia, durante el periodo en que el de la Ciudad de México estuvo a cargo

[106] Bazán Alarcón, Alicia, "El Real Tribunal de La Acordada y la delincuencia en la Nueva España", *Historia Mexicana*, México, El Colegio de México, vol. 13, núm. 3, enero-marzo de 1964, pp. 341 y 342.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

del juez Antonio Columna (del 1o. de octubre de 1808 al 20 de febrero de 1812).[107]

En los noventa y tres años, seis meses y veinte días que estuvo en funciones el Real Tribunal de La Acordada estuvo a cargo de diez jueces, que fueron los siguientes:

1er. Juez: Miguel Velázquez Lorea, 11 de noviembre de 1719 a 7 de septiembre de 1732.

2o. Juez: José Velázquez Lorea, del 3 de octubre de 1732 a 17 de febrero de 1756.

3er. Juez: Jacinto Martínez de Concha, 3 de abril de 1756 a 14 de octubre de 1774.

4o. Juez: Francisco Antonio de Ariztimuño y Gorozpe, 17 octubre 1774 a 8 noviembre 1776.

5o. Juez: Juan José Barberi (interino), 16 de noviembre de 1776 a 11 de junio de 1778.

6o. Juez: Pedro Valiente, 12 de junio de 1778 a 13 de enero de 1781.

7o. Juez: interinato de Juan José Barberi, 14 de enero de 1781 a 15 de abril de 1782.

8o. Juez: Manuel de Santa María y Escobedo, 16 de abril de 1782 a 22 de septiembre de 1808.

9o. Juez: Antonio Columna, 1o. de octubre de 1808 a 20 de febrero de 1812.

10o. Juez: interinato de Juan José Flores Alatorre. 20 de febrero de 1812 a 31 de mayo de 1813.[108]

4. *Los tribunales eclesiásticos*

La existencia de los tribunales eclesiásticos va de la mano del fuero eclesiástico, entendido como la facultad que tiene la Iglesia para enjuiciar y sentenciar por medio de sus propios tribunales.

En el conjunto de tribunales eclesiásticos de la Nueva España conviene establecer la diferencia, para su estudio y análisis, entre los tribunales eclesiásticos ordinarios y el Tribunal del Santo Oficio, ello en razón de las dos especies de causas —las espirituales y las temporales— que conocían tales

107 Granados Macías, Claudio Antonio, "El tribunal novohispano de La Acordada, protector del orden real colonial", *Ciencia Jurídica*, México, Universidad de Guanajuato, año 6, núm.12, 2017, p. 81.

108 Bazán Alarcón, Alicia, "El Real Tribunal de La Acordada…", *cit.*, pp. 328 y 329.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

órganos jurisdiccionales, como hiciera notar Juan Rodríguez de San Miguel en su *Curia Filípica Mexicana*:

> ...espirituales son aquellas que versan puramente sobre un objeto duramente sagrado ó espiritual. Y temporales las que se promueven sobre materias ó puntos profanos. Esta diferencia se encuentra exactamente esplicada en las leyes de partida. Una de ellas dice que son rigorosamente espirituales todas las causas en que se tratan los artículos de la fe, de los sacramentos de las penas de excomunión, de los entredichos, de la elección de prelados de órdenes y beneficios eclesiásticos &c.: *E todas estas cosas, añade, e ls otras semejantes dellas que pertenescen a juizio de santa iglesia, e los prelados las deben juzgar. Otra que, temporales son llamados los pleitos que han los homes unos con otros, sobre razón de heredades, ó de dineros, ó de bestias ó de posturas (contratos), o de abenencias, ó de cambios, ó de otras cosas semejantes destaquier sea mueble o raíz*.[109]

La jurisdicción del Tribunal del Santo Oficio de la Nueva España, cuya creación fue dispuesta por el monarca Felipe II en 1569, estaba referida a las causas espirituales, que incluían la defensa de la fe, con excepción de los crímenes cometidos contra ella por los indios, cuya resolución quedaba a cargo de los obispos; en tanto que las causas materiales quedaron bajo la jurisdicción de los tribunales ordinarios.

5. *Los tribunales de indios*

En febrero de 1592 se estableció en la ciudad de México el Juzgado General de Indios de la Nueva España, por disposición del virrey Luis de Velasco, fundada en una real cédula del 9 de abril de 1591, que puso punto final a la añeja controversia suscitada entre la Real Audiencia y el virrey respecto de la competencia en las causas en las que los indios eran parte.

En la Nueva España fueron muy numerosas las normas de protección de los indios dictadas por los reyes de España; su aplicación se encomendó tanto a los virreyes como a los gobernadores, audiencias, corregidores y alcaldes mayores, pero sus preceptos, con mucha frecuencia, no fueron acatados, al amparo de la aporía "obedézcase, pero no se cumpla", por lo que el maltrato, la vejación y los abusos contra los aborígenes cometidos con impunidad fueron moneda corriente en aquella época.

---

109 Rodríguez de San Miguel, Juan Nepomuceno, *Curia filípica mexicana*, México, UNAM, 1976 (facsimilar de la de 1850), p. 19.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Se caracterizó el Juzgado General de Indios por ser una institución a la que los indios podían recurrir en busca de justicia gratuita, mediante un procedimiento rápido y eficaz; tenía competencia para conocer en primera instancia de las controversias que se dieran tanto entre indios como entre éstos y los españoles; su personal —en el que figuraba en primer término el asesor del juzgado, quien era un oidor o alcalde del crimen y se encargaba de formular el proyecto de resolución de cada causa, seguido de relatores, escribanos, intérpretes y ministros ejecutores— era remunerado con cargo al impuesto del medio real de ministros.[110]

Con el paso del tiempo, el Juzgado General de Indios se burocratizó y perdió su eficiencia inicial; finalmente fue suprimido en 1812 por la Constitución de Cádiz.

6. *El Tribunal de la Inquisición*

Conocido también como Tribunal del Santo Oficio, el Tribunal de la Inquisición fue un órgano jurisdiccional de fuero privilegiado, creado en la Edad Media, cuya jurisdicción le fue delegada tanto por el papa como por el respectivo monarca de los diversos países europeos en que funcionó.

Se instauró la institución de la Inquisición como una herramienta de la religión católica, puesta en situación de riesgo por la proliferación, desde el siglo IX, de herejías, entendidas como error en materia de fe mantenido con contumacia. Su nombre hacía referencia al método que empleaba en la indagación de los delitos.[111]

En España, con autorización del papa Sixto IV, los Reyes Católicos decretaron la instauraron la Inquisición en 1478, la cual quedó establecida dos años más tarde en Sevilla, para extenderse después a sus colonias. Por aquel entonces, la monarquía española, para centralizar y organizar su poder, tenía constituidos cinco consejos reales: Castilla, Aragón, Hacienda, Estado, y el de la Suprema y General Inquisición. La Corona empleó a este último como un organismo de control social, dirigiendo sus esfuerzos tanto a la defensa de la fe y la moral pública y privada como a la de la fidelidad a los monarcas y la paz social.[112]

---

110 Miranda, José, "Indios", en Soberanes Fernández, José Luis, *Tribunales de la Nueva España. Antología*, México, UNAM, 1980, p. 171.

111 Ceballos Gómez, Diana Luz, "Entre el rey y el papa. La inquisición: trayectoria de una institución plurisecular", *Análisis. Revista Colombiana de Humanidades*, Bogotá, Universidad de Santo Tomás, núm. 83, julio-diciembre de 2013, pp. 287 y 288.

112 Llorente, Juan Antonio, *Historia crítica de la inquisición de España*, Barcelona, J. Pons (imprenta hispana), 1870, t. II, p. 526.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

La competencia del Tribunal de la Inquisición le permitía conocer de delitos contra la fe y la religión; de apostasías, blasfemias y herejías; de adivinaciones, bigamias, brujerías y supersticiones; de simular ser sacerdote y de decir misa sin haberse ordenado; de solicitar a las mujeres, en el sacramento de la confesión, favores sexuales, así como de los atentados contra los integrantes del tribunal o de sus labores.[113]

7. *El Tribunal de la Mesta*

En la época medieval, a finales del siglo XII y principios del XIII, se formó la Mesta, que era una especie de asociación de ganaderos, institución que fue conocida como *El Honrado Concejo de la Mesta de Pastores*, y subsistió en España en la edad moderna hasta los siglos XVII y XVIII.

La trascendencia de esta corporación en la economía y en la política de la época dio lugar a que tuviera un órgano jurisdiccional exclusivo, conocido como el Tribunal de la Mesta.[114]

Las leyes y normas que rigieron la organización y funcionamiento de las asambleas de la Mesta fueron recopiladas en la obra de Andrés Díaz Navarro publicada en Madrid en 1731 bajo el título *Quaderno de Leyes y privilegios del Honrado Concejo de la Mesta, con índice y concordantes de leyes reales, autos acordados y capítulos de millones, colocado de orden de El Real y Supremo Consejo de su Majestad*.

En 1633, el rey Felipe IV incrementó de manera significativa los privilegios del Concejo de la Mesta. En aquella época el Tribunal de la Mesta estaba compuesto de cuatro alcaldes mayores, cada uno auxiliado por un fiscal, un escribano y un alguacil mayor.[115]

Además, la Mesta vino a ser un instrumento de consolidación del Estado español, tanto en lo económico como en lo político; en el primer aspecto, porque los dueños de rebaños pudieron usufructuar los pastos improductivos del agro de España; en tanto que en el aspecto político, porque el Tribunal de la Mesta, que tuvo por competencia los asuntos pecuarios, fue proclive a favorecer los intereses de los ganaderos en detrimento de los fueros y privilegios de los vecinos de las comunidades, circunstancia que propició el

113 Valle, Jenaro del, *Anales de la Inquisición, desde que fue instituido aquel Tribunal, hasta su total extinción en el año 1834*, Madrid, Imprenta de Gregorio Hernando, 1868, p. 175.

114 Barriguete, Martín, *La Mesta en los siglos XVI y XVII: cañadas, roturaciones de pastos, arrendamientos e impedimentos de paso y pasto*, Madrid, Universidad Complutense, 1987, p. 28.

115 Elizondo, Francisco Antonio de, *Práctica universal forense de los tribunales de España y de las Indias*, Madrid, Joachin Ibarra, 1733, p. 196.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

sometimiento de las villas y ciudades al poder real, especialmente después de la llamada "guerra de las comunidades".[116]

8. *Los tribunales militares*

El tema de los tribunales militares me conduce a hablar del fuero de guerra que Nicolás de la Peña definiera como "conjunto de inmunidades y ventajas concedidas y obligaciones impuestas a la clase militar por razón de las funciones que ejerce, misión que desempeña y jerarquía social que ocupa".[117]

La instauración de una justicia o fuero militar se basa en gran medida en razones tanto políticas como funcionales, y se justifica, o se pretende justificar, no sólo en la protección de la seguridad contra ataques externos e internos, sino también en la necesidad de mantener y defender la paz y tranquilidad del Estado, lo cual implica la existencia de tribunales militares.

La justicia militar se imparte a través de un tribunal militar, que suele llamarse *Consejo de guerra*, que Ricardo Calderón Serrano describe como "órgano judicial colegiado integrado por militares de la guerra y al cual, se ha atribuido competencia para conocer y fallar en función de tribunal de instancia los procesos marciales".[118]

Los antecedentes históricos de los tribunales militares son milenarios, pues tales órganos jurisdiccionales están previstos en el libro XLIX del Digesto de Justiniano, al ocuparse de lo relativo al Re Militari.

En Inglaterra, en el siglo XVIII, Jeremías Bentham argumentó a favor del fuero militar en los siguientes términos:

> En un ejército, en una flota, la exactitud de la disciplina descansa enteramente en la pronta defensa de los soldados, los cuales nunca son tan dóciles como deben, sino en cuanto ven en el jefe que los manda un juez que puede castigarlos, y que no hay medio de eludir el castigo ni intervalo alguno entre éste y la falta.
>
> Además, para juzgar con el necesario conocimiento los delitos de esta especie, hace falta ser perito en la profesión, y únicamente los militares son

116 Levantamiento armado de los denominados comuneros, a comienzos del reinado de Carlos I, que encabezados por Juan de Padilla fueron derrotados en la Batalla de Villalar, ocurrida el 23 de abril de 1521.

117 Peña y Cuéllar, Nicolás de, *Introducción al estudio del derecho militar: organización y atribuciones de los tribunales militares*, Madrid, Tip. de M. G. Hernández, 1886, p. 93.

118 Calderón Serrano, Ricardo, *El ejército y sus tribunales*, México, Ediciones Lex, 1944, nota 1, p. 279.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> los que se hallan en estado de formar un juicio pronto e ilustrado en todo lo concerniente a la disciplina, o acerca de lo que ha ocurrido en una función de guerra.[119]

En la Nueva España la justicia militar quedaba a cargo de un auditor, en quien el capitán general o comandante en jefe depositaba el ejercicio de su jurisdicción, formando todas las causas civiles y criminales contra militares de acuerdo con las ordenanzas reales.

En 1768, el rey Carlos III expidió las *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Exercitos* —conocidas como *Ordenanzas carolinas*—, aplicables también a la armada, desde 1769, "en lo que fuesen compatibles con las suyas propias".[120]

Durante los primeros treinta años del México independiente continuaron en vigor las Ordenanzas carolinas, y en 1852 se expidió la Ordenanza Militar para el régimen, disciplina, subordinación y servicio del ejército, comparada, anotada y ampliada, misma que algunos estudiosos del tema identifican como la primera ordenanza militar propia de México, aun cuando en rigor sólo reprodujo las Reales ordenanzas de Carlos III, con pequeñas adiciones en algunos temas.[121]

La legislación mexicana relativa a los tribunales militares da principio el 23 de noviembre de 1855 con la expedición de la Ley de Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Nación del Distrito y Territorios, del 23 de noviembre de 1855, mejor conocida como Ley Juárez, la cual suprimió los tribunales especiales, con excepción de los eclesiásticos y los militares, a los que quitó competencia en los negocios civiles, dejándoselas sólo, en materia de delitos comunes de los sujetos, a su respectivo fuero (artículo 42), estableciendo el carácter renunciable del fuero eclesiástico en lo relativo a delitos comunes (artículo 44).

Los artículos 42 y 44 de la ley en cita emprendieron el desmantelamiento de la sólida y vetusta estructura teocrático-militar que había dominado al país desde el establecimiento de la Colonia, con apoyo en dos principios estrechamente unidos, igualmente anacrónicos, superlativamente injustos: intolerancia religiosa y trato privilegiado al clero y al ejército, o sea: religión y fueros.

---

119 Bentham, Jérémie, *De l'organisationjudiciaire et de la codification*, París, Librairie de Héctor Bossange. 1828, p. 147.

120 Editorial Madrid, en la oficina de Antonio Marín, impresor de la Secretaría del Despacho Universal de la Guerra, 1768.

121 Este ordenamiento fue aplicado al proceso seguido en contra de Fernando Maximiliano de Habsburgo, que culminó con su fusilamiento. Véase *Proceso de Fernando Maximiliano de Habsburgo y otros*, prólogo de José Fuentes Mares, México, Jus, 1966, p. 5.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En 1821, tales principios, robustecidos a discreción por la clase dominante, ante la ingenuidad insurgente, pasaron en grosero contrabando al México independiente a través del Plan de Iguala, cuyas bases establecían:

> 1a. La religión católica, apostólica, romana, sin tolerancia de otra alguna
> ...
> 14a. El clero secular y regular, conservado en todos sus fueros y propiedades
> ...
> 16a. Se formará un ejército protector que se denominará: de las Tres Garantías, y que se sacrificará del primero al último de sus individuos antes que sufrir la más ligera infracción de ellas.

Estos principios los recoge el Acta Constitutiva de la Federación, del 31 de enero de 1824, y prevalecen en la Constitución del mismo año:

> Artículo 3o. La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana. La nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquier otra.
> ...
> Artículo 154. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están según las leyes vigentes.

Así, van pasando incólumes estos principios de intransigencia y privilegio "¡religión y fueros!" de una Constitución a otra, de uno a otro proyecto, de una a otra enmienda constitucional, como tabúes intocables, impuestos por los monarquistas, aplaudidos por los centralistas, aclamados por los conservadores, bendecidos por los obispos y canónigos, respetados por los moderados, temidos por los auténticos liberales.

"¡Religión y fueros!", están en el artículo 3o., fracción I, de la ley primera, y en el artículo 30 de la ley quinta de la Constitución de las Siete Leyes de 1836; aparecen también en los artículos 1o., 10, fracción I, y 106 del Proyecto de Reforma Constitucional de 1840; persisten en los artículos 2o., 7o., fracción IV, 112, fracción VII, y 142 del segundo proyecto de 1842; perduran en los artículos 6o., 9o., fracción VIII, y 118, fracción X, de las Bases Orgánicas de 1843, y se mantienen en el Acta de Reformas de 1847.

En suma, todas nuestras cartas constitucionales anteriores a 1855, ya sean monárquicas, federales o centralistas, recogen, como si fueran insustituibles, los principios enunciados en el lema "¡religión y fueros!", en cuya

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

defensa se traicionó a la patria, bajo cuyo amparo se ensangrentó al país, a cuyo nombre se cometieron injusticias sin fin, innumerables tropelías, incontables arbitrariedades.

Aun cuando deficiente e imperfecta, la Ley Juárez, con sólo dos de sus setenta y siete artículos, pudo derrumbar el pilar fundamental de la hegemonía religioso-militar, lo que se tradujo en que los tribunales militares sólo pudieran conocer de los delitos cometidos por individuos sujetos al fuero castrense.

La primera Constitución mexicana que se ocupó del fuero militar fue la de 1857, que al efecto dispuso:

> ART. 13. En la república mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

Entre los demás ordenamientos que regularon la justicia militar en la segunda mitad del siglo XIX figuran la Ordenanza General para el Ejército de la República Mexicana de 1882, expedida por el presidente Manuel González, y las Ordenanzas del Ejército y la Armada de la República Mexicana expedida en 1897 por el presidente Porfirio Díaz.

Ya en el siglo XX se expidieron diversos ordenamientos jurídicos de carácter general que incidieron, en mayor o menor medida, en la impartición de justicia militar:

El presidente Francisco I. Madero promulgó la Ordenanza General del Ejército, fechada el 11 de diciembre de 1911.

La Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos fue expedida en uso de facultades extraordinarias por el presidente Plutarco Elías Calles, y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 15 de marzo de 1926.

El Código de Justicia Militar fue expedido por el presidente Abelardo L. Rodríguez en uso de facultades extraordinarias, que le fueron conferidas por el H. Congreso de la Unión, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 31 de agosto de 1933, que, con numerosas reformas —la última se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* del 16 de mayo de 2016—, se encuentra en vigor.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

9. *El Tribunal de Minería*

Entre los incentivos de la conquista española figuró la riqueza minera del suelo mexicano, lo que dio lugar a una amplia normativa, contenida en leyes y cédulas reales expedidas para regular esa actividad, tales como las Ordenanzas del Nuevo Cuaderno de 1583.

Consciente de su importancia y poderío, el gremio minero trató de obtener privilegios y canonjías; así, por ejemplo, por conducto de los propietarios de minas, Joaquín Velázquez de León (abogado de la Real Audiencia) y Juan Lucas de Lassaga (regidor de la Ciudad de México), envió una representación al rey Carlos III para constituir el Real Tribunal de Minería.[122]

El investigador del Instituto de Investigaciones Bibliográficas de la UNAM, Roberto Moreno, hace notar la importancia de dicho documento de la siguiente manera:

> La *Representación que a nombre de la minería de la Nueva España* firmaron Juan Lucas Lassaga y Joaquín Velázquez de León es uno de los documentos capitales del siglo XVIII por haber propuesto las instituciones mineras: cuerpo y tribunal, banco, escuela y ordenanzas, que cambiaron por completo los sistemas técnicos, laborales, financieros, jurídicos y educativos en práctica en la Nueva España.[123]

La representación referida fue atendida mediante real cédula suscrita en 1776; consecuentemente, la justicia minera de la Nueva España quedó a cargo de un Tribunal de Minería, y de tantas diputaciones territoriales como distritos mineros hubiera.

El Tribunal General de la Minería de la Nueva España tuvo su sede en el Palacio de Minería de la Nueva España, y se integró con un director general y un administrador general, que duraban en sus cargos nueve y seis años, respectivamente, y además, con tres representantes de los mineros, que debían tener cuando menos diez años de experiencia en la actividad minera, cuyas facultades incluían la de elegir al director general y al administrador general.

---

122 *Representación que a nombre de la minería de esta Nueva España hacen al rey nuestro señor los apoderados de ella, don Juan Lucas de Lassaga, regidor de esta nobilísima Ciudad y juez contador de menores, y albaceazgos, y don Joaquín Velázquez de León, abogado de esta Real Audiencia y catedrático que ha sido de matemáticas en esta Real Universidad, 1774*, Impresa en México por D. Felipe de Zúñiga y Ontiveros, 1774, México, edición facsimilar, introducción por Roberto Moreno, Sociedad de Ex alumnos de la Facultad de Ingeniería, 1979.

123 *Ibidem*, p. 7.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

De conformidad con lo dispuesto por las Ordenanzas de Minería, expedidas por virtud de real cédula dada en Aranjuez el 22 de mayo de 1783, los miembros de las diputaciones territoriales mineras eran elegidos por los propietarios de minas y los mineros. Cabe señalar que cada propietario de minas tenía un voto, en tanto que cada minero sólo tenía medio voto.[124]

Inicialmente, el Tribunal en cita conocía de las controversias de la materia suscitadas en un radio de veinticinco leguas a la redonda, y desde 1793 fungió como tribunal de segunda instancia en las causas de minería resueltas tanto por las diputaciones como por el Consejo de Directores del Banco de Avíos; fue suprimido en 1826.

10. *El Tribunal del Protomedicato*

En el siglo XV, el 30 de marzo de 1477, los reyes católicos crearon el Real Tribunal del Protomedicato, cuya competencia se enfocó al ejercicio de las ciencias médicas, institución que tuvo como antecedente el *archiater* de Roma, que era el jefe de los médicos del monarca, y como tal percibía un salario público.[125]

Lo que dio lugar al establecimiento del protomedicato en España fue la facilidad existente en aquella época para ejercer la profesión médica, lo que provocó la proliferación de "médicos" carentes de conocimientos, e incluso, de vocación.

El Tribunal del Protomedicato se integraba con tres protomédicos o inspectores médicos designados por el rey, asistidos por un escribano y un fiscal. Entre sus atribuciones figuraban la de vigilar la enseñanza de la medicina, la de aplicar examen de conocimientos a quienes pretendían desempeñarse, como examinar y autorizar médicos, cirujanos, flebotomianos, parteras, dentistas, oculistas, hernistas, algebristas etcétera; la de autorizar el ejercicio de tales actividades, así como las de llevar a cabo otras labores de carácter administrativo, judicial y científico. El Tribunal del Protomedicato se estableció en la ciudad de México en 1628, y estuvo en funciones hasta 1831.[126]

---

124 Gamboa, Francisco, *Comentarios a las ordenanzas de Minas. Dedicadas al católico Rey Nuestro Señor, D. Carlos III (que Dios guarde siempre magnánimo, siempre feliz, siempre augusto*, México, edición facsimilar de 1874 (Díaz de León y White), Consejo de Recursos Naturales no Renovables, 1961.

125 Muñoz, Miguel Eugenio, *Recopilación de las leyes pragmáticas, reales decretos y acuerdos del Real Protomedicato*, Valencia, 1751, cap. II, pp. 32 y 33.

126 Ortiz Monasterio, José, "Agonía y muerte del Protomedicato de la Nueva España, 1831", *Historias*, México, INAH, núm. 57, enero-abril de 2004, p. 75.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Respecto a dicho órgano jurisdiccional, el *Diccionario panhispánico del español jurídico* expresa:

> PROTOMEDICATO. Organismo que ostentó las máximas competencias en materia de sanidad entre los siglos XV y XIX. Sus funciones fundamentales eran el examen de los que aspiraban a practicar la medicina y habilitar con tal fin a los interesados, ejercer funciones jurisdiccionales sobre asuntos relativos al ejercicio de las profesiones sanitarias y otras competencias accesorias de diversa índole. Carlos III lo reorganizó atribuyéndole funciones también en materia de sanidad preventiva y epidemias, se acordó una reforma profunda mediante real cédula de 13-IV-1780.[127]

11. *El Tribunal de la Real Hacienda*

La palabra "hacienda" proveniente del latín *facienda*, que significa "lo que debe hacerse", alude a los bienes y riquezas de las personas; en tanto que, por "hacienda pública" suele entenderse el cúmulo de bienes e ingresos del Estado destinados a cubrir sus cometidos, por lo que incluye las contribuciones directas e indirectas, productos, aprovechamientos y empréstitos. En opinión de la investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz, "La hacienda pública es el conjunto de ingresos, propiedades y gastos de los entes públicos y constituye un factor de gran importancia en el volumen de la renta nacional su distribución entre los grupos sociales".[128]

En la antigua Roma la Real Hacienda se refería a la hacienda del rey, de la que se excluían los bienes patrimoniales de carácter privado del monarca, y por tanto se identificó con el fisco.

El vocablo español "fisco" deriva de la voz latina *fiscus*, traducible como cesta de mimbre, empleada conforme a la costumbre romana para guardar el dinero; más tarde se usó esta palabra para aludir a todo tipo de bolsa destinada a tal objeto, y por extensión, al dinero mismo así guardado. Posteriormente, la voz *fiscus* se refirió al tesoro del príncipe, a efecto de distinguirlo del tesoro público, al que se diferenció con el nombre de *erarium publicum*, toda vez que, como narra Tácito, el patrimonio del emperador estaba separado del tesoro del Estado.[129]

---

127 *Diccionario panhispánico del español jurídico*, Santiago Muñoz Machado (coord.), Madrid, RAE-Santillana, 2017, t. II, p. 1707.

128 Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Hacienda pública", *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. IV, p. 319.

129 Tácito, Cornelio, *Anales*, trad. de Carlos Coloma, México, Porrúa, 1992, p. 126.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

La teoría del fisco, desarrollada durante la etapa del Estado policía, retoma la figura jurídica romana del fisco, situada al lado del emperador, propietaria de bienes utilizados para lograr los fines del Estado, que gozaba de privilegios especiales; en el derecho alemán de la época del Estado gendarme, el fisco es la caja que recauda las multas, las confiscaciones, los tesoros descubiertos y demás bienes y recursos percibidos en ejercicio del derecho de supremacía, destinados a los fines patrimoniales; de esta suerte, el fisco es reconocido, antes que el Estado, como persona jurídica, por lo que, al reconocerse también al Estado el carácter de persona, se llega a la antesala de la teoría de su doble personalidad, que cobraría auge ya en la etapa del Estado intervencionista. A este respecto, Eduardo Soto Kloss hace notar:

> Así, coexistían en este plano dos personas morales: una el Estado —persona jurídica de derecho público, representante de la sociedad política gobernada por un monarca— y otra, el Fisco —persona jurídica de derecho común (civil), representante del patrimonio estatal, y de la sociedad entendida en cuanto intereses pecuniarios—.[130]

Conforme a la teoría del fisco, éste, al administrar su patrimonio, se sometía al derecho ordinario, por lo que se sujetaba a la ley; el Estado, en cambio, carecía de patrimonio, pero estaba investido del imperio, de la potestad, de la autoridad del poder público; el fisco era un súbdito más, a la manera de un sujeto privado ordinario, al que el Estado le imponía cargas, situación que explica Otto Mayer en los siguientes términos:

> Esta idea con toda suerte de modalidades, se aplica a los diferentes actos del poder público, y sirve para asegurar mayor número de derechos, frente al Estado, en beneficio de los súbditos. El Estado expropia al poseedor de un inmueble, pero impone al mismo tiempo al fisco la carga de indemnizar a éste con una suma de dinero. El Estado, por el nombramiento del funcionario, lo somete a una dependencia especial, pero al mismo tiempo, o aun antes, el fisco concluye con él una convención, convención de derecho civil, por la cual se obliga a pagarle un sueldo. El Estado hace percibir contribuciones que ya habían sido pagadas; se estima que el fisco ha obtenido un enriquecimiento sin causa y debe restituirlas según los principios de la *condictio in debiti*. En términos generales, todas las veces que el Estado, por un acto de poder público, impone a determinada persona un sacrificio especial, el fisco, en virtud de

[130] Soto Kloss, Eduardo, "Sobre el origen de la «teoría del fisco» como vinculación privatista del príncipe", *Revista de Derecho Público*, Santiago de Chile, núm. 12, 1971, p. 90.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> una regla general de derecho civil, se convierte en deudor de una indemnización justa, para cuyo pago se le puede emplazar ante el tribunal civil.[131]

De acuerdo con la teoría del fisco, los actos del poder público eran de dos tipos: los realizados por el Estado —carente de personalidad jurídica— al margen del derecho, en ejercicio de su potestad, y los efectuados por el fisco —que tenía personalidad jurídica—, con sujeción al derecho, lo que permitía al Estado expropiar, y al fisco lo obligaba a pagar. Mas la teoría del fisco enfrentó una crisis que no pudo resolver, al atribuirse personalidad jurídica al Estado, por lo cual quedó obsoleta.

En la Nueva España, la Hacienda pública se materializó en la Real Hacienda, cuyas cajas reales ocuparon un lugar preeminente en la administración pública colonial, particularmente en su administración fiscal, toda vez que constituyeron la piedra angular de su Real Hacienda.[132]

Estuvieron, cada una de las cajas reales, básicamente encomendadas a tres oficiales reales: contador, tesorero y factor, a cuyo cargo quedó el control fiscal de la Nueva España y de las Indias en general; lo recaudado se depositaba en un arcón provisto de tres cerraduras; la llave de la primera la tenía el contador; la de la segunda, el tesorero, y la de la tercera, el factor. El contador registraba en los libros contables de la caja real respectiva sus ingresos y egresos; el tesorero recolectaba los impuestos percibidos por quienes se encargaban de su recaudación, y efectuaba los pagos a cargo del erario; en tanto que el factor hacía las veces de representante del fisco, es decir, de agente fiscal de la caja.[133]

El nombre oficial del Tribunal de la Real Hacienda fue el de Junta Superior de Real Hacienda de Nueva España, órgano colegiado en las postrimerías de la Nueva España, creado por Real Ordenanza de 1786, presidido por el virrey, e integrado, además, por un miembro de la Real Audiencia de México, el fiscal de la Real Hacienda de la Audiencia de México, el decano del Tribunal de Cuentas de la Audiencia de México y el tesorero general del ejército. Dicho órgano jurisdiccional fue el máximo tribunal en materia hacendaria.

---

131 Mayer, Otto, *Derecho administrativo alemán*, trad. de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, Depalma, 1949, t. I, p. 64.

132 Sánchez Bella, Ismael, *La organización financiera de las Indias: siglo XVI,* Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1968, p. 12.

133 *Ibidem*, pp. 109-116.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

12. *El Tribunal de la Universidad*

La aparición de tribunales universitarios en la Edad Media va de la mano del establecimiento del fuero universitario que, según afirmó Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, en conferencia impartida en 1976 en la Universidad Complutense de Madrid, nació como producto de la llamada Constitución Habitat, documento expedido en 1158 por el emperador Federico I a petición de los profesores y alumnos extranjeros de la Universidad de Bolonia para suprimir la norma de derecho consuetudinario conforme a la cual los forasteros estaban obligados a pagar los adeudos de sus compatriotas, por lo que se previó la imposición, a quienes exigieran tan injusto pago, de las penas de cuádruplo, infamia e inhabilitación para ocupar un cargo público.[134]

Además, el documento imperial de referencia confirió a los estudiantes de la Universidad de Bolonia demandados judicialmente el derecho a ser juzgados por un juez que fuera su profesor, por lo que ese privilegio fue el origen del fuero universitario.

En la Nueva España, el tribunal universitario era encabezado por el rector, y tenía competencia para dirimir los conflictos derivados de hechos ocurridos dentro del recinto universitario en que estuvieran involucrados profesores o alumnos universitarios.

13. *Los tribunales previstos en la Constitución de Cádiz*

La Constitución española de 1812 dispuso en su artículo 259 la creación de un Supremo Tribunal de Justicia, dotado de competencia para

> Primero. Dirimir todas las competencias de las audiencias entre sí en todo el territorio español, y las de las audiencias con los tribunales especiales, que existan en la Península e Islas adyacentes. En Ultramar se dirimirán éstas últimas según lo determinaren las leyes.
>
> Segundo. Juzgar a los secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa.
>
> Tercero. Conocer de todas las causas de separación y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias.

134 Madrazo Cuéllar, Jorge, "El fuero universitario", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, núm. 37, enero-abril de 1984.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Cuarto. Conocer de las causas criminales de los secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias, perteneciendo al jefe político más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este tribunal.

Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este supremo tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este supremo tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble.

Sexto. Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes.

Séptimo. Conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al real patronato

Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los tribunales eclesiásticos superiores de la Corte.

Noveno. Conocer de los recursos de nulidad que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254. Por lo relativo a Ultramar, de estos recursos se conocerá en las audiencias en la forma que se dirá en su lugar.

Décimo. Oír las dudas de los demás tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración en las Cortes.

Undécimo. Examinar las listas de las causas civiles y criminales, que deben remitirle las audiencias para promover la pronta administración de justicia, pasar copia de ellas para el mismo efecto al Gobierno, y disponer su publicación por medio de la imprenta.

Por lo demás, la carta de Cádiz mantuvo los fueros eclesiástico (artículo 249) y militar (artículo 250), y por consiguiente los correspondientes tribunales militares y eclesiásticos; asimismo, mantuvo a las audiencias de ultramar (artículo 268), y dejó a las leyes decidir si habría de haber otros tribunales especiales (artículo 278).

IV. Los tribunales en la Constitución de Apatzingán

A semejanza de la Constitución española de 1812, el Decreto para la Libertad de la América Mexicana, o Constitución de Apatzingán, determinó la existencia de tribunales eclesiásticos y de jueces de partido, así como la creación del Supremo Tribunal de Justicia.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

El Decreto, promulgado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, dedicó sus capítulos XIV, XV, XVI, XVII y XVIII a la regulación de los tribunales, y a tal efecto dispuso en su artículo 181 la creación del Supremo Tribunal de Justicia, compuesto por cinco individuos, número que podría aumentarse, mediante aprobación del Congreso, según lo exigieran las circunstancias; previó, además, la existencia de dos fiscales letrados, uno para lo civil y otro para lo criminal, o cuando menos uno, en cuyo caso desempeñaría ambas funciones.

Las atribuciones del Supremo Tribunal de Justicia se hicieron consistir en:

— Conocer en las causas para cuya formación deba preceder, según lo sancionado, la declaración del Supremo Congreso: en las demás de los generales de división, y secretarios del Supremo Gobierno: en las de los secretarios y fiscales del mismo Supremo Tribunal: en las del intendente general de hacienda, de sus ministros, fiscal y asesor: en las de residencia de todo empleado público, a excepción de las que pertenecen al Tribunal de este nombre.
— Conocer de todos los recursos de fuerza de los tribunales eclesiásticos, y de las competencias que se susciten entre los jueces subalternos.
— Fallar o confirmar las sentencias de deposición de los empleados públicos sujetos a este Tribunal: aprobar o revocar las sentencias de muerte y destierro que pronuncien los tribunales subalternos, exceptuando las que han de ejecutarse en los prisioneros de guerra, y otros delincuentes de estado, cuyas ejecuciones deberán conformarse a las leyes y reglamentos que se dicten separadamente.
— Finalmente, conocer de las demás causas temporales, así criminales como civiles, ya en segunda, ya en tercera instancia, según lo determinen las leyes.

Complementariamente, el Decreto dispuso la creación de juzgados inferiores a cargo de jueces nacionales de partido, que durarían tres años, y los nombraría el Supremo Gobierno a propuesta de los intendentes de provincia.

Asimismo, la Constitución de Apatzingán dispuso la existencia del Tribunal de Residencia, integrado por siete jueces elegidos por el Supremo Congreso, dotándolo de competencia para conocer privativamente de las causas de esta especie pertenecientes a los integrantes del Congreso, a los del Supremo Gobierno, y a los del Supremo Tribunal de Justicia.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

V. Los tribunales en la Constitución mexicana de 1824

Dedicó la Constitución Federal de 1824 su título V a la regulación del Poder Judicial de la Federación, a cuyo efecto lo hizo residir en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito, y en los juzgados de distrito.

Se integraba la Corte Suprema de Justicia con un fiscal y once ministros de carácter vitalicio, elegidos por las legislaturas de los estados, distribuidos en tres salas, y de un fiscal; sus atribuciones fueron establecidas en el artículo 137, y consistían en:

> 1a. Conocer de las diferencias que puede haber de uno a otro estado de la Federación, siempre que las reduzcan á un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal sentencia, y de las que se susciten entre un estado, y uno ó más vecinos de otro, ó entre particulares sobre pretensiones de tierras bajo concesiones de diversos estados, sin perjuicio de que las partes usen de su derecho, reclamando la concesión a la autoridad que la otorgó.
>
> 2a. Terminar las disputas que se susciten sobre contratos ó negociaciones celebrados por el gobierno supremo ó sus agentes.
>
> 3a. Consultar sobre pase ó retención de bulas pontificias, breves y rescritos, expedidos en asuntos contenciosos.
>
> 4a. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la federación, y entre estos y los de los estados y las que se muevan entre los de un estado y los de otro.
>
> 5a. Conocer:
>
> 1o. De las causas que se muevan al presidente y vice-presidente según los artículos 38. y 39, previa la declaración del artículo 40.
>
> 2o. De las causas criminales de los diputados y senadores indicadas en el artículo 43, previa la declaración de que habla el artículo 44.
>
> 3o. De las de los gobernadores de los estados en los casos de que habla el artículo 38. en su parte tercera, previa la declaración prevenida en el artículo 40.
>
> 4o. De las de los secretarios del despacho según los artículos 38. y 40.
>
> 5o. De los negocios civiles y criminales de los enviados diplomáticos y cónsules de la República.
>
> 6o. 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 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 ley.

En cuanto a los tribunales de circuito, el artículo 140 de la Constitución dispuso: "Los tribunales de circuito se compondrán de un juez letrado, un

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

promotor fiscal, ambos nombrados por el Supremo Poder Ejecutivo a propuesta en terna de la Corte Suprema de Justicia, y de dos asociados según dispongan las leyes".

Por lo que respecta a los juzgados de distrito, la Constitución de 1824 dispuso la división del territorio nacional en cierto número de distritos, en cada uno de los cuales habría un juzgado a cargo de un juez letrado, competente para conocer, sin apelación, de todas las causas civiles en que estuviera interesada la Federación, cuyo valor no rebasara la suma de quinientos pesos, así como, en primera instancia, de cuantos casos debieran conocer en segunda instancia los tribunales de circuito.

Por lo demás, la Constitución Federal de 1824 mantuvo en su artículo 154, tanto el fuero eclesiástico como el militar, y por consiguiente, los respectivos tribunales.

VI. Los tribunales en la Constitución mexicana de 1836

Como es sabido, la Constitución centralista de 1836 no fue aprobada por un Congreso Constituyente, sino ordinario, de ahí su carácter espurio; se integró con siete leyes expedidas en diferentes fechas, por lo que se le conoce también como la Constitución de las Siete Leyes, la quinta de las cuales se ocupó del Poder Judicial de la República mexicana.

En los términos de dicha Constitución, el Poder Judicial quedó a cargo de la Corte Suprema de Justicia, compuesta de un fiscal y once ministros vitalicios elegidos por las juntas departamentales, así como de los tribunales superiores de los departamentos (que sustituyeron a los estados de la República), y por los juzgados de primera instancia.

Se asignaron a la Suprema Corte de Justicia las siguientes facultades:

> 1a. Conocer de los negocios civiles y de las causas criminales que se muevan contra los miembros del Supremo Poder Conservador, en los términos y con los requisitos prevenidos en el art.18 de la segunda ley constitucional.
>
> 2a. Conocer de las causas criminales promovidas contra el Presidente de la República, Diputados y Senadores, Secretarios del Despacho, Consejeros y Gobernadores de los Departamentos, bajo los requisitos establecidos en la tercera ley constitucional.
>
> 3a. Conocer, desde la primera instancia, de los negocios civiles que tuvieren como actores ó como reos el Presidente de la República y los Secretarios del Despacho, y en los que fueren demandados los Diputados, Senadores y Consejeros.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

4a. Conocer en la tercera de los negocios promovidos contra los Gobernadores y los Magistrados superiores de los Departamentos, y en el mismo grado en las causas criminales que se formen contra estos por delitos comunes.

5a. Dirimir las competencias que se susciten entre los Tribunales ó Juzgados de diversos Departamentos ó fueros.

6a. Conocer de las disputas judiciales que se muevan sobre contratas ó negociaciones celebradas por el Supremo Gobierno, ó por su orden expresa.

7a. Conocer de las causas de responsabilidad de los Magistrados de los Tribunales superiores de los Departamentos.

8a. Conocer en todas instancias en las causas criminales de los Empleados diplomáticos y Cónsules de la República, y en los negocios civiles en que fueren demandados.

9a. Conocer de las causas de almirantazgo, de presas de mar y tierra, crímenes cometidos en alta mar y ofensas contra la Nación mexicana en los términos que designará una ley.

10a. Conocer de las causas criminales que deban formarse contra los subalternos inmediatos de la misma Corte Suprema por faltas, excesos ó abusos cometidos en el servicio de sus destinos.

11a. Conocer de los recursos de nulidad que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia por los tribunales superiores de tercera de los Departamentos.

12a. Conocer de los recursos de protección y de fuerza, que se interpongan de los Muy Reverendos Arzobispos y Reverendos Obispos de la República.

13a. Iniciar leyes relativas á la administración de justicia, según lo prevenido en la tercera ley constitucional, y preferentemente las que se dirijan á reglamentar todos los tribunales de la Nación.

14a. Exponer su dictamen sobre leyes iniciadas por el Supremo Gobierno ó por los Diputados en el mismo ramo de la administración de justicia.

15a. Recibir las dudas de los demás tribunales y juzgados sobre la inteligencia de alguna ley, y hallándolas fundadas, pasarlas á la Cámara de Diputados, exponiendo su juicio y promoviendo la declaración conveniente.

16a. Nombrar todos los subalternos y dependientes de la misma Corte Suprema.

17a. Nombrar los Ministros y Fiscales de los Tribunales superiores de los Departamentos...

18a. Confirmar el nombramiento de los Jueces propietarios de primera instancia, hecho por los Tribunales superiores de los Departamentos.

19a. Apoyar ó contradecir las peticiones de indultos que se hagan á favor de los delincuentes.

20a. Conocer de los asuntos contenciosos pertenecientes al patronato de que goce la Nación.

21a. Consultar sobre el pase ó retención de bulas pontificias, breves y reos expedidos en negocios litigiosos.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> 22a. Oír y decidir sobre los reclamos que se interpongan en la capital de la República acerca de la calificación hecha para ocupar la propiedad ajena, en los casos de que trata el párrafo 3o., art. 2 de la primera ley constitucional.

Se mantuvo en la Constitución de las Siete Leyes el fuero de guerra, y al efecto se previno que la Suprema Corte de Justicia, ampliada con siete ministros militares y un fiscal también militar, se erigiera en corte marcial para conocer de todos los negocios y causas del mismo, en los términos que dispusiera una ley, bajo las bases siguientes:

> 1a. De esta Corte Marcial sólo los Ministros militares decidirán en las causas criminales, puramente militares.
>
> 2a. En los negocios civiles sólo conocerán y decidirán los Ministros letrados.
>
> 3a. En las causas criminales comunes y mixtas conocerán y decidirán, asociados unos con otros, lo mismo que en las que se formen á los Comandantes generales, por delitos que cometan en el ejercicio de su jurisdicción.

VII. Los tribunales en la Constitución mexicana de 1857

En su artículo 13, la Constitución de 1857 dispuso:

> En la república mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

Consecuentemente, suprimió el fuero eclesiástico y sus respectivos tribunales, pero mantuvo el fuero de guerra y el tribunal correspondiente.

Además, la Constitución de 1857 dedicó la sección III de su título 3o. al Poder Judicial, cuyo ejercicio depositó en una Corte Suprema de Justicia y en los tribunales de distrito y de circuito; a tales órganos jurisdiccionales encomendó conocer

> De todas las controversias que se suscitaren sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

De las que versaren sobre derecho marítimo.
De aquellas en que la Federación fuere parte.
De las que se suscitaren entre dos o más Estados.
De las que se suscitaren entre un Estado y uno ó más vecinos de otro.
De las del orden civil ó criminal que se suscitaren a consecuencia de los tratados celebrados con las potencias extranjeras.
De los casos concernientes á los agentes diplomáticos y cónsules.
De las controversias suscitadas por leyes ó actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.
De las controversias producidas por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren ó restrinjan la soberanía de los Estados.
De las controversias generadas por las leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.

Dispuso la carta, que la Suprema Corte de Justicia se compusiera de once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general, quienes durarían en el cargo seis años y serían designados mediante elección indirecta en primer grado.

Las tres Constituciones mexicanas del siglo XIX tuvieron en común la integración de la Suprema Corte de Justicia con once ministros y la designación de ellos por elección a cargo de las legislaturas de los estados, en los casos de la de 1824 y de 1857, y de las juntas departamentales según la Constitución de 1836.

El texto original de la Constitución de 1917 mantuvo la designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante elección por el Congreso en funciones de colegio electoral, lo que acredita que de larga data nos viene la intromisión de los órganos legislativos en la designación de los integrantes del máximo tribunal del país, situación que cambió a partir de la modificación del artículo 96 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 31 de diciembre de 1994, merced a la cual el presidente de la República, con aprobación del Senado, nombra a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante un procedimiento en el que el Ejecutivo tiene preeminencia, a tal grado que puede designarlos a pesar del rechazo del Senado, como se desprende de su texto vigente:

Artículo 96. Para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del improrro-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

gable plazo de treinta días. Si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de Ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte tercera
ADMINISTRACIÓN DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

Un análisis de las diversas maneras de designar a quienes integran los máximos órganos jurisdiccionales en los países del mundo occidental nos muestra que en algunos países son nombrados exclusivamente por el Poder Ejecutivo; en otros, en cambio, por el Poder Legislativo; asimismo, en algunos países los miembros de la cortes supremas son nombrados con la intervención de los tres poderes tradicionales; mientras que en otros, sólo dos poderes intervienen en la designación; en cambio, en unos más son designados por elección popular.

Es evidente que la designación de los integrantes del máximo órgano jurisdiccional de un país, por parte del titular del Poder Ejecutivo, permite coartar la independencia e imparcialidad de su actuación y pone en jaque al equilibrio que debe haber entre los órganos del poder público.

Una situación igualmente indeseable se produce en el caso de que el nombramiento de los miembros de la Corte Suprema se encomiende al Poder Legislativo, por dar lugar a una posible indebida subordinación del Poder Judicial al Poder Legislativo, en demérito de la independencia e imparcialidad en la impartición de justicia.

No desaparece la indebida subordinación del Poder Judicial al Ejecutivo y al Legislativo, por el hecho de que en la designación de los ministros de la Corte Suprema intervenga la propia Corte, dada la posibilidad de que los ministros así nombrados queden vinculados, cuando menos por gratitud, a quienes determinaron su nombramiento. Esta forma de designación adolece de los mismos defectos de las que antes he mencionado, por lo que no abundaré en el tema.

Del mismo modo, resulta inconveniente la designación de los miembros del máximo órgano jurisdiccional mediante votación popular efectuada a través de un mecanismo de elección popular como el referéndum, lo que viene a politizar su designación, con la consiguiente injerencia de los partidos políticos en la conformación de tales órganos y, por ende, en la impartición de justicia.

Conviene enfatizar la inconveniencia de recurrir al voto popular para discernir quién deba ocupar un cargo público que requiere conocimientos

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

especializados, como es el de juzgador, o el de fiscal, en su más alto nivel, habida cuenta que el grueso de la población ignora quién pueda ser el más apto para ello, por lo que no puede emitir un voto razonado.

Además, después de la Segunda Guerra Mundial se incrementó, en el Estado de derecho del mundo occidental, la intromisión de los poderes Ejecutivo y Legislativo a través de un órgano colegiado, que en México se denomina Consejo de la Judicatura —equivalente al Consejo General del Poder Judicial de España—, en el que algunos de sus miembros son designados por el Poder Ejecutivo, y otros los nombra el órgano Legislativo, lo que redunda en demérito de la independencia e imparcialidad que el Poder Judicial, lastimada desde antes mediante el nombramiento de los integrantes de los máximos órganos jurisdiccionales por parte del Ejecutivo y del Legislativo, a que antes me he referido.

Capítulo quinto
LA ADMINISTRACIÓN DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

El verbo español "administrar" proviene del latín *administrare*, que significa servir a; según el *Diccionario de la lengua española*, significa dirigir una institución, ordenar, disponer, organizar, en tanto que "administración" es la acción y efecto de servir; cuando tales bienes son de particulares, se habla de administración privada, y si son del Estado, estamos entonces frente a la administración pública.

En México, la administración pública se integra con la administración pública federal, la administración pública de la Ciudad de México, la administración pública de cada uno de los 31 estados de la República, la administración pública de cada uno de los 2,453 municipios de los estados y la administración pública de cada una de las dieciséis alcaldías de la Ciudad de México; en suma, 2,502 administraciones públicas.

La administración pública federal se encuentra distribuida en diversas áreas: la del Poder Ejecutivo, la del Poder Legislativo, la del Poder Judicial, las de los órganos constitucionales autónomos y las universidades públicas a las que la ley confiere autonomía, no obstante lo cual el artículo 90 constitucional establece:

> La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Salta a la vista el error contenido en el artículo antes transcrito, al establecer que la administración pública federal será centralizada y paraestatal, habida cuenta que sólo la administración pública federal inserta en el Poder Ejecutivo tiene sector paraestatal; el error referido podría corregirse disponiendo "La Administración Pública Federal, inserta en el Poder Ejecutivo, será centralizada y paraestatal".

Es indiscutible la existencia de las otras áreas de la administración pública federal, porque en el Poder Legislativo cada una de las cámaras tiene su propia área de administración pública: la Secretaría de Servicios Administrativos y Financieros en la Cámara de Diputados, y la Secretaría General de Servicios Administrativos de la Cámara de Senadores; tales secretarías administran los recursos humanos, materiales y financieros de sus respectivas cámaras, ya que se encargan del reclutamiento, promoción, remuneración y evaluación del personal; además, contratan las adquisiciones, arrendamientos, servicios y obras públicas de las cámaras.

I. La administración del Poder Judicial Federal en México

En el Poder Judicial de la Federación, según previenen los artículos 94 constitucional y 68 de su Ley Orgánica, su área de administración pública es el Consejo de la Judicatura Federal, al encargarle la administración del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Electoral.

En el Estado contemporáneo del mundo occidental hay una proclividad de los poderes Ejecutivo y Legislativo a establecer una relación de supra subordinación con el Poder Judicial en demérito de la independencia e imparcialidad que éste requiere en aras de la justicia a impartir, como se comprueba, por ejemplo, con la creación de los consejos de magistratura o consejos de judicatura, así como con la designación de los titulares de los máximos órganos jurisdiccionales por parte del Ejecutivo y del Legislativo.

1. *El Consejo de la Judicatura Federal*

Encargado, por disposición del artículo 94 de la Constitución federal, de la administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Electoral, el Consejo de la Judicatura Federal es un órgano del Poder Judicial de la Federación dotado de independencia técnica y de gestión, integrado con siete consejeros encabezados por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como con tres consejeros nombrados por el Pleno de la Corte, dos consejeros designados por la Cámara de Senadores, y uno por el Ejecutivo Federal, procedimiento de integración que acusa otro de los aspectos de subordinación del Poder Judicial a los otros dos poderes.

Entre las atribuciones que el artículo 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación asigna al Consejo de la Judicatura Federal destacan las de emitir los reglamentos interiores en materia administrativa, de carrera judicial, de escalafón y régimen disciplinario del Poder Judicial de la Federación; designar a los magistrados de circuito y jueces de distrito, y resolver sobre su ratificación, adscripción y remoción; suspender en sus cargos a los magistrados de circuito y jueces de distrito a solicitud de la autoridad judicial que conozca del procedimiento penal que se siga en su contra; suspender en sus funciones a los magistrados de circuito y jueces de distrito involucrados en la comisión de un delito, y formular denuncia o querella contra ellos; aprobar el proyecto del presupuesto anual de egresos del Poder Judicial de la Federación, ejercerlo una vez aprobado; dictar las bases para las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realice el Poder Judicial de la Federación, a excepción de la Suprema Corte de Justicia; emitir las disposiciones generales necesarias para el ingreso, estímulos, capacitación, ascensos y promociones por escalafón y remoción del personal administrativo de los tribunales de circuito y juzgados de distrito; resolver los conflictos de trabajo suscitados entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores públicos, salvo los conflictos relativos a los servidores públicos de la Suprema Corte de Justicia, y administrar los bienes muebles e inmuebles del Poder Judicial de la Federación.

De conformidad con el artículo 99 constitucional, la administración del Tribunal Electoral se encomienda a una Comisión del Consejo de la Judicatura compuesta "por el Presidente del Tribunal Electoral, quien la presidirá; un Magistrado Electoral de la Sala Superior designado por insaculación; y tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

2. *La designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*

Otra herramienta administrativa de subordinación del Poder Judicial a los poderes Legislativo y Ejecutivo es el procedimiento para designar a los ministros de la Corte Suprema. En México, conforme al texto original de la Constitución de 1917, la designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia se realiza mediante elección por mayoría absoluta de votos del Congreso de la Unión en funciones de colegio electoral, compuesto por cuando menos las dos terceras partes de los miembros de las Cámaras, de entre los candidatos propuestos por las legislaturas de los estados, a razón de uno por cada Legislatura; pero mediante la reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 28 de agosto de 1928, se transfirió al presidente de la República la atribución de designar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a condición de ser ratificados por el Senado, situación que se mantiene en la actualidad, porque en su texto vigente previene:

> Artículo 96. Para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de Ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.
>
> En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

II. La administración del Poder Judicial local en México

En la mayoría de las entidades federativas mexicanas, la administración del Poder Judicial está a cargo de un Consejo de la Judicatura, que en los estados de Guanajuato, Michoacán y Sonora se denomina Consejo del Poder Judicial, en tanto que en el estado de Colima se encomienda a la Oficialía Mayor del Poder Legislativo; en el estado de Morelos se encarga a la Junta de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Administración, Vigilancia y Disciplina del Poder Judicial, y en el estado de Zacatecas, la presidencia del Tribunal Superior administra al Poder Judicial.

En lo concerniente a la integración del tribunal superior de justicia o supremo tribunal de justicia, como le llaman en algunos estados, los hay de reducido número de miembros, como el del estado de Aguascalientes, compuesto por siete magistrados, en tanto que en otros es muy numeroso, como ocurre en el estado de Coahuila, cuyo Tribunal Superior se integra con dieciséis magistrados numerarios y once supernumerarios.

Es moneda corriente para la designación de los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, que se haga mancomunadamente por los poderes Legislativo y Ejecutivo, con diversas modalidades, que contradicen la división de poderes, en detrimento de la autonomía e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales en indebido perjuicio de los justiciables.

III. La administración del Poder Judicial en otros países

Otro mecanismo empleado por el Legislativo y el Ejecutivo para avasallar al Judicial apareció en Europa a mediados del siglo pasado en la segunda posguerra, instrumentado como órgano colegiado, cuyos miembros son designados con la intervención de los poderes Ejecutivo y Legislativo, al que se encomienda la administración del Poder Judicial.

1. *El Consejo Superior de la Magistratura francés*

En Francia se inició la existencia de los referidos órganos colegiados mediante la creación del Consejo Superior de la Magistratura por disposición contenida en el título IX, artículos 83 y 84, de su Constitución, del 27 de octubre de 1946.

Aquel Consejo Superior de la Magistratura se integraba con catorce miembros, dos de ellos ex officio: el presidente de la República y el ministro de Justicia, con el carácter de presidente y vicepresidente del Consejo, respectivamente; además, seis consejeros nombrados por la Asamblea Nacional, y otros seis designados por el propio presidente de la República.

La Constitución de la Quinta República Francesa, expedida en 1958, reestructuró al Consejo Superior de la Magistratura, al reducir a once el número de sus integrantes, incluidos el presidente de la República y el ministro de Justicia en calidad de presidente y vicepresidente del Consejo.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Finalmente, la reforma constitucional de 1993 modificó de forma importante la composición del Consejo Superior de la Magistratura, según se dispone en el nuevo texto del artículo 65, que a la letra dice.

> ARTÍCULO 65. El Consejo Superior de la Magistratura estará compuesto de una sala para los magistrados y otra para los fiscales.
>
> La sala de los magistrados será presidida por el Primer Presidente del Tribunal de Casación. Comprenderá, además, cinco magistrados y un fiscal, un consejero de Estado designado por el Consejo de Estado, un abogado así como seis personalidades calificadas que no pertenezcan ni al Parlamento ni a la carrera judicial, ni a la carrera administrativa. El Presidente de la República, el Presidente de la Asamblea Nacional y el Presidente del Senado designarán cada uno a dos personalidades calificadas. El procedimiento previsto en último párrafo del artículo 13 será aplicable a los nombramientos de las personalidades calificadas. Los nombramientos realizados por el Presidente de cada Cámara del Parlamento serán sometidos únicamente al dictamen de la comisión permanente competente de la Cámara correspondiente.
>
> La sala de los fiscales será presidida por el Fiscal General del Tribunal de Casación. Comprenderá, además, cinco fiscales y un magistrado, así como el consejero de Estado, el abogado y las seis personalidades calificadas mencionados en el segundo párrafo.
>
> La sala de los magistrados del Consejo Superior de la Magistratura formulará propuestas para los nombramientos de los magistrados del Tribunal de Casación, los de primer presidente de tribunal de apelación y los de presidente de tribunal de gran instancia. Los demás magistrados serán nombrados con su dictamen favorable.
>
> La sala de los fiscales del Consejo Superior de la Magistratura emitirá su dictamen sobre los nombramientos relativos a los fiscales.
>
> La sala de los magistrados del Consejo Superior de la Magistratura se pronunciará como consejo de disciplina de los magistrados. Comprenderá entonces, además de los miembros referidos en el segundo párrafo, al magistrado que pertenezca a la sala de los fiscales.
>
> La sala de los fiscales del Consejo Superior de la Magistratura emitirá su dictamen sobre las sanciones disciplinarias relativas a los fiscales. Comprenderá entonces, además de los miembros referidos en el tercer párrafo, al fiscal que pertenezca a la sala de los magistrados.
>
> El Consejo Superior de la Magistratura se reunirá en formación plenaria para responder a las solicitudes de dictamen formuladas por el Presidente de la República en base al artículo 64. Se pronunciará en la misma formación sobre las preguntas relativas a la deontología de los magistrados, y cualquier pregunta relativa al funcionamiento de la justicia presentada al Ministro de Justicia. La formación plenaria comprenderá tres de los cinco magistrados

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

mencionados en el segundo párrafo, tres de los cinco fiscales mencionados en el tercer párrafo, así como el Consejero de Estado, el abogado y las seis personalidades calificadas mencionados en el segundo párrafo. Será presidida por el Primer Presidente del Tribunal de Casación, que podrá reemplazar al Fiscal General del mismo tribunal.

Salvo en materia disciplinaria, el Ministro de Justicia podrá participar en las sesiones de las formaciones del Consejo Superior de la Magistratura.

El Consejo Superior de la Magistratura podrá entender en un asunto presentado por un justiciable en las condiciones fijadas por una ley orgánica.

La ley orgánica determinará las condiciones de aplicación del presente artículo.

2. *El Consejo Superior de la Magistratura en Italia*

En 1948, al influjo francés, la Constitución italiana de 1948 creó el Consiglio Superiore della Magistratura —Consejo Superior de la Magistratura—, integrado por 27 miembros, tres de ellos ex officio: el presidente de la República, el presidente del Tribunal de Casación y el procurador general del Tribunal de Casación; de los restantes, ocho son designados por el Parlamento, y los otros dieciséis son electos por los propios magistrados. A este respecto, la Constitución italiana vigente dispone:

Artículo 104. La Magistratura constituye un orden autónomo e independiente de cualquier otro poder.

El Consejo Superior de la Magistratura estará presidido por el Presidente de la República.

Formaran parte de él, como miembros natos, el primer Presidente y el Fiscal General del Tribunal Supremo.

Los demás componentes serán elegidos en sus dos tercios por la totalidad de los magistrados ordinarios entre los pertenecientes a las diversas categorías, y en un tercio por el Parlamento en sesión conjunta, entre catedráticos titulares de Universidad en materias jurídicas y abogados con quince años de ejercicio.

El Consejo elegirá un vicepresidente entre los componentes designados por el Parlamento.

Los miembros electivos del Consejo permanecerán en el cargo cuatro años y no seran inmediatamente reelegibles.

No podrán, mientras permanezcan en el cargo, estar inscritos en los registros profesionales ni formar parte del Parlamento o de un Consejo Regional.

Artículo 105. Corresponden al Consejo Superior de la Magistratura, conforme a lo dispuesto en el ordenamiento judicial, las admisiones, des-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tinos y traslados, ascensos y medidas disciplinarias en relación con los magistrados.

Artículo 106. Los nombramientos de los magistrados se harán por oposición.

La ley Orgánica Judicial podrá admitir la designación, incluso mediante elección, de magistrados honorarios para todas las funciones que se confien a jueces individuales.

Podran ser llamados al cargo de vocal del Tribunal Supremo por méritos especiales, previa designacion del Consejo Superior de la Magistratura, catedraticos titulares de Universidad en disciplinas jurídicas y abogados que tengan quince anos de ejercicio y estén inscritos en los registros especiales correspondientes a las jurisdicciones superiores.

3. *El Consejo Superior de la Magistratura de Portugal*

La Constitución portuguesa de 1976 dispuso la creación del Consejo de la Magistratura, y en el texto vigente, a partir de 1989, de su artículo 223 previene que la Ley establezca las reglas de su integración, que deberán incluir miembros elegidos por los jueces, de entre sí, y dispone que la imposición de sanciones a ellos es de la competencia del Consejo.

En los términos del artículo 220 de la Constitución portuguesa vigente, el Consejo Superior de la Magistratura es presidido por el presidente del Tribunal Supremo de Justicia, y se integra, además, por dos miembros designados por el presidente de la República, siete elegidos por la Asamblea de la República, y siete más designados por los propios jueces mediante elección; en total, diecisiete miembros.

De conformidad con el artículo 149 de la Ley 21/85, del 30 de julio, Estatuto de los Magistrados Judiciales, compete al Consejo Superior de la Magistratura:

a) Nombrar, destinar, trasladar, promover, destituir, apreciar los méritos profesionales, ejercer la acción disciplinaria, y en general, practicar todos los actos de idéntica naturaleza atinentes a los magistrados judiciales, sin perjuicio de las disposiciones relativas a la provisión de cargos por vía electiva.

b) Apreciar los méritos profesionales y ejercer la acción disciplinaria sobre los funcionarios de la justicia, sin perjuicio de la competencia disciplinaria atribuida a los jueces.

c) Emitir parecer sobre documentos legales relativos a la organización judicial y al Estatuto de los magistrados judiciales, y en general, sobre materias relativas a la administración de justicia.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

d) Estudiar y proponer al ministro de Justicia decisiones legislativas con vistas a la eficiencia y al perfeccionamiento de las instituciones judiciales.

e) Elaborar el plan anual de inspecciones.

f) Ordenar inspecciones, investigaciones y pesquisas a los servicios judiciales.

g) Aprobar el reglamente interno y la propuesta de presupuesto relativos al Consejo.

h) Adoptar las providencias necesarias para la organización y buena ejecución del proceso electoral.

i) Alterar la distribución de procesos en los tribunales con más de una sala, a fin de asegurar la igualdad y operatividad de los servicios.

j) Establecer prioridades en la tramitación de causas que se encuentren pendientes en los tribunales por un período considerado excesivo, sin perjuicio de los restantes procesos de carácter urgente.

k) Fijar el número y composición de las secciones del Tribunal Supremo de Justicia y de los Tribunales de Relación.

l) Ejercer las demás funciones conferidas por ley.

4. *El Consejo General del Poder Judicial de España*

En España, el Consejo General del Poder Judicial es un órgano colegiado previsto en la Constitución con carácter colegiado, autónomo, compuesto por jueces y otros juristas, al que se encomienda el gobierno del Poder Judicial, con el pretexto de asegurar la independencia de los jueces en el ejercicio de la impartición de justicia.

La existencia del Consejo General del Poder Judicial de España, equivalente al Consejo Superior de la Magistratura de Francia, de Italia y de Portugal, fue dispuesta en la Constitución española de 1978, que al respecto estableció:

Artículo 122.

...

2. El Consejo General del poder judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.

3. El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión.

Varias han sido las leyes orgánicas que han regulado el estatuto y régimen de incompatibilidades de sus miembros: la primera, la Ley Orgánica 1/1980, del 10 de enero, del Consejo General del Poder Judicial; la última, la Ley Orgánica 4/2013, del 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, del 1 de julio, del Poder Judicial, todas han sido objeto de severas críticas, especialmente en lo referido a su composición y a la manera de designar a sus integrantes, por considerarse sujeto al predominio de los partidos políticos en el Parlamento.[135]

> El modelo vigente —apunta la profesora de la Universidad Complutense de Madrid, Rosa María Fernández Riveira—, surge en un marco de profundo descrédito respecto a la institución que se ve permanentemente sometida a duras críticas (ciertamente merecidas) por parte de todas las asociaciones judiciales y la opinión pública. Un contexto además, adornado de escandalosas prórrogas y dimisiones como la presentada en junio de 2012 por el entonces presidente Carlos Dívar.[136]

En lo concerniente a la integración del Consejo General del Poder Judicial, el artículo 566 de la Ley Orgánica respectiva dispone que aquél se compondrá de veintiún miembros, encabezados por el presidente del Tribunal Supremo y veinte vocales, doce de los cuales habrán de ser jueces o magistrados de la carrera judicial que se encuentren en servicio activo, más ocho, que serán juristas de reconocida idoneidad.

Por su parte, el artículo 567 de la Ley en cita prevé la forma de designar a los vocales, la cual no garantiza su independencia, puesto que encomienda su designación a las Cortes Generales, a razón de diez vocales por cada cámara, lo que resulta deplorable "por las deficiencias en su funcionamiento derivadas de la apreciable infiltración *de facto* de los grupos políticos en el

---

135 Íñiguez Hernández, D., *El fracaso del autogobierno judicial*, Madrid, Thomson-Civitas, 2008, p. 221.

136 Fernández Riveira, Rosa María, "¿Regeneración democrática? algunas reflexiones sobre la nueva Ley Orgánica 4/2013, del 28 de junio, de Reforma del Consejo General del Poder Judicial", *UNED*, *Revista de Derecho Político*, Madrid, Facultad de Educación, núm. 91, 2014, p. 243.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

órgano, y del deplorable criterio de estos a la hora de seleccionar a algunos de sus miembros".[137]

Acerca de las atribuciones del Consejo General del Poder Judicial, la Ley Orgánica 4/2013, del 28 de junio, dispone:

> Artículo 560.
>
> 1. El Consejo General del Poder Judicial tiene las siguientes atribuciones:
>
> 1a. Proponer el nombramiento, en los términos previstos por la presente Ley Orgánica, del Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial.
>
> 2a. Proponer el nombramiento de Jueces, Magistrados y Magistrados del Tribunal Supremo.
>
> 3a. Proponer el nombramiento, en los términos previstos por la presente Ley Orgánica, de dos Magistrados del Tribunal Constitucional.
>
> 4a. Ser oído por el Gobierno antes del nombramiento del Fiscal General del Estado.
>
> 5a. Interponer el conflicto de atribuciones entre órganos constitucionales del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.
>
> 6a. Participar, en los términos legalmente previstos, en la selección de Jueces y Magistrados.
>
> 7a. Resolver lo que proceda en materia de formación y perfeccionamiento, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario de Jueces y Magistrados.
>
> 8a. Ejercer la alta inspección de Tribunales, así como la supervisión y coordinación de la actividad inspectora ordinaria de los Presidentes y Salas de Gobierno de los Tribunales.
>
> 9a. Impartir instrucciones a los órganos de gobierno de Juzgados y Tribunales en materias de la competencia de éstos, así como resolver los recursos de alzada que se interpongan contra cualesquiera acuerdos de los mismos.
>
> 10a. Cuidar de la publicación oficial de las sentencias y demás resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales.
>
> A tal efecto el Consejo General del Poder Judicial, previo informe de las Administraciones competentes, establecerá reglamentariamente el modo en que habrán de elaborarse los libros electrónicos de sentencias, la recopilación de las mismas, su tratamiento, difusión y certificación, para velar por su integridad, autenticidad y acceso, así como para asegurar el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales.

[137] Gerpe Landín, Manuel y Cabellos Espiérrez, Miguel Ángel, "La reforma permanente: el Consejo General del Poder Judicial a la búsqueda de un modelo", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 103, enero-abril de 2015, p. 13.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

11a. Regular la estructura y funcionamiento de la Escuela Judicial, así como nombrar a su Director y a sus profesores.

12a. Regular la estructura y funcionamiento del Centro de Documentación Judicial, así como nombrar a su Director y al resto de su personal.

13a. Nombrar al Vicepresidente del Tribunal Supremo, al Promotor de la Acción Disciplinaria y al Jefe de la Inspección de Tribunales.

14a. Nombrar al Director del Gabinete Técnico del Consejo General del Poder Judicial.

15a. Regular y convocar el concurso-oposición de ingreso en el Cuerpo de Letrados del Consejo General del Poder Judicial.

16a. Ejercer la potestad reglamentaria, en el marco estricto de desarrollo de las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial...

17a. Elaborar y ejecutar su propio presupuesto, en los términos previstos en la presente Ley Orgánica.

18a. Aprobar la relación de puestos de trabajo del personal funcionario a su servicio.

19a. Colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. Asimismo, asumirá las competencias propias de aquélla, únicamente respecto a la actuación de Jueces y Magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales.

20a. Recibir quejas de los ciudadanos en materias relacionadas con la Administración de Justicia.

21a. Elaborar y aprobar, conjuntamente con el Ministerio de Justicia y, en su caso, oídas las Comunidades Autónomas cuando afectare a materias de su competencia, los sistemas de racionalización, organización y medición de trabajo que se estimen convenientes para determinar la carga de trabajo que pueda soportar un órgano jurisdiccional...

22a. Proponer, previa justificación de la necesidad, las medidas de refuerzo que sean precisas en concretos órganos judiciales.

23a. Emitir informe en los expedientes de responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento de la Administración de Justicia.

24a. Aquellas otras que le atribuya la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Los proyectos de reglamentos de desarrollo se someterán a informe de las asociaciones profesionales de Jueces y Magistrados y de las corporaciones profesionales o asociaciones de otra naturaleza que tengan reconocida legalmente representación de intereses a los que puedan afectar. Se dará intervención a la Administración del Estado, por medio del Ministerio de Justicia, y a las de las Comunidades Autónomas siempre que una y otras tengan competencias relacionadas con el contenido del reglamento o sea necesario coordinar éstas con las del Consejo General. Se recabarán las consultas y los estudios previos que se consideren pertinentes y un dictamen de legalidad sobre el proyecto.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

5. *El Consejo de la Magistratura de Argentina*

El artículo 114 de la Constitución argentina vigente encomienda al Consejo de la Magistratura de Argentina la administración del Poder Judicial y la selección de sus magistrados, y de conformidad con la Ley 26.855, publicada en el *Boletín Oficial* del 27 de mayo de 2013, el Consejo debe integrarse con diecinueve miembros, que duran cuatro años en ejercicio del cargo (pueden ser reelegidos con intervalo de un periodo), de los cuales doce son electos por el pueblo argentino mediante sufragio universal; tres de ellos deben ser jueces del Poder Judicial de la Nación; tres más deben ser abogados de la matrícula federal, y los seis restantes habrán de ser académicos o científicos, de amplia y reconocida trayectoria en alguna de las disciplinas universitarias reconocidas oficialmente.

Para la elección de los consejeros de la magistratura a que se refiere el párrafo anterior, las elecciones se realizarán en forma conjunta y simultánea con las elecciones nacionales.

Además, habrá en la integración del Consejo de la Magistratura seis legisladores, tres de ellos electos por la Cámara de Senadores, y otros tres, por la Cámara de Diputados; por último, el presidente de la República designa al miembro restante.

El presidente y el vicepresidente del Consejo de la Magistratura serán elegidos por mayoría absoluta del total de sus miembros, y pueden ser reelegidos con intervalo de un periodo.

Las atribuciones del Plenario del Consejo de la Magistratura, según el artículo 7o. de la ley en cita, consisten en:

> 1. Dictar su reglamento general.
>
> 2. Dictar los reglamentos que sean necesarios para ejercer las facultades que le atribuye la Constitución Nacional y esta ley a fin de garantizar una eficaz prestación del servicio de administración de justicia. A tal fin, entre otras condiciones, deberá garantizar: a. Celeridad en la convocatoria a nuevos concursos al producirse las respectivas vacantes. b. Agilidad y eficiencia en la tramitación de los concursos. c. Contralor sobre el acceso igualitario y por concurso a la carrera judicial, tanto para empleados como para funcionarios. d. Igualdad de trato y no discriminación en los concursos para acceder a cargos de magistrados entre quienes acrediten antecedentes relevantes en el ejercicio de la profesión o la actividad académica o científica y aquellos que provengan del ámbito judicial. e. Capacitación permanente.
>
> 3. Designar entre sus miembros a su presidente y a su vicepresidente.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

4. Designar a los integrantes de cada comisión por mayoría absoluta de los miembros presentes.

5. Reglamentar el procedimiento de los concursos públicos de antecedentes y oposición en los términos de la presente ley, debiendo establecer mecanismos que contemplen los puntos a) al e) del inciso 2 del presente artículo.

6. Por mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros podrá instruir a la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial que proceda a la convocatoria a concursos con anterioridad a la producción de vacantes, orientados por fuero e instancia judiciales. Entre quienes aprueben el concurso previo se confeccionará una nómina, cuya vigencia será de cinco (5) años. Dentro de dicho plazo, en función de las vacantes que se produzcan, el plenario establecerá la cantidad de ternas que deberán cubrirse con los postulantes incluidos en la nómina, por riguroso orden de mérito. Una vez conformadas dichas ternas, la vigencia de la nómina caducará.

7. Aprobar los concursos y remitir al Poder Ejecutivo las ternas vinculantes de candidatos a magistrados, por mayoría absoluta del total de los miembros.

8. Organizar el funcionamiento de la Escuela Judicial, dictar su reglamento, aprobar sus programas de estudio, establecer el valor de los cursos realizados como antecedentes para los concursos previstos para designar magistrados y funcionarios de conformidad con lo establecido en el artículo 13 tercer párrafo de la presente ley, y planificar los cursos de capacitación para magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial para la eficaz prestación del servicio de administración de justicia, todo ello en coordinación con la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial.

9. Dictar los reglamentos para la designación de jueces subrogantes y designar jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión del titular y en casos de vacancia para los tribunales inferiores de acuerdo a la normativa legal vigente.

10. Tomar conocimiento del anteproyecto de presupuesto anual del Poder Judicial que le remita el presidente y realizar las observaciones que estime pertinentes para su consideración por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debiendo atender a criterios de transparencia y eficiencia en la gestión de los recursos públicos.

11. Designar al administrador general del Poder Judicial de la Nación, al secretario general del Consejo y al secretario del Cuerpo de Auditores del Poder Judicial, a propuesta de su presidente, así como a los titulares de los organismos auxiliares que se crearen, y disponer su remoción por mayoría absoluta del total de los miembros.

12. Dictar las reglas de funcionamiento de la Secretaría General, de la Oficina de Administración y Financiera, del Cuerpo de Auditores del Poder Judicial y de los demás organismos auxiliares cuya creación disponga el Consejo.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

13. Fijar las dotaciones de personal del Consejo de la Magistratura, adjudicar la cantidad de cargos y categorías que el funcionamiento requiera, fijar el procedimiento para la habilitación y cobertura de nuevos cargos, habilitar dichos cargos y fijar la redistribución o traslado de los agentes.

14. Llevar adelante la administración del personal del Consejo de la Magistratura, incluida la capacitación, el ingreso y promoción, y la fijación de la escala salarial.

15. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados de acuerdo al artículo 16 de la ley 24.018 previo dictamen de la Comisión de Disciplina y Acusación, formular la acusación correspondiente ante el Jurado de Enjuiciamiento, y ordenar, en su caso, la suspensión del magistrado. A tales fines se requerirá una mayoría absoluta del total de los miembros. Esta decisión no será susceptible de acción o recurso judicial o administrativo alguno. La decisión de abrir un procedimiento de remoción no podrá extenderse por un plazo mayor de tres (3) años contados a partir del momento en que se presente la denuncia contra el magistrado. Cumplido el plazo indicado sin haberse tratado el expediente por la comisión, éste pasará al plenario para su inmediata consideración.

16. Aplicar las sanciones a los jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados de acuerdo al artículo 16 de la ley 24.018 a propuesta de la Comisión de Disciplina y Acusación. Las decisiones deberán adoptarse con el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes. El Consejo de la Magistratura de la Nación ejerce la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación, de acuerdo a las leyes y reglamentos vigentes...

17. Reponer en sus cargos a los jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados de acuerdo al artículo 16 de la ley 24.018 suspendidos que, sometidos al Jurado de Enjuiciamiento, no hubieran resultado removidos por decisión del tribunal o por falta de resolución dentro del plazo constitucional. Dicha reposición deberá tener lugar dentro de los cinco (5) días siguientes de la fecha de finalización del enjuiciamiento, o del término del plazo previsto en el artículo 115, tercer párrafo de la Constitución Nacional.

18. Remover a los miembros representantes de los jueces, abogados de la matrícula federal y del ámbito académico y científico de sus cargos, por el voto de las tres cuartas partes del total de los miembros del cuerpo, mediante un procedimiento que asegure el derecho de defensa del acusado, cuando incurrieran en mal desempeño o en la comisión de un delito, durante el ejercicio de sus funciones. Por igual mayoría podrá recomendar la remoción de los representantes del Congreso o del Poder Ejecutivo, a cada una de las Cámaras o al presidente de la Nación, según corresponda. En ninguno de estos procedimientos, el acusado podrá votar.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

6. *La Junta Nacional de Justicia del Perú*

Creada apenas el 19 de febrero de 2019, la Junta Nacional de Justicia del Perú es un organismo constitucional autónomo que vino a sustituir al Consejo Nacional de la Magistratura del Perú, instaurado en 1995, cuya encomienda principal consiste en la designación, ratificación y destitución de los jueces y fiscales de todos los niveles en la República del Perú.

A diferencia de los organismos equivalentes que se analizaron en los párrafos anteriores, en la Junta Nacional de la Magistratura del Perú la participación de los poderes Legislativo y Ejecutivo en la designación de sus integrantes es nula.

En efecto, para la integración de la Junta Nacional de la Magistratura del Perú, cuyos miembros duran en el cargo cinco años sin posibilidad de reelección inmediata, se realiza un concurso público, al que debe convocar la comisión especial para su integración, compuesta con el Defensor del Pueblo, el presidente del Poder Judicial, el fiscal de la nación, el presidente del Tribunal Constitucional, el contralor general de la República, un rector elegido por los rectores de las universidades públicas y un rector elegido por las universidades privadas.

El concurso se desarrolla a través de las seis etapas siguientes: convocatoria de postulantes, evaluación de conocimientos, evaluación curricular, pruebas de confianza, entrevista personal, y publicación del cuadro de méritos en ese orden.

Como previene el artículo 96 de la Ley Orgánica de la Junta Nacional de Justicia, "Con los resultados que se obtengan del concurso de méritos, la Comisión Especial procede al nombramiento de los miembros de la Junta Nacional de Justicia y los suplentes, en estricto orden de mérito".

En los términos del artículo 2o. de su Ley Orgánica, corresponde la Junta Nacional de Justicia:

> a. Nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles. Para el nombramiento se requiere el voto público y motivado conforme a los dos tercios del número legal de sus miembros. El voto no altera los resultados del concurso público de méritos;
>
> b. Ratificar, con voto público y motivado, a los jueces y fiscales de todos los niveles cada siete (7) años. Los no ratificados o destituidos no pueden reingresar al Poder Judicial ni al Ministerio Público;
>
> c. Ejecutar conjuntamente con la Academia de la Magistratura la evaluación parcial de desempeño de los jueces y fiscales de todos los niveles cada tres (3) años y seis (6) meses;

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

d. Nombrar o renovar en el cargo al jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) de acuerdo con el artículo 182 de la Constitución y la Ley;

e. Nombrar o renovar en el cargo al jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) de acuerdo con el artículo 183 de la Constitución y la Ley;

f. Aplicar la sanción de destitución a los jueces y fiscales, titulares y provisionales de todos los niveles. Así como al jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) y del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC);

g. Aplicar la sanción de amonestación o suspensión a los jueces de la Corte Suprema y fiscales supremos hasta ciento veinte (120) días calendario, aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad;

h. Extender a los jueces y fiscales de todos los niveles el título oficial que los acredita como tales, firmado por quien preside la Junta Nacional de Justicia y cancelar los títulos cuando corresponda;

i. Elaborar y aprobar su reglamento interno y los reglamentos especiales necesarios para la plena aplicación de la presente ley;

j. Establecer las comisiones que considere convenientes;

k. Ejercer el derecho de iniciativa legislativa conforme a la Constitución;

l. Registrar, custodiar, mantener actualizado y publicar en la página web institucional el Registro de Sanciones Disciplinarias de Jueces y Fiscales;

m. Presentar un informe anual al Pleno del Congreso;

n. Elaborar y actualizar el perfil de los jueces y fiscales en coordinación con el Poder Judicial, el Ministerio Público y la Academia de la Magistratura.

ñ. Otras establecidas en la ley.

7. *El Consejo Superior de la Judicatura de Colombia*

El texto vigente de la Constitución colombiana de 1991 previene en su artículo 254 la existencia del Consejo Superior de la Judicatura, dividido en dos Salas: la Sala Administrativa, compuesta por dos magistrados elegidos para un periodo de ochos años, por la Corte Suprema de Justicia, un magistrado por la Corte Constitucional, y tres por el Consejo de Estado, para un total de seis, y "La Sala Jurisdiccional Disciplinaria, integrada por siete magistrados elegidos para un período de ocho años, por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno".

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 257 constitucional, las funciones atribuidas al Consejo Superior de la Judicatura de Colombia son las siguientes:

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. Fijar la división del territorio para efectos judiciales y ubicar y redistribuir los despachos judiciales.

2. Crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos en la administración de justicia. En ejercicio de esta atribución, el Consejo Superior de la Judicatura no podrá establecer a cargo del Tesoro obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales.

3. Dictar los reglamentos necesarios para el eficaz funcionamiento de la administración de justicia, los relacionados con la organización y funciones internas asignadas a los distintos cargos y la regulación de los trámites judiciales y administrativos que se adelanten en los despachos judiciales, en los aspectos no previstos por el legislador.

4. Proponer proyectos de ley relativos a la administración de justicia y a los códigos sustantivos y procedimentales.

5. Las demás que señale la ley.

En 2012, el Congreso aprobó la eliminación del Consejo Superior de la Judicatura y sustituirlo con un Consejo Nacional de Administración Judicial y un Consejo de Disciplina Judicial.

Sin embargo, en 2016 la Corte Constitucional anuló la supresión del Consejo Superior de la Judicatura y su sustitución por un nuevo esquema, por considerar, como señaló el magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero, que "afectaría la autonomía de la justicia y su capacidad de autogobierno".

8. *El Consejo de la Magistratura de Bolivia*

El artículo 193 de la Constitución de Bolivia, promulgada el 7 de febrero de 2009, sustituye al Consejo de la Judicatura, por el Consejo de la Magistratura, al que erige como la instancia encargada del régimen disciplinario de la jurisdicción ordinaria, de la agroambiental y de las jurisdicciones especializadas, cuyos miembros, según el artículo 194, duran seis años en el cargo, sin posibilidad de reelección, y son elegidos por sufragio universal de entre las candidaturas propuestas por la Asamblea Legislativa Plurinacional; el artículo 195 constitucional le encomienda las siguientes funciones:

1. Promover la revocatoria de mandato de las Magistradas y de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y del Tribunal Agroambiental, cuando, en el ejercicio de sus funciones, cometan faltas gravísimas determinadas por la ley.

2. Ejercer el control disciplinario de las vocales y los vocales, juezas y jueces; y personal auxiliar y administrativo del Órgano Judicial. El ejercicio de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

esta facultad comprenderá la posibilidad de cesación del cargo por faltas disciplinarias gravísimas, expresamente establecidas en la ley.

3. Controlar y fiscalizar la administración económica financiera y todos los bienes del Órgano Judicial.

4. Evaluar el desempeño de funciones de las administradoras y los administradores de justicia, y del personal auxiliar.

5. Elaborar auditorías jurídicas y de gestión financiera.

6. Realizar estudios técnicos y estadísticos.

7. Preseleccionar a las candidatas y a los candidatos para la conformación de los tribunales departamentales de justicia que serán designados por el Tribunal Supremo de Justicia.

8. Designar, mediante concurso de méritos y exámenes de competencia, a los jueces de partido y de instrucción.

9. Designar a su personal administrativo.

En opinión de Eduardo Rodríguez Veltzé, expresidente de la Corte Suprema de Bolivia y expresidente de Bolivia:

> Los últimos diagnósticos sobre los problemas del sistema judicial en Bolivia apuntan a la falta de acceso a servicios judiciales más sencillos y eficientes que procuren soluciones pacíficas y legítimas para todas las personas; a mayores espacios de justicia administrativa que resuelvan de manera expedita los cuestionamientos ciudadanos frente a la actuación de las entidades públicas; a la injerencia política en el sistema que provoca una desmesurada politización de la justicia y judicialización de la política, a la falta de políticas públicas comprensivas y eficientes en relación a la seguridad pública y a la violación de las reglas del debido proceso, cuando no al régimen universal de los derechos humanos. Con la NCPE se abren estos y otros desafíos para mejorar y renovar un sistema judicial haciéndolo más independiente, eficiente y accesible —elementos imprescindibles para recuperar la seguridad jurídica como valor democrático del nuevo Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario—.[138]

9. *El Consejo de la Carrera Judicial de Guatemala*

El Consejo de la Carrera Judicial de Guatemala, instaurado en 2000, tiene competencias en materia de ingreso, permanencia, promoción, ascen-

[138] Rodríguez Veltzé, Eduardo, "El sistema judicial en el nuevo orden constitucional boliviano", *Aportes. Revista de la Fundación para el Debido Proceso Legal*, Washington, año 3, núm. 10, p. 3.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

so, capacitación, disciplina y otras actividades de jueces y magistrados, cualquiera que sea su categoría o grado, con el fin de garantizar su dignidad, independencia, y excelencia profesional. Lo integra el presidente, el titular de la Unidad de Recursos Humanos y el titular de la Unidad de Capacitación Institucional del Organismo Judicial, o sus correspondientes suplentes, un representante y un suplente, electos por un año y reelegibles por otro la Asamblea de Jueces, y un representante y un suplente, electos por un año y reelegibles por otro por la Asamblea de Magistrados.

10. *El Consejo Nacional de la Judicatura de la República Dominicana*

El Consejo Nacional de la Magistratura de la República Dominicana, previsto en 1994, se constituyó en 1997; es el órgano encargado de designar tanto a los jueces de la Suprema Corte de Justicia como a los del Tribunal Constitucional y los del Tribunal Superior Electoral. Lo preside el presidente de la República, y lo componen los presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados, el senador y el diputado escogido por el Senado o la Cámara de Diputados que pertenezca al partido diferente al del presidente del Senado o de la Cámara Diputados, y que represente a la segunda mayoría del Senado o de la Cámara de Diputados, el presidente de la Suprema Corte de Justicia, un juez de ésta que la Corte elija, y el procurador general de la República.

IV. Propuesta de procedimiento para la designación de los miembros de las cortes supremas

En afán de asegurar la independencia, autonomía e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales de más alto rango de cada país, propongo el procedimiento de convocatoria pública, en la que se especifiquen los requisitos que para ocupar el cargo establece el ordenamiento legal, a efecto de que los interesados puedan postularse durante un plazo determinado, transcurrido el cual, una comisión del órgano Legislativo elabore la relación de quienes se postulen y cubran a cabalidad los referidos requisitos; la relación debería publicarse, a efecto de que, dentro de cierto plazo, cualquier persona pudiera impugnar alguna o algunas de las postulaciones, las cuales serían resueltas por dicha comisión, hecho lo cual, se tendría la relación depurada de los candidatos, para luego, mediante insaculación, escoger dentro de ella a quien habría de ocupar el cargo.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

V. Propuesta de administración del Poder Judicial

Con anterioridad a la creación del Consejo de la Judicatura Federal, la administración del Poder Judicial de la Federación estaba a cargo del presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de su Pleno y de la Comisión de Gobierno y Administración, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 5 de enero de 1988, y en el Reglamento Interior de la Suprema Corte.

Correspondía al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la designación, adscripción, suspensión y remoción de magistrados de tribunales de circuito y de jueces de distrito.

De igual modo, todavía en los años ochenta del siglo pasado, en los estados de la República, la administración del Poder Judicial local se encomendaba a su presidente, de su Pleno y de una entidad de gobierno y administración dependiente directamente del presidente del tribunal, esquema que aún perdura en el estado de Zacatecas, y que en las demás entidades fue sustituido en 1995 por los consejos de la judicatura creados a imagen y semejanza del Consejo de la Judicatura Federal, resultante de la modificación de los artículos 94 y 100 constitucionales, efectuada en 1995.

En efecto, en ejercicio de la facultad establecida en la fracción primera del artículo 71 constitucional, el 5 de diciembre de 1994, el presidente Ernesto Zedillo Ponce de León envió al Senado de la República una iniciativa de reformas a 26 artículos —entre ellos el 94 y el 100— de la Constitución, a efecto, dijo, de lograr, entre otras cosas, el fortalecimiento del Poder Judicial.

La iniciativa —finalmente aprobada— propuso reformar el artículo 94 para incluir entre los depositarios del Poder Judicial de la Federación a un Consejo de la Judicatura Federal, a cuyo cargo quedaran, entre otras atribuciones, la de 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.

De esta suerte, en los términos del artículo 100 de la Constitución vigente, el Consejo de la Judicatura Federal está compuesto por siete miembros: dos designados por el Senado, dos por el presidente de la República, un magistrado de circuito, un juez de distrito, y se completa con el presidente de la Suprema Corte, quien lo preside; se argumentó que la creación del Consejo tenía por propósito descargar a la Suprema Corte de las tareas administrativas, que agobiaban a sus ministros, y le impedían concentrarse en su encomienda de impartir justicia.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En aras de la reciprocidad, entonces habría que crear un consejo de la legislatura en cada una de las cámaras federales legislativas, integrado con representantes no sólo de las cámaras legislativas, sino también del Poder Ejecutivo y del Poder Judicial, para que ellas se dedicaran por completo, sin distracción alguna, a la creación, modificación y abrogación de las leyes, dejando el desempeño de las prosaicas tareas de administrar los recursos humanos, materiales y financieros de las cámaras legislativas, al Consejo de la Legislatura, al que se asignaría el reclutamiento, control, promoción, vigilancia, disciplina y remuneración del personal de las cámaras; la contratación de adquisición de bienes, servicios y obras públicas requeridos por las cámaras, así como el manejo de sus inventarios; y, desde luego, la elaboración del presupuesto de las Cámaras, así como su ejercicio, su control presupuestal, su contabilidad y sus finanzas, encargándole, también, la contratación de servicios generales de limpieza, de vigilancia, de mantenimiento de bienes y de servicios médicos.

De igual modo, se debiera crear un Consejo del Poder Ejecutivo, compuesto de representantes de los tres poderes, el cual asumiera las labores materialmente legislativas de expedición de reglamentos, de promulgación y publicación de las leyes, que desarrollara su función materialmente jurisdiccional de otorgamiento de indultos, y también llevara a cabo las funciones diplomáticas de dirigir la política exterior y de celebrar tratados internacionales atribuidas al presidente de la República, para que éste pudiera concentrarse en el ejercicio de sus funciones administrativas.

Tales innovaciones, disparatadas, por cierto, por lo menos tendrían la virtud de restablecer el equilibrio de los tres poderes de la Federación, roto al subordinar al Poder Judicial al Ejecutivo y al Legislativo, a través del Consejo de la Judicatura Federal.

Sin duda, la designación de los juzgadores es un factor de gran importancia para lograr una recta administración de justicia, por lo que para nombrarlos se debe comprobar previamente, hasta donde es posible, que tienen vocación de juzgadores y cuentan con las cualidades de honestidad, dignidad, decoro, prudencia, lealtad, responsabilidad, buena fama, valor civil y perspicacia

En 1987, Alejandro Braun, "el chacal de Acapulco", fue condenado a trinta años de prisión, por la violación y el homicidio de la niña de seis años Merle Yuridia Mondain Segura en 1980.

Sin embargo, su abogado, Enrique Fuentes León, interpuso un juicio de amparo contra la sentencia, y consiguió que, mediante un soborno de quinientos mil dólares, el ministro Ernesto Díaz Infante presionara a los magistrados del tribunal colegiado de circuito con sede en Chilpancingo, Gilberto

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Arredondo y Eufemio Zamudio, para que dejaran en libertad a Alejandro Braun Diaz, "el Chacal", como ocurrió al dictarse la indebida sentencia que lo dejó en libertad el 8 de diciembre de 1988.

Los padres de la niña presentaron una denuncia ante la Procuraduría General de la República, y el 12 de enero de 1989 la Corte destituyó a los dos magistrados, que luego fueron encarcelados, y posteriormente se ordenó la aprehensión del abogado Enrique Fuentes León y el ministro Ernesto Díaz Infante, quien finalmente fue sentenciado a ocho años y seis meses de prisión.

La inadecuada manera de designar a los ministros de la Suprema Corte no significa que todos los ministros designados accedan al cargo con un compromiso con quienes determinaron su nombramiento, lo que implica obedecer consignas del presidente de la República o de senadores influyentes, puesto que hay y ha habido muchos que no aceptarían tal condición, como es el caso de Juan Silva Meza, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Ramón Cossío Díaz, Alberto Pérez Dayán, Arturo Zaldívar y Juan Luis González Alcántara, entre otros, porque el *stablishment* requiere de la integración del máximo tribunal con algunos ministros probos, incorruptibles; pero otros llegan al cargo comprometidos a atender las indicaciones presidenciales o senatoriales, lo que acusa su corrupción, y además les da oportunidad de recibir sobornos cuantiosos, como fue el caso del ministro Ernesto Díaz Infante.

Para restablecer de manera lógica y racional el equilibrio de los poderes federales y recuperar a plenitud la independencia y autonomía del Poder Judicial de la Federación, propongo encomendar la administración de éste a una comisión de administración del Poder Judicial Federal, compuesta por el presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien la presidiría, con dos representantes de los magistrados de circuito, dos representantes de los jueces de distrito, un representante de los secretarios de los tribunales de circuito, y un representante de los secretarios de juzgados de distrito; de esta manera, la Comisión tendría siempre conocimiento actualizado de la problemática que enfrentan esos órganos jurisdiccionales.

VI. Recursos humanos, materiales y financieros del Poder Judicial

Como ya señalé en este capítulo, la administración del Poder Judicial, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se encomienda al

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Consejo de la Judicatura Federal, lo que implica que este órgano maneje los recursos humanos, materiales y financieros de dicho poder.

1. *La administración de los recursos humanos*

En el contexto del Estado, el objeto de la administración de recursos humanos es la idónea organización del personal de toda institución pública a partir de su reclutamiento, con el fin de ordenarlo, motivarlo, capacitarlo y remunerarlo, en afán de mejorar su eficiencia y hacerle sentir que forma parte de la institución, y que tiene el deber de desempeñar, de la mejor manera posible, las actividades que tiene atribuidas.[139]

Para la administración de los recursos humanos del Poder Judicial, el Consejo de la Judicatura, con apoyo en el artículo 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, expide los reglamentos interiores en materia administrativa, de carrera judicial, de escalafón y régimen disciplinario del Poder Judicial de la Federación.

Asimismo, el Consejo emite las disposiciones generales requeridas para el ingreso del personal administrativo de los tribunales de circuito y juzgados de distrito, así como las relativas a la capacitación, a los estímulos, ascensos y promociones por escalafón, así como a la remoción de dicho personal.

De igual modo, en el caso de que en un mismo lugar hubiera varios tribunales de circuito y/o juzgados de distrito, habrá de expedir las disposiciones requeridas para regular el turno de los asuntos de la competencia de cada uno de ellos.

En lo que corresponde al manejo directo de los recursos humanos del Poder Judicial, el Consejo de la Judicatura instaura las comisiones que considere necesarias para el funcionamiento adecuado del mencionado Consejo y nombra a los consejeros que deban integrarlas.

Además, lleva a cabo el procedimiento de insaculación para cubrir las vacantes que se produzcan en el Consejo de la Judicatura Federal, entre los jueces de distrito y magistrados de circuito que hayan sido ratificados, previa expedición de la correspondiente convocatoria en los términos de las bases que para tal efecto haya expedido con anterioridad.

También designa, adscribe, ratifica, remueve a los magistrados de circuito y jueces de distrito, acuerda su retiro forzoso y los suspende en sus cargos a petición de la autoridad judicial que conozca del procedimiento

[139] Snell, Scott y Bolande, George, *Administración de recursos humanos*, trad. de María del Carmen Rodríguez Pedroza, México, Cengage Learning, 2013, p. 4.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

penal que se siga en contra de aquéllos, y determina si el juez o magistrado debe continuar percibiendo una remuneración y, en su caso, el monto de ella durante el tiempo en que se encuentre suspendido; además, suspende en sus funciones a los magistrados de circuito y jueces de distrito involucrados en la comisión de un delito, y formula denuncias o querellas contra ellos cuando así proceda.

Le corresponde también al Consejo de la Judicatura, nombrar a los titulares de los órganos auxiliares del Poder Judicial de la Federación y a los secretarios ejecutivos, y resolver sobre sus renuncias y licencias, y en su caso removerlos o suspenderlos, así como fijar los periodos vacacionales de los magistrados de circuito y jueces de distrito.

Asimismo, establece la normativa y los criterios para modernizar las estructuras orgánicas, los sistemas y procedimientos administrativos internos, los de servicios al público, así como los relativos a la organización, la administración, y los relativos al resguardo de los archivos de los juzgados de distrito y tribunales de circuito.

También está facultado para establecer el número y límites territoriales de los circuitos en que se divida el territorio de la República; el número y, en su caso, especialización por materia de los tribunales colegiados y unitarios, y de los juzgados de distrito en cada uno de los circuitos, y fija la integración y funcionamiento de los plenos de circuito. Igualmente, puede cambiar la residencia de los tribunales de circuito y la de los juzgados de distrito, así como autorizar a los secretarios de éstos para desempeñar las funciones de los magistrados y jueces, respectivamente, en las ausencias temporales de los titulares y para permitirles nombrar a los secretarios interinos correspondientes.

Compete, asimismo, al Consejo de la Judicatura, conocer y resolver las quejas administrativas y sobre la responsabilidad de servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, excepto las que se refieran a los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

2. *Administración de los recursos financieros y materiales*

En lo concerniente a la administración de los recursos financieros, el Consejo de la Judicatura Federal está facultado para aprobar el proyecto del presupuesto anual de egresos del Poder Judicial de la Federación, y remitirlo al presidente de la Suprema Corte de Justicia para que, junto con el proyecto elaborado para esta última, se envíe al titular del Poder Ejecutivo, así como ejercerlo una vez aprobado por la Cámara de Diputados.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En lo relativo a la administración de los bienes materiales, corresponde al Consejo de la Judicatura el manejo de los bienes muebles e inmuebles del Poder Judicial de la Federación, incluyendo los documentos integrados al archivo judicial de juzgados de distrito y tribunales de circuito de todos los circuitos judiciales del país, salvo los de la Suprema Corte de Justicia; además, emitir las reglas para la recepción, control y destino de los bienes asegurados y decomisados.

De igual manera, la fracción XVII del artículo 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación atribuye al Consejo de la Judicatura Federal la emisión de las bases mediante acuerdos generales, para que las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realice el Poder Judicial de la Federación, a excepción de la Suprema Corte de Justicia, se ajuste a lo dispuesto en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su parte relativa establece:

> Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.
>
> Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado.

De tal suerte, el artículo 134 constitucional establece que los contratos de adquisición de bienes, prestación de servicios y de obra pública que celebre el Estado se adjudiquen mediante licitación pública, pero abre la posibilidad de excepción cuando las leyes así lo determinen para asegurar al Estado las mejores condiciones posibles.

La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, al igual que la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, prevén la posibilidad de no llevar a cabo el procedimiento de licitación pública y celebrar contratos a través de los procedimientos de invitación a cuando menos tres personas o de adjudicación directa, por lo que señalan los casos específicos de excepción, y de manera idéntica establecen:

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> Artículo 1o. La presente Ley es de orden público y tiene por objeto reglamentar la aplicación del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de las adquisiciones, arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios de cualquier naturaleza, que realicen:
>
> I. Las unidades administrativas de la Presidencia de la República;
>
> II. Las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal;
>
> III. La Procuraduría General de la República;
>
> IV. Los organismos descentralizados;
>
> V. Las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal o una entidad paraestatal, y
>
> VI. Las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, con cargo total o parcial a recursos federales, conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal. No quedan comprendidos para la aplicación de la presente Ley los fondos previstos en el Capítulo V de la Ley de Coordinación Fiscal.

En consecuencia, los contratos del Poder Judicial no se rigen por las leyes citadas, por lo que para su adjudicación sin licitación no se pueden invocar éstas; cabe hacer notar que la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación no señala excepciones a la licitación para la adjudicación de sus contratos administrativos, pero la fracción XVII del artículo 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación atribuye al Consejo de la Judicatura Federal la emisión de las bases mediante acuerdos generales, para que las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realice el Poder Judicial de la Federación, a excepción de la Suprema Corte de Justicia, se ajuste a lo dispuesto en el artículo 134 de la Constitución.

El Acuerdo General 6/2009 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que establece las bases para que las adquisiciones, arrendamiento de bienes muebles, prestación de servicios, obra pública y los servicios relacionados con la misma, se ajusten a los criterios contemplados en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, exime de licitación pública para la adjudicación de contratos que celebre el Consejo, por no ser idóneas para asegurar las mejores condiciones para el Estado en los casos previstos en las diecisiete fracciones de su artículo 45.

Consecuentemente, con apoyo en el artículo 45 del acuerdo general antes citado, el Consejo de la Judicatura adjudica numerosos contratos sin realizar licitación; sin embargo, debe subrayarse que tales adjudicaciones infringen el artículo 134 constitucional, que condiciona la dispensa de la licitación a que sea establecida por ley.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Para corregir esa irregularidad, sería conveniente incluir en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación la disposición que autorice la dispensa de licitación pública en la adjudicación de contratos del Poder Judicial de la Federación en los casos previstos en el artículo 45 del Acuerdo General 6/2009 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, con lo cual quedaría subsanada la irregularidad susodicha.

Capítulo sexto
LA SELECCIÓN DE LOS JUECES

Es deseable que el oficio de juzgador sólo sea ejercido por quienes tienen la inclinación congénita de impartir justicia, a efecto de poner en práctica la idea contenida en la máxima de José María Morelos y Pavón, de "Que todo aquel que se queje con justicia, tenga un tribunal que lo escuche y lo defienda contra el arbitrario", lo que significa que el juzgador escuche al injustamente agraviado y actúe en consecuencia.

I. Principios rectores de la administración de justicia

En opinión de Sócrates, el juez debiera caracterizarse por escuchar con cortesía, responder con sabiduría, ponderar con prudencia y decidir con imparcialidad, por lo que sus cualidades debieran ser la cortesía, la sabiduría, la prudencia y la imparcialidad.

En el mundo de nuestros días, toda persona que imparte justicia, ya sea en un órgano jurisdiccional unipersonal o colegiado, debiera ceñir su actuación a los principios rectores que apunta la ética para la impartición de justicia: independencia, imparcialidad, objetividad y celeridad, los que debe respaldar con el conocimiento del derecho y la capacidad de interpretar la ley.

1. *Independencia*

La independencia del juzgador implica no estar subordinado, en la emisión de sus fallos, a ninguna autoridad o persona, por lo que no admitirá consigna aun cuando provenga de un juez superior a él, ni influencia de la presión social ni de persona alguna, pues sólo deberá estar sujeto a la ley, que aplicará en cada juicio, salvo cuando no haya norma positiva aplicable,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

en cuyo caso, como dispone expresamente el artículo 14 constitucional, recurrirá a los principios generales del derecho.

El principio rector de independencia atañe no sólo al juzgador, habida cuenta que, además, propicia la convivencia social en un Estado de derecho en beneficio de sus moradores.

Los Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial[140] establecen que "La independencia judicial es un requisito previo del principio de legalidad y una garantía fundamental de un juicio justo. En consecuencia, un juez deberá defender y ejemplificar la independencia judicial tanto en sus aspectos individuales como institucionales".

En atención a que la Declaración Universal de Derechos Humanos consagró el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal independiente, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó en sus resoluciones 40/32 y 40/146, del 29 de noviembre y 13 de diciembre de 1985, respectivamente, los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura, del tenor siguiente:

> 1. La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura.
>
> 2. Los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo.
>
> 3. La judicatura será competente en todas las cuestiones de índole judicial y tendrá autoridad exclusiva para decidir si una cuestión que le haya sido sometida está dentro de la competencia que le haya atribuido la ley.
>
> 4. No se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial, ni se someterán a revisión las decisiones judiciales de los tribunales. Este principio se aplicará sin menoscabo de la vía de revisión judicial ni de la mitigación o conmutación de las penas impuestas por la judicatura efectuada por las autoridades administrativas de conformidad con lo dispuesto en la ley.
>
> 5. Toda persona tendrá derecho a ser juzgada por los tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos. No se crearán tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas

[140] Así llamados por haberse redactado su borrador en febrero de 2001 en la ciudad de Bangalore, capital del estado de Karnataka en la India, y fue aprobado en la reunión de mesa redonda de presidentes de tribunales, celebrada en el Palacio de la Paz de La Haya, en noviembre de 2002.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios.

6. El principio de la independencia de la judicatura autoriza y obliga a la judicatura a garantizar que el procedimiento judicial se desarrolle conforme a derecho, así como el respeto de los derechos de las partes.

7. Cada Estado Miembro proporcionará recursos adecuados para que la judicatura pueda desempeñar debidamente sus funciones.

2. *Imparcialidad*

La imparcialidad que debe caracterizar al juzgador está prevista en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, e impide que éste, antes de conocer los detalles y pruebas de una controversia a su cargo, adopte una determinación anticipada, o un concepto favorable o desfavorable respecto de alguna de las partes;[141] además, lo obliga a mantenerse ajeno a los intereses de éstas, así como de resolver el juicio sin favorecer indebidamente a ninguna de ellas.

Predica la imparcialidad del juez o jueza, su ausencia de prejuicios respecto de la controversia lo que da lugar a que aplique la ley sin inclinaciones personales o prejuicios hacia las partes.[142]

A juicio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,

> ...el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso, debiéndose garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Este Tribunal ha establecido que la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática. La imparcialidad del tribunal implica que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia. Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a —y movido por— el Derecho.

---

141 Montero Aroca, Juan, "Derecho a la imparcialidad judicial. Comentario al artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos", *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 7, primer semestre de 2006, pp. 69-111.

142 Sharman, Jeffrey M., *Ética judicial: independencia, imparcialidad e integridad*, Washington, D. C., Banco Interamericano de Desarrollo, 1996, p. 16.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

3. *Objetividad*

El juzgador, gracias a la objetividad, podrá analizar a la luz del derecho los hechos sobre los que se debe pronunciar tal como son, sin influjo, incluso, de su ideología o creencias. El Código de Ética del Poder Judicial de la Federación explica la objetividad como "la actitud del juzgador frente a influencias extrañas al Derecho, provenientes de sí mismo. Consiste en emitir sus fallos por las razones que el Derecho le suministra, y no por las que se deriven de su modo personal de pensar o de sentir".

Evidentemente, en la impartición de justicia no tiene cabida el principio del materialismo histórico que reza: "A cada quien según su necesidad, de cada quien según su capacidad", porque el juzgador, en sus resoluciones, debe hacer a un lado toda consideración subjetiva, y subsumir la ley al caso específico que va a resolver, a la luz de las evidencias que consten en autos.

La Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública, adoptada por la XXIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, celebrada el 18 y 19 de octubre de 2013 en la ciudad de Panamá,[143] en el apartado 18 de su capítulo segundo considera al principio de objetividad como fundamento de los principios de imparcialidad e independencia, en cuya virtud las autoridades y funcionarios deberán abstenerse de toda actuación arbitraria o que ocasione trato preferente por cualquier motivo, actuando siempre en función del servicio objetivo al interés general, prohibiéndose su participación en cualquier asunto en el que ellos mismos, o familiares próximos, tengan cualquier tipo de intereses, o en los que pueda existir conflicto de intereses, según el ordenamiento jurídico respectivo.

4. *Celeridad*

De conformidad con el principio de celeridad, el órgano a cuyo cargo esté el trámite del proceso debe llevarlo a cabo con el máximo dinamismo dentro de los términos y plazos establecidos por la norma aplicable, por lo

[143] Esta carta parte de la rama no vinculante del derecho convencional conocida como *soft law*, que con el paso del tiempo da lugar a celebración de tratados y convenciones internacionales que convierten a sus postulados en vinculantes o directamente permea en el derecho interno de los países suscriptores, como ocurrió recientemente en México, porque la Constitución Política de la Ciudad de México de 2016 reconoció el derecho humano a una buena administración pública consagrado en la carta de referencia.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

que habrá de emplear cuanta medida sea menester para evitar la prolongación innecesaria de la duración del proceso, lo que predica la conveniencia de realizar de manera simultánea los trámites que no exijan desahogo sucesivo.[144]

II. Apoyo a los principios rectores de la impartición de justicia

En respaldo a los principios rectores de la impartición de justicia que deben orientar la actuación del juzgador en ejercicio de la función jurisdiccional, éste habrá de tener conocimiento del derecho y capacidad de interpretar la ley.

1. *Conocimiento del derecho*

Como miembros integrantes de la sociedad actual, todos los que tengamos uso de razón, tenemos por lo menos una idea elemental de lo que es el derecho como ley: de las obligaciones a las que nos sujeta, de las prohibiciones que nos impone; de igual manera sabemos, aun cuando de manera rudimentaria, cuáles son nuestros derechos subjetivos, o cuando menos de algunos de ellos; se trata, pues, de un conocimiento empírico del derecho objetivo, del derecho como ley vigente.

Pero quienes desempeñan la labor de juzgar requieren de un conocimiento del derecho más profundo y reflexivo, no sólo de sus normas, sino también de sus valores, de sus principios, de sus alcances, de sus fuentes, así como de los derechos de los justiciables.

La sabiduría jurídica, cualidad indispensable de todo juzgador, se adquiere por medio del estudio intenso y permanente del ordenamiento jurídico vigente, incluso del derecho convencional, así como del aprendizaje de la ciencia jurídica y de sus doctrinas, en el contexto en que ese orden jurídico y dicha ciencia evolucionan y se desarrollan, lo que le permitirá mantener actualizados sus conocimientos.

Los conocimientos jurídicos así adquiridos los habrá de aplicar al análisis cuidadoso de los casos cuya resolución está a su cargo, a efecto de que ésta resulte debidamente fundada y motivada.

144 Gallego Anabitarte, Alfredo y Menéndez Rexach, Ángel, *Acto y procedimiento administrativo*, Madrid, Marcial Pons, 2001, p. 140.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Por contra, el juez ignorante del derecho pervierte la impartición de justicia, tanto por emitir sus sentencias sin fundamento legal como por dejar en manos de sus secretarios o auxiliares la redacción de las resoluciones.

2. *Capacidad de interpretar la ley*

Quien imparte justicia debe saber interpretar la ley, lo que implica el dominio de los métodos en boga de interpretación de las normas jurídicas, a efecto de llevar a cabo una adecuada interpretación de la ley, lo que conlleva determinar el sentido gramatical de la norma, su exégesis, así como el sentido lógico, lógico-jurídico, teleológico, analógico, sistemático e histórico de la misma ley, para descifrar lo que el legislador quiso decir, en aras de que toda resolución jurisdiccional sea conforme a la ley.

En opinión de Guillermo Cabanellas, la interpretación de las leyes es "La aclaración fundada de la letra y del espíritu de las normas legales, para conocer su verdadero sentido y determinar su alcance o eficacia general o en su caso particular".[145]

El vigente Código Civil Federal, en su artículo 19, previene al respecto: "Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho".

Por su parte, el Código Civil español en vigor, en lo concerniente a la interpretación de las normas, establece:

> Artículo 3.1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas. 2. La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita.
>
> Artículo 4.1. Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón.

Mas ¿de qué sirve que haya leyes si al interpretarlas el juez o la jueza irresponsablemente no las aplican a cabalidad?, porque entonces, como bien

145 Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de derecho usual*, Buenos Aires, Omeba, t. II, p. 419.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

apunta Eduardo J. Couture: "Todos los derechos desfallecen, aún aquellos estampados en las leyes más sabias, si el día en que el juez ha de apreciar la prueba o realizar el acto de valoración jurídica que significa escoger la norma aplicable, no se halla a la altura de su misión".[146]

Acorde con esta idea, Piero Calamandrei ha dicho: "El juez es el derecho hecho hombre; sólo de este hombre puedo esperar en la vida práctica la tutela que en abstracto me promete la ley; sólo si este hombre sabe pronunciar a mi favor la palabra de la justicia, podré comprender que el derecho no es una sombra vana".[147]

III. Cualidades del juzgador

Los titulares de los órganos jurisdiccionales deben contar con las cualidades que requiere el oficio de juzgador: vocación, honestidad, dignidad, decoro, prudencia, lealtad, responsabilidad, respeto, valor civil.

1. *Vocación*

Las principales opciones de actividad para el profesional del derecho consisten en ser abogado postulante, o ingresar al Poder Judicial, o bien incorporarse a la administración pública; el ingreso al Poder Judicial conlleva la aspiración de llegar a ser juzgador. Algunos de los que ingresan al Poder Judicial lo hacen por tener la vocación de impartir justicia, pero otros desearían ser litigantes; mas no encuentran acomodo en bufetes de abogados y carecen de los recursos y contactos para instalar y operar su propio bufete, o bien quisieran incorporarse a la administración pública, pero no logran acomodo en ella. Lo deseable sería que el profesional del derecho se dedicara a la opción de su preferencia, de tal suerte que los impartidores de justicia sólo lo fueran quienes tienen esa vocación. En este orden de ideas, en opinión de Arthur Vanderbilt, los jueces deben ser

> ...doctos en derecho, no sólo el derecho de los libros sino en este otro mucho más difícil de alcanzar, el que se aplica vívidamente en las salas de los tribunales; jueces de profunda versación en los misterios de la naturaleza humana

146 Couture, Eduardo Juan, *Estudios de derecho procesal civil*, 3a. ed., Buenos Aires, Depalma, 1979, p. 95.

147 Calamandrei, Piero, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*, 3a. ed., Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1957, p. 12.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> y peritos en descubrir la verdad en los testimonios contradictorios de la falibilidad humana; jueces sin contemplaciones con nadie, independientes y honestos, y —cosa no menos importante— que sean tenidos por tales por todo el mundo; jueces que por encima de todo estén inflamados con el celo devorador de administrar justicia con arreglo a derecho a todo hombre, mujer y niño que comparezca ante ellos, y de preservar la libertad individual contra toda agresión del gobierno; jueces con la humildad que nace de la sabiduría, pacientes e incansables en la búsqueda de la verdad y claramente conscientes de los perjuicios que en un mundo febril causan las demoras injustificadas. No es fácil ciertamente encontrar jueces con todos esos atributos; pero ¿cuál de esas características osaríamos eliminar si aspiramos a una justicia imparcial? Estos jueces ideales pueden hasta cierto punto superar un inadecuado sistema de legislación de fondo y lograr fallos justos. Por el contrario, jueces carentes de dichas condiciones pueden neutralizar el mejor sistema imaginable de derecho sustantivo y procesal.[148]

En fin, el juzgador no debe olvidar que se debe al justiciable, nunca el justiciable al juez, ya que entre los justiciables están sus propios hijos, sus padres, sus hermanos y su cónyuge.

2. *Honestidad*

De igual modo, quienes imparten justicia deben ser honestos, y por consiguiente pondrán en consonancia su pensamiento con su discurso y su actuación, de suerte que ésta será invariablemente proba, recta, honrada y transparente, lo que implica manifestarse con sinceridad y sin intenciones ocultas.

Se dice que el proverbio latino "la mujer del César no sólo debe ser honesta sino parecerlo" surgió a raíz de haberse divorciado éste de su esposa Pompeya Sila, por la presencia de ella en una saturnalia —orgía sexual a la que sólo podían asistir mujeres—, celebrada en su casa. Al respecto, narra Suetonio que un grupo de eminentes matronas romanas pidieron a Julio César desistir de su divorcio, con el argumento de que Pompeya únicamente había sido espectadora, pero no había cometido ningún acto deshonesto, a lo que contestó aquél: "La mujer del César no sólo debe ser honesta, sino parecerlo".[149]

---

148 Vanderbilt, Arthur, *La justicia emplazada a reformarse*, Buenos Aires, Roque Depalma Editor, 1959, p. 11.

149 Suetonio Tranquilo, Cayo, *Vida de los doce Césares*, Madrid, Homo Legens, 2008, p. 22.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Traigo a colación este proverbio, a efecto de parafrasearlo de la siguiente manera: "el juez —o la jueza— no sólo debe ser honesto, sino parecerlo", lo que se traduce en no reunirse, fuera de su oficina, en público o en privado, con alguna de las partes de un juicio que tenga a su cargo, así como abstenerse de asistir a reuniones depravadas, no ser adicto al alcohol o a las drogas, y no incurrir en la omisión del pago de sus impuestos, por citar sólo algunas situaciones inapropiadas para quien imparte justicia.

3. *Dignidad*

Ubica al hombre la dignidad humana en el centro del mundo y muestra la imagen que cada individuo proyecta en el contexto social. En este sentido, leemos en el Génesis:

> Díjose entonces Dios: "Hagamos al hombre a nuestra imagen y a nuestra semejanza, para que domine sobre los peces del mar, sobre las aves del cielo, sobre los ganados y sobre todas las bestias de la tierra y sobre cuantos animales se mueven sobre ella". Y creó Dios al hombre a imagen suya, a imagen de Dios lo creó y los creó macho y hembra; y los bendijo Dios, diciéndoles: "Procread y multiplicaos, y henchid la tierra; sometedla y dominad sobre los peces del mar, sobre las aves del cielo y sobre los ganados y sobre todo cuanto vive y se mueve sobre la tierra".[150]

La dignidad es un valor expresado en la gravedad y decoro de las personas en la manera de comportarse, y consiste en el respeto que el individuo tiene a sí mismo, por lo que constituye el deber primario del ser humano consigo mismo, y representa el fin de sí mismo, así como la base de los demás deberes que debe cumplir. A este respecto, Miguel de Unamuno hace esta profunda reflexión:

> Así como no apreciamos el valor del aire, o el de la salud hasta que nos hallamos en un ahogo o enfermos, así al hacer aprecio de una persona olvidamos con frecuencia el suelo firme de nuestro ser, lo que todos tenemos de común, la humanidad, la verdadera humanidad, la cualidad de ser hombres, y aun la de ser animales y ser cosas. Entre la nada y el hombre más humilde, la diferencia es infinita, entre éste y el genio, mucho menor de lo que una naturalísima ilusión nos hace creer.[151]

---

150 Génesis, I, 26-28, Sagrada Biblia, versión directa de las lenguas originales por Eloíno Nácar Fuster y Alberto Colunga Cueto, Madrid, Editorial Católica, 1972, pp. 3 y 4.

151 Unamuno, Miguel de, *La dignidad humana*, 4a. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1957, p. 11.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Exige la dignidad personal, garantizar la libertad de pensamiento y la autonomía de la decisión respecto del propio destino, habida cuenta que todo ser humano tiene su fin propio, personal e intransferible, por lo que, como bien dice Jesús González Pérez: "La dignidad de la persona no es superioridad de un hombre sobre otro, sino de todos los hombres sobre los seres que carecen de razón".[152]

En razón de su dignidad, el ser humano debe respetar tanto a sus congéneres como a sí mismo; por ello, quien ejerce la función jurisdiccional debe comportarse con pundonor no sólo en su relación con las partes del juicio, sino con sus superiores, sus pares, sus colaboradores y con todas las personas.

4. *Decoro*

El vocablo español "decoro" proviene de la voz latina *decorum*, que significa conveniente, bien adornado, lo que conviene y es de respeto en una situación; el *Diccionario de la lengua española* lo explica como circunspección, gravedad, pureza, recato.

Se puede interpretar el decoro como una tendencia del ser humano a conducirse con apego a los valores morales, y también como "el respeto, deferencia o miramientos que conviene demostrar a varias personas o cosas por diversos motivos";[153] es el segundo sentido la cualidad de decoro que debe demostrar el juzgador, tanto a los justiciables como a sus pares, a las demás autoridades, a sus colaboradores y a toda persona con quien se relacione en el ejercicio de su cargo.

Por consiguiente, la conducta del juez o de la jueza debe guardar circunspección, compostura y recato.

5. *Prudencia*

Se ha entendido a la prudencia como la virtud de discernir y distinguir lo que está bien de lo que está mal, para actuar en consecuencia.

Implica la prudencia, sopesar los riesgos posibles que nuestros actos conllevan, y, de ser el caso, rectificarlos para no causar o recibir perjuicios innecesarios.

---

[152] González Pérez, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, Civitas, 1986, p. 25.

[153] Chevalier, Maxime, *Revista de Filología Española*, núm. LXXIII, enero-junio de 1993, p. 5.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Por tanto, el juez prudente trata de que sus acuerdos y resoluciones deriven de una valoración racional de los argumentos disponibles en uno y otro sentido, por lo que requiere escuchar la argumentación de las partes, sin omitir esfuerzos para ser objetivo. En opinión de Ignacio Sancho Gargallo:

> La prudencia es una síntesis entre el pensamiento abstracto y la experiencia del mundo, en la que opera al mismo tiempo la intuición junto con la reflexión y la deliberación. En una decisión prudente, y la resolución judicial ha de serlo, deben combinarse distintos aspectos: sagacidad, que se ordena a una solución rápida y simple; razonabilidad, quiere decir la concordancia con los cánones de la lógica; circunscripción, esto implica el exacto conocimiento y comprensión de todas las circunstancias del caso; cautela, con esto se previene los riesgos que conlleva la decisión; y motivación, mediante la cual se explican los fundamentos de la decisión.[154]

6. *Lealtad*

La cualidad de la lealtad manifiesta el cumplimiento con nobleza, y sin reserva, de toda obligación, y conlleva la honestidad, cuyo fundamento se ubica en el cumplimiento de los deberes consigo mismo y con sus semejantes, e implica rectitud en el proceder, que da lugar a un comportamiento correcto, que conduce a expresarse con sinceridad y congruencia con la legalidad y la verdad.

Para Francisco Javier de la Torre Díaz

> La lealtad supone fundamentalmente dos cosas: fidelidad y veracidad. Ambas constituyen dos principios básicos sobre los que se asienta la deontología profesional en general. La regla de veracidad posibilita la decisión válida como derecho fundamental de toda persona y la fidelidad se basa en el cumplimiento de las promesas.[155]

7. *Responsabilidad*

La cualidad de responsabilidad conduce al juzgador a cumplir con sus obligaciones y, en consecuencia, a tomar sus decisiones y dictar sus reso-

---

154 Sancho Gargallo, Ignacio, "Ética judicial. El paradigma del buen juez", *Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Pontificia de Comillas*, Madrid, núm. 72, 2007, p. 139.

155 Torre Díaz, Francisco Javier de la, *Ética y deontología jurídica*, Madrid, Dykinson, 2000, p. 297.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

luciones con mucho cuidado y de manera sensata, a efecto de no incurrir en responsabilidad en el sentido de obligación de reparar y satisfacer a las partes de un juicio, e incluso al Estado, por el yerro cometido en una resolución.

En el orden jurídico mexicano, los juzgadores pueden incurrir en responsabilidad política, que se ventila en el órgano Legislativo a través del juicio político; en responsabilidad penal, que tratándose de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Federal Electoral, sólo se puede tramitar mediante previa declaración de procedencia de la Cámara de Diputados; en responsabilidad administrativa, por las faltas administrativas en que incurrieren (cuyo trámite regula la Ley General de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos), así como en responsabilidad civil.

En lo que respuesta al juicio político contra ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, las denuncias que impliquen presunta responsabilidad política de aquéllos deberán presentarse por escrito ante la Cámara de Diputados, la cual, durante la primera etapa del juicio político, como lo previenen los artículos 74, fracción V, y 110 de la Constitución, y 10 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se erige en órgano instructor y de acusación, en cuyo desempeño se encarga de sustanciar el procedimiento, por conducto de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Puntos Constitucionales y de Justicia, que al instalarse deben designar de entre sus miembros a quienes integren la Subcomisión de Examen Previo de Denuncias de Juicios Políticos; asimismo, debe integrarse la Sección Instructora en la Cámara de Diputados, prevista en el artículo 11 de dicho ordenamiento legal.

Una vez ratificada la denuncia ante la Cámara de Diputados, se turna para su trámite a la Subcomisión de Examen Previo, lo cual se debe informar a las coordinaciones de los grupos partidistas representados en la Cámara; dentro de un plazo no mayor a treinta días hábiles, la subcomisión debe determinar si el denunciado es un servidor público, si la denuncia contiene elementos de prueba que acrediten que la conducta atribuida redunda en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho, y si procede incoar el procedimiento de juicio político porque las pruebas hagan presumir la existencia de la infracción y la presunta responsabilidad del denunciado; de lo contrario, deberá ser desechada la denuncia.

De ser el caso, la resolución de la Subcomisión de Examen Previo que declara procedente la denuncia se turna, a través de las Comisiones Unidas, a la Sección Instructora de la Cámara, la que deberá informar al denunciado

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

sobre la materia de la denuncia, haciéndole saber su garantía de defensa, y que dentro de los siete días siguientes a la notificación deberá comparecer o informar por escrito; asimismo, la Sección Instructora abrirá un periodo de pruebas de treinta días naturales para desahogar las pruebas ofrecidas por el denunciante y el denunciado, y las demás que la Sección estime necesarias, por estar facultada para practicar todas las diligencias necesarias para la comprobación de la conducta denunciada o del hecho materia de la misma.

Cuando concluye la instrucción del procedimiento, el expediente se pone a la vista del denunciante y del denunciado, a efecto de que puedan recabar los datos necesarios para formular sus respectivos alegatos, que deberán presentar dentro de un plazo previsto en el artículo 15 de la ley de la materia, transcurrido el cual, con alegatos o sin ellos, la Sección Instructora debe formular sus conclusiones, las que debidamente fundadas podrán proponer: dar por terminado el procedimiento o, por el contrario, plantear, de acuerdo con el artículo 17 de la ley de la materia, la aprobación de los siguientes puntos:

— Que está legalmente comprobada la conducta o el hecho materia de la denuncia;
— Que se encuentra acreditada la responsabilidad del denunciado;
— Las sanciones que deban imponerse, las cuales sólo podrán ser de destitución, y de inhabilitación para el ejercicio de empleos, cargos o comisiones en el servicio público desde un año hasta veinte años
— Que de aprobarse las conclusiones se remita al Senado la declaración respectiva, en calidad de acusación, para los efectos legales correspondientes.

Dentro de un plazo de sesenta días naturales contados desde el día siguiente al que le fue turnada la denuncia, la Sección Instructora debe practicar todas las diligencias y entregar sus conclusiones a los secretarios de la Cámara, a fin de que ésta se erija en órgano de acusación, hecho lo cual, en la sesión respectiva, la Secretaría dará lectura a las constancias procedimentales o a un resumen de éstas, así como a las conclusiones de la Sección Instructora, tras lo cual se debe conceder el uso de la palabra al denunciante y al denunciado para que aleguen lo que a su derecho convenga, hecho lo cual se pondrán a discusión y votación del Pleno de la Cámara las conclusiones de la Sección Instructora.

Si la Cámara de Diputados estima improcedente acusar al denunciado, éste continuará en el ejercicio de su cargo; de lo contrario, deberá ser separado de éste y puesto a disposición del Senado, a cuyo efecto se le debe

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

enviar a este último la acusación respectiva, que habrá de sostener una comisión integrada por tres diputados.

Tan pronto como el Senado reciba la acusación, la deberá turnar a la Sección de Enjuiciamiento, la que emplazará tanto a la Comisión de Diputados a cuyo cargo esté la acusación como al acusado y a su defensor para que dentro del término de cinco días naturales siguientes al emplazamiento presenten por escrito sus alegatos; una vez transcurrido el plazo, con alegatos o sin ellos, la Sección de Enjuiciamiento del Senado habrá de entregar a la secretaría del Senado sus conclusiones debidamente fundadas, las que deberán contener la propuesta de sanción que corresponda imponer al denunciado, que no podrá ser distinta a destitución e inhabilitación.

Una vez recibidas las conclusiones en el Senado, éste debe erigirse en jurado de sentencia dentro del término de veinticuatro horas siguientes a la entrega de las conclusiones, por lo que se deberá citar a la sesión respectiva, tanto a la Comisión de Diputados que sostendrá la acusación como al acusado y a su defensor.

El presidente del Senado, en la fecha y hora previstas, lo declarará erigido en jurado de sentencia y, acto seguido la secretaría dará lectura a las conclusiones formuladas por la Sección de Enjuiciamiento, hecho lo cual se concederá la palabra sucesivamente a la Comisión de Diputados, al denunciado y a su defensor, tras lo cual, ya sin la presencia del denunciado y su defensor, se pasará a discutir y a votar las conclusiones y aprobar los respectivos puntos de acuerdo, para que, finalmente, el presidente del Senado formule la declaratoria resolutiva correspondiente.

Es de hacer notar que los funcionarios judiciales sancionados mediante el juicio político no pueden ser beneficiarios de indulto, habida cuenta que en los términos del capítulo IV del título quinto del libro primero del Código Penal Federal el indulto no podrá otorgarse respecto de la ocupación de cargo o empleo público.

Del mismo modo, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, altos funcionarios sancionados a través de juicio político, tampoco pueden beneficiarse a través de la figura de la amnistía, dado que de acuerdo con la fracción XXII del artículo 73 de la Constitución, el Congreso tiene facultad para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación, supuesto que no se surte en el caso del juicio político, por no ser éste de la competencia de los referidos tribunales.

Conviene tener presente que el titular del Poder Ejecutivo no puede vetar las resoluciones emitidas por las cámaras del Congreso en un juicio po-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

lítico, en virtud de la disposición expresa del inciso *j)* del artículo 72 constitucional, que literalmente dice: "El Ejecutivo no puede hacer observaciones a las resoluciones del Congreso o de alguna de las Cámaras, cuando ejerzan funciones de cuerpo electoral o de jurado, lo mismo que cuando la Cámara de Diputados declare que debe acusarse a uno de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales".

En lo referente a la declaración de procedencia, en los términos del artículo 111 constitucional, se requiere la previa declaración de procedencia de la Cámara de Diputados para proceder penalmente contra los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y de acuerdo con la fracción V del artículo 74 constitucional, la Cámara de Diputados tiene competencia exclusiva para resolver si procede o no retirar la inmunidad a los altos funcionarios públicos mencionados en el artículo 111 constitucional, entre ellos a los ministros de nuestro máximo tribunal, para que puedan ser encausados penalmente, mediante el procedimiento que puede concluir con la llamada *declaración de procedencia*, que el profesor Enrique Sánchez Bringas explica de la siguiente manera:

> El procedimiento por virtud del cual se hace la declaración de procedencia lo desarrolla la Cámara de Diputados la que, una vez que conoce de la presunta responsabilidad del servidor público por la comisión de delitos perseguidos por el ministerio público, declarará por mayoría absoluta de sus miembros si se procede o no contra el inculpado.

La *declaración de procedencia* está destinada a garantizar la inmunidad —o fuero constitucional— de determinados servidores públicos de alto rango, de la que se les inviste no tanto con el afán de proteger su persona, sino con el de asegurar el adecuado funcionamiento de las instituciones públicas; se trata, pues, de un acto no legislativo, aun cuando emitido en sede legislativa, en cuya virtud se retira el obstáculo jurídico establecido para la realización de ciertos actos jurídicos, cuales son, en la especie, el ejercicio de la acción penal en contra de un servidor público investido de inmunidad y su sujeción a un proceso penal.

Conviene aclarar que la declaración de procedencia tampoco es un acto jurisdiccional, pues no se trata de una sentencia o resolución equivalente, habida cuenta que no resuelve sobre la culpabilidad del inculpado, sino sólo se reduce a formular una declaración de oportunidad —lo que no cancela la obligación de fundarla y motivarla— acerca de hechos relacionados con la presunta responsabilidad de un servidor público investido de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

inmunidad, en cuya virtud éste queda desprovisto de inmunidad y a disposición de las autoridades penales competentes.

De conformidad con el artículo 111 constitucional, para proceder penalmente contra determinados funcionarios públicos por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo se requiere que la Cámara de Diputados formule previamente, por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, la respectiva declaración de procedencia, en cuyo caso el acusado será separado de su cargo y quedará a disposición de las autoridades competentes; si la sentencia en el proceso penal fuera absolutoria, el acusado podrá, en su caso, reasumir su función; mas si fuera condenatoria y versare sobre un delito cometido durante el periodo de su encargo, no podrá beneficiarse con la gracia del indulto.

De no emitirse la declaración de procedencia solicitada, una vez que termine el acusado el ejercicio de su cargo, la imputación por la comisión del delito por el que se le acusa seguirá su curso, dado que la resolución de la Cámara —cualquiera que fuera su sentido— no prejuzga los fundamentos de la imputación. Los plazos de prescripción, según previene el artículo 114 constitucional, se interrumpen en tanto el servidor público desempeña el cargo que le confiere inmunidad.

El artículo 110 constitucional establece como inatacables, en esta materia, las declaraciones y resoluciones de ambas cámaras legislativas, por lo que no son impugnables en la vía de amparo las resoluciones emitidas en la declaración de procedencia y en el juicio político.

La declaración de procedencia y su correlativa inmunidad parlamentaria están presentes prácticamente en todos los órganos legislativos contemporáneos; así, por ejemplo, la Constitución Política de la República de Guatemala establece:

> Artículo 161. Prerrogativas de los diputados. Los diputados son representantes del pueblo y dignatarios de la Nación; como garantía para el ejercicio de sus funciones gozarán, desde el día que se les declare electos, de las siguientes prerrogativas:
>
> a) Inmunidad personal para no ser detenidos ni juzgados, si la Corte Suprema de Justicia no declara previamente que ha lugar a formación de causa, después de conocer el informe del juez pesquisidor que deberá nombrar para el efecto. Se exceptúa el caso de flagrante delito en que el diputado sindicado deberá ser puesto inmediatamente a disposición de la Junta Directiva o Comisión Permanente del Congreso para los efectos del antejuicio correspondiente.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

8. *Respeto*

Todo juzgador debe ser respetuoso con las partes, con sus abogados, con los fiscales, con el personal del órgano jurisdiccional a su cargo y, desde luego, con sus superiores. Respecto al trato con los abogados, Piero Calamandrei, con ironía, apunta:

> Abogados y jueces están colocados moralmente, si no materialmente, a la misma altura. El juez que no guarda respeto al abogado, como el abogado que no se lo guarda al juez, ignora que abogacía y magistratura obedecen a la ley de los vasos comunicantes; no se puede rebajar el nivel de la una sin que el nivel de la otra descienda exactamente lo mismo. Sería necesario que el abogado ejerciera de juez dos meses al año y que el juez hiciera de abogado un par de meses también cada año. Aprenderían así a comprender y a compadecerse: y se estimarían más mutuamente. En el juez no cuenta la inteligencia; basta que ella sea normal para poder llegar a comprender, como encarnación del hombre medio, aquello que los hombres comprenden; cuenta sobre todo la superioridad moral , que debe ser tanta, que el juez pueda perdonar al abogado que sea más inteligente que él, etcétera.[156]

9. *Valor civil*

La cualidad de valor civil permite al juzgador, defender con entereza sus resoluciones y esforzarse por que se les dé cumplimiento, aun cuando ello signifique enfrentarse con sus superiores y/o los factores reales del poder, sean medios de comunicación masiva, redes sociales, altos mandos militares, jerarcas eclesiásticos, titulares del Poder Ejecutivo, miembros del Poder Legislativo, partidos políticos, grandes empresarios u organizaciones obreras.

10. *Perspicacia*

Los juzgadores deben ser lo suficientemente perspicaces para que puedan descubrir la realidad cuando ésta aparece confusa u oculta, y de esta manera poder descifrar situaciones que no son advertidas por muchas personas, merced a su sagacidad, agudeza e ingenio.

156 Calamandrei, Piero, *Elogio de los jueces…, cit.*, p. 55.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

IV. La ética y el comportamiento del juzgador

El comportamiento de los seres humanos —objeto de estudio de la ética— ha sido un tema sobre el que han reflexionado los filósofos de todos los tiempos. Aristóteles, Tomás de Aquino, Immanuel Kant, John Stuart Mill y Jürgen Habermas, por citar sólo algunos, se ocuparon de la conducta humana. Los griegos la llamaron *ηθική* (*ithici*); los romanos la denominaron *more*, uno y otro vocablos significan costumbre.

1. *La ética*

Es dable entender la ética, como la rama de la filosofía cuyas normas rigen a la conducta de las personas para un obrar recto, guían al *ethos*, que el *Diccionario de la lengua española* define como "Conjunto de rasgos y modos de comportamiento que conforman el carácter o la identidad de una persona o comunidad". Cabe hacer notar que las normas éticas, a diferencia de las normas jurídicas, no son coercitivas. Raúl Gutiérrez Sáenz define a la ética como "una ciencia práctica y normativa que estudia racionalmente la bondad y maldad de los actos humanos".[157]

A su vez, la ética tiene ramificaciones, como la ética normativa, que se encarga de establecer lo que se estima bueno y lo que se considera malo en la conducta humana, para lo cual clasifica los actos en correctos e incorrectos, con prescindencia de las causas que los originan, así como de cualquier prejuicio, pero sin verificar si se cumplieron, o no, sus normas o leyes morales.

Otra ramificación de la ética es la ética aplicada, que se ocupa de la justificación y fundamentación de sus normas en diferentes ámbitos, lo que da lugar al surgimiento de la ética médica, la bioética, la ética política, la ética ambiental, la ética jurídica y, desde luego, la ética judicial.

2. *El comportamiento público del juez*

La norma jurídica establece requisitos para el nombramiento de los juzgadores, entre los que figura el de gozar de buena reputación, así como el de "no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el con-

157 Gutiérrez Sáenz, Raúl, *Introducción a la ética*, 5a. ed., México, Esfinge, p. 24.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena" (artículo 95 constitucional).

Además, la fracción XIV del artículo 131 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación señala como causa de responsabilidad de los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación "Llevar a cabo una o más conductas de naturaleza sexual, valiéndose de su posición jerárquica o aunque no exista dicha posición, sobre otra persona de su entorno laboral, sin el consentimiento de ésta, que atente contra su dignidad", ilícito que el ordenamiento considera grave, para el que prevé incluso la sanción de destitución, lo que me hace recordar la frase de san Pablo *legem non habent es ipsi sibi sun tlex* ("no se pone para los justos la ley, sino para los pecadores, porque los justos son ellos su propia ley").

Por su parte, la ética norma la actuación del juez, tanto la efectuada en desempeño de función jurisdiccional como la llevada a cabo en su vida particular, ya sea en el recinto judicial como fuera de él en los lugares de acceso al público, como pueden ser teatros, restaurantes, salas cinematográficas, estadios deportivos, vía pública, e incluso en las redes sociales, lugares todos que se convierten en escaparate del juzgador, donde queda sujeto a la norma ética, a la ley moral, a su propia ley, como dijera san Pablo.

En tales circunstancias, traigo a colación las ideas de Immanuel Kant expresadas en su *Crítica de la razón práctica*, obra en la que sostiene que la ley moral nos impone de manera inexorable obligaciones y deberes, por lo que en virtud de sus mandatos, por ejemplo de: *estás obligado a*, *abstente de*, *haz tal cosa*, son imperativos categóricos que se distinguen del resto de imperativos a los que nos enfrentamos, y que invariablemente se nos presentan como hipotéticos o condicionados, verbigracia: "ponle sal a la comida para que tenga buen sabor"; "usa zapatos para salir a la calle para que no te lastimes los pies", ya que se trata de imperativos que no nos imponen deber u obligación, aun cuando entendamos su razón de ser.

Recuérdese que, como insinué en el capítulo primero de este libro, nosotros mismos somos los depositarios del poder moral, por lo que somos nosotros quienes nos debemos exigir el cumplimiento de sus preceptos; sin embargo, tenemos la libertad, ínsita en el libre albedrío, de atender esa exigencia, o de no atenderla, en cuyo caso nos convertimos en infractores impunes de la ley moral.

En ese orden de ideas, la norma ética es un *imperativo categórico*, y, según Kant, va de la mano de la libertad, por ser ésta la condición, *la ratio essendi* de la ley moral, pero, a la vez, la ley moral es la *ratio cognoscendi* de la libertad.[158]

158 Kant, Immanuel, *Crítica de la razón práctica*, 6a. ed., trad. de Manuel García Morente, México, Porrúa, 1986, p. 91.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Para el filósofo de Königsberg: "El concepto de libertad, en la medida en que su realidad pueda demostrarse mediante una ley apodíctica de la razón práctica, constituye la coronación de todo el edificio de un sistema de la razón pura, aun de la especulativa, y todos los demás conceptos".[159]

3. *El comportamiento del juez en su vida privada*

Uno de los aspectos más difíciles de precisar en la ética del juzgador es la determinación de sus alcances en el ámbito privado, porque ahí se confrontan los valores que ella preserva con los derechos subjetivos y las garantías que resguardan, como a cualquier ser humano, a quien ejerce la función jurisdiccional. ¿Infringe la ley moral el juez que se embriaga o ve películas pornográficas en su domicilio?

En opinión de muchos litigantes, la privacidad de los jueces necesariamente es inferior a la de los particulares, cuyas vidas y haciendas están en manos de los juzgadores, por lo que sus adicciones y malos hábitos deben quedar al descubierto y, en su caso, dar lugar a su destitución, dada la posibilidad de que influyan negativamente en el dictado de sus resoluciones.[160]

En el imaginario colectivo, el juez debe tener una conducta irreprochable no sólo en el desempeño de su cargo, sino también en su trato con sus pares, con sus subordinados y con los justiciables; asimismo, debe mantener un comportamiento intachable tanto en el recinto judicial como fuera de él, incluso en la intimidad de su hogar. En este orden de ideas, el Código de Conducta para los Jueces de los Estados Unidos establece en su regla 2: "El juez deberá evitar la incorrección y la apariencia de incorrección en todas sus actividades".[161]

En consecuencia, habría que determinar qué entiende cualquier persona por "incorrección", por "comportamiento incorrecto"; el profesor de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, Jorge F. Malem Seña, afirma:

> La noción de comportamiento impropio o incorrecto es vaga y ambigua. Obviamente, es una noción que depende del contenido de normas morales y sociales. Lo que se considera impropio en un lugar y en un momento determinado puedo no serlo en otro lugar o en una época diferente. Esto explica en

159 *Idem*.

160 Malem Seña, Jorge F., *Los jueces: ideología, política y vida privada*, México, Tirant lo Blanch, 2017, pp. 63 y 64.

161 Disponible en: *http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4137/usembassy-state-gov-etica.pdf?sequence=&isAllowed=y* (fecha de consulta: 31 de marzo de 2020).

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

parte que haciendo uso de esa noción se haya llegado a sancionar a los jueces por una serie de comportamientos muy diversos. En los Estados Unidos, por ejemplo, en el ámbito de la sexualidad, se ha sancionado disciplinariamente a jueces que se encontraron realizando actos sexuales dentro de un automóvil en un estacionamiento público con una mujer que no era su esposa, o a un juez que llevaba pornografía e iba acompañado de prostitutas a las fiestas de los amigos, o a un juez que realizaba viajes acompañados por señoritas con quienes aparentaba estar casado sin estarlo.[162]

V. Retrato hablado del juzgador

Lo ideal es que quien juzga tenga ciertos atributos para asegurar el adecuado desempeño de sus tareas, atributos que en su conjunto integran un retrato hablado del buen juez, cuales son vocación, honestidad, dignidad, decoro, prudencia, lealtad, responsabilidad, respeto, valor civil, y perspicacia, los cuales he detallado en páginas recientes.

[162] Malem Seña, Jorge F., *Los jueces: ideología…*, *cit.*, p. 77.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte cuarta
LA ESTRUCTURA JURISDICCIONAL DE LA FEDERACIÓN

Se integra esta parte cuarta, dedicada al análisis de la estructura jurisdiccional de la Federación, únicamente con el capítulo séptimo del libro, que estudia cómo conformó el Constituyente de Querétaro a los órganos jurisdiccionales federales, y cómo han evolucionado en virtud de las modificaciones dispuestas por el Constituyente Permanente.

En principio, hay que recordar que en su versión original el artículo 40 de la Constitución de 1917 reprodujo al de igual número de la carta de 1857, que dispuso: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental".

La Constitución de 1857 refrendó la adopción de la forma federal de Estado por la que había optado la Constitución de 1824, lo que da lugar a la coexistencia de poderes federales y poderes locales, específicamente Poder Judicial Federal y poderes judiciales de las entidades federativas.

El proyecto de Constitución presentado por Venustiano Carranza hizo suyo el texto del artículo 40 de la carta de 1857, y el dictamen de la comisión integrada por Paulino Machorro Narváez, Heriberto Jara, Agustín Garza González, Arturo Méndez e Hilario Medina no le quitó ni una coma, y en esos términos, sin mayor discusión fue aprobado por unanimidad de 169 votos en la sesión del 25 de diciembre de 1916.

En ese contexto, la versión original de la Constitución de 1917 previno dos clases de órganos jurisdiccionales: los insertos en el Poder Judicial, y los ubicados fuera de dicho Poder.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, los tribunales de circuito y los juzgados de distrito eran los órganos jurisdiccionales incluidos en el Poder Judicial de la Federación.

Los tribunales militares contemplados en el artículo 13 de la Constitución de 1917, y los tribunales laborales (léase junta de arbitraje) previstos en el artículo 123 constitucional no tuvieron cabida en el ámbito del Poder Judicial de la Federación.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

CAPÍTULO SÉPTIMO
LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

La palabra "servir" proviene de la voz latina *servire* (hacer función de esclavo); pero en su connotación actual indica ejercer un cargo o de encargarse de alguien; por tanto, el servidor es una persona física que realiza una actividad, en tanto que servidor público será la persona física que desempeña una función pública, que es la actividad reservada a los órganos depositarios del poder público, explicable como la actividad esencial del Estado contemporáneo fundada en la idea de soberanía, cuya realización satisface necesidades públicas, es decir, necesidades estatales, del aparato gubernamental, de los entes públicos.

El ejercicio de la función pública se distribuye entre los diversos órganos o poderes del Estado de acuerdo con sus competencias; para que éstas la puedan concretar en actos que trasciendan a la realidad cotidiana, se requiere de personas físicas que mediante su actividad intelectual o física desempeñen el papel de funcionarios o empleados públicos, cuyas voluntades o acciones configuran la voluntad o acción del Estado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación asimiló la noción de función pública a la de empleo público, e identificó al órgano depositario de aquélla con el empleado público, al sostener:

> Por función pública ha de entenderse el ejercicio de atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio, y si tal ejercicio en definitiva lo realiza el Estado a través de personas físicas, el empleado público se identifica con el órgano de la función pública y su voluntad y acción trascienden como voluntad o acción del Estado, lo que justifica la creación de normas especiales para su responsabilidad.[163]

I. LA BUROCRACIA

El universo de funcionarios y empleados públicos, cuyas voluntades o acciones configuran la voluntad o acción del Estado, se conoce genéricamente como *burocracia*, vocablo acuñado en Francia, cuya primera parte,

[163] *Informe del presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Primera Sala, México, 1959, p. 36.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

según algunos filólogos, proviene del latín *burrus*, que quiere decir color oscuro, sombrío, como el empleado en los actos solemnes.

En el francés antiguo, la voz *bure* significaba paño o tela burda estameña usada en las mesas empleadas por los funcionarios en los actos públicos; posteriormente, la palabra evolucionó a *bureau*, y sirvió no sólo para designar la tela, sino también a la mesa por ella cubierta, a la sala o despacho en donde se hallaba el mueble y hasta a las personas que ahí trabajaban. Para otros estudiosos, la primera parte de la palabra burocracia no deriva de *bureau* ni de *bure*, sino de *burel*, vocablo utilizado para designar en el medievo la más alta magistratura francesa.

El vocablo francés *bureaucratie* lo empezó a utilizar el fisiócrata Juan Claudio María Vicente Gournay para referirse al poder ejercido por el conjunto de funcionarios y empleados dependientes del rey, en la administración pública de la monarquía absoluta. El *Diccionario de la lengua española* de la Real Academia define al término burocracia, en su primera acepción, como la "influencia excesiva de los empleados públicos en los negocios del Estado", y conforme a la segunda acepción es una "clase social que forman los empleados públicos".

La palabra "burocracia" es anfibológica, pues cuando se emplea sin determinar su sentido se le da un carácter subjetivo, o sea, se le toma como referida al personal administrativo; pero cuando hablamos de los problemas de la burocracia, no sólo nos referimos a los problemas del personal, sino a todos los concernientes al proceso administrativo.

La burocracia puede estudiarse desde distintas perspectivas, cada una de las cuales nos llevará a conclusiones diferentes. Dentro de las ciencias sociales, el derecho, la economía, la política y la sociología nos dan cada una de ellas una versión distinta de esa palabra. Para la economía, integran la burocracia del Estado quienes ven remunerado su trabajo con un cargo directo al presupuesto público; para la política, la burocracia se circunscribe sólo a ciertos empleados del sector público; para el derecho, el número de integrantes de la burocracia es todavía más restringido, y para la sociología, la burocracia no se limita al ámbito del sector público, sino también comprende las organizaciones privadas, en las cuales encuentra perfiles similares a los de las organizaciones públicas.

El fenómeno burocrático está infestado por una plaga de contradicciones, porque entraña eficacia e ineficacia, eficiencia y deficiencia, libertad y despotismo, cualidades y defectos que ponen de manifiesto su índole de producto social, es decir, el fenómeno burocrático se produce a resultas de la convivencia humana, y tiene antiguas raíces en la historia de la humanidad,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

aun cuando no se haya registrado en épocas remotas con sus características actuales.

1. *El surgimiento de la burocracia*

El fenómeno burocrático va de la mano de la administración pública desde los inicios del Estado; así, en el antiguo imperio egipcio (3200-2270 a. C.) existió una amplia estructura administrativa que, encabezada por el gran visir o primer ministro, estaba organizada jerárquicamente con divisiones departamentales por materias a las órdenes del faraón. Los funcionarios eran formados en escuelas especiales que operaban a nivel central y provincial, en las cuales se les enseñaba educación general y práctica administrativa. Los servidores públicos eran pagados directamente por el Estado, gozaban de inamovilidad, y en algunos casos los cargos eran hereditarios.

En el Imperio Romano, la burocracia tuvo rasgos muy característicos; empero, su gestación se remonta no sólo a la República, sino al tiempo de la monarquía, primera estructura política institucional de Roma. Al lado del rey figuraban como colaboradores allegados el *prefuctus urbi*, quien sustituía al monarca en sus ausencias de la ciudad; el *tribunus celerum*, su principal auxiliar en materia militar; los *duoviri perduellinis* y los *quaestores parricidi*, sus auxiliares en la impartición de justicia penal, así como en materia religiosa, de gran importancia en esta monarquía de carácter teocrático-militar.

Al desaparecer la monarquía en Roma para dar paso a la república, la expansión de la burocracia derivada de sus conquistas territoriales, el crecimiento demográfico y la transformación administrativa romana, implementadas principalmente a través de sus magistraturas en cuyo desempeño habrían de desatarse los deseos de hacer una carrera administrativa, obtener honores, posiciones y prestigio social, es lo que permite identificarla.

Entre las principales características de las magistraturas figuraban la pluralidad de titulares, a partir de cuando el poder supremo no se depositó en una sola persona; la colegialidad, por medio de la cual los "colegas" ocupantes de una magistratura desarrollaban su actividad siempre y cuando no se opusiera uno de ellos por medio del veto; la temporalidad, en virtud de la cual la duración de los puestos públicos era de un año, excepto en caso de destitución o de prórroga; por último, debemos destacar también el carácter electoral de las magistraturas romanas; las elecciones se realizaban en los comicios curiados, desaparecidos en la República, en los centuriados, fortalecidos en esta época, y en los comicios por tribus, *comitia tributa*, cuyo

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

origen se ubica en las reuniones de la plebe *concilia plebis*, instauradas como auténticos comicios romanos.[164]

El florecimiento de la burocracia alcanzó en Roma todo su esplendor durante el Imperio, tanto por la expansión del conjunto de empleados públicos como por el poder que éstos asumían en la resolución de las cuestiones administrativas.

2. *La burocracia moderna*

La burocracia prácticamente desapareció en la Edad Media, al perderse la homogeneidad administrativa en las cortes nómadas de los reyes bárbaros. En el siglo XVI surge un nuevo modelo de aquélla, como pilar insustituible del Estado moderno. Sin duda, el soporte burocrático confiere a la moderna configuración estatal sus claros perfiles y aporta el carácter relativamente estático de su estructura. A través de la burocracia se ha logrado fijar la naturaleza de las instancias de poder y de la autoridad en el Estado.[165]

La versión alemana del mercantilismo, conocida como "cameralismo" —desarrollado en Prusia y Austria en los siglos XVII y XVIII—, hizo una importante aportación al desarrollo de esta institución al crear la burocracia de cuello duro, censurando el monopolio del jurista respecto de los empleos públicos y proponer que los funcionarios tuvieran conocimientos y experiencia en política, economía y comercio.

El estudio sistemático de la burocracia lo inicia Jorge Federico Hegel en su obra *Filosofía del derecho*, a pesar de no haber aceptado el vocablo *burocracia*, por cuya razón nunca lo utilizó; pero ello no le impidió tratar ampliamente el tema. El ilustre pensador alemán adopta la tesis que configura a la burocracia como el gobierno de funcionarios, opuestos al autogobierno de los ciudadanos; para Hegel, la división del trabajo constituye el principio básico del Poder Ejecutivo y subraya la importancia de la organización a la cual atribuye el origen de la fuerza y del poder, lo que apuntala con un análisis minucioso de la actividad burocrática, cuyas características son —en su opinión— las de objetividad, imparcialidad y abstracción. Por otra parte, según el filósofo alemán la estructura burocrática requiere de la centralización para facilitar el despacho de los asuntos.

---

164 Petit, Eugenio, *Tratado elemental de derecho romano*, trad. de José Ferrández González, México, Editora Nacional, 1966, pp. 12-26.

165 García-Trevijano Fos, José Antonio, *Tratado de derecho administrativo*, 2a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1971, t. III, vol. I, pp. 37 y 38.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Posteriormente, vendría Max Weber a revolucionar la teoría de la burocracia, a la que definió como "un sistema para el desarrollo de los asuntos de gobierno por medio de ministerios y órganos, dirigidos por un titular capaz de dar particular énfasis a la práctica y al procedimiento de carácter conservativo".[166]

En opinión de este autor, cualquier dominación sobre un conjunto humano requiere normalmente de una estructura administrativa. De acuerdo con los tipos de obediencia con que se identifique dicha estructura, se precisarán distintos modelos de dominación legítima; entre ellos destacan el racional, el tradicional y el carismático, los cuales encauzan a la autoridad legal, a la tradicional y a la carismática, respectivamente.

En el esquema weberiano, la autoridad legal se basa en el modelo racional de dominación, y requiere de una administración burocrática fundada en tesis totalmente distintas a las de los otros modelos de dominación, como la impersonalidad del mando, la subordinación al derecho, la sumisión a la norma y no al sujeto.

Este modelo burocrático se funda en una serie de premisas, que cuando se producen nos ubican frente a un régimen de dominación racional, basado en tres proposiciones básicas: reparto de competencias, poderes coactivos determinados por la norma, y personal con aptitudes absolutamente definidas.[167]

Las tres bases anteriores sirven a Weber para señalar una serie de requisitos para la existencia del tipo de dominación racional. Tales requisitos son los siguientes:

— Jerarquía funcional: implica la presencia de una graduada diferenciación de autoridades superiores e inferiores.
— Principio del expediente: en la actualidad, la administración se apoya en un procedimiento escrito, debidamente archivado, y en un cuerpo de trabajadores de muchas clases. El personal que labora a las órdenes de un jefe se denomina "sección", "oficina", "departamento" o "dirección", y constituye el pivote del quehacer administrativo.
— Capacidad de los funcionarios: la típica estructura administrativa de las organizaciones sólo la integrarán quienes acrediten mediante las pruebas respectivas, estar profesionalmente capacitados.
— Estricto apego al reglamento: de esta suerte, cuando a un funcionario se le confiere competencia para expedir normas abstractas, no debe emitir resoluciones especiales para casos concretos.

166 Weber, Max, *Economía…, cit.*, pp. 117 y 118.
167 Weber, Max, *¿Qué es la burocracia?*, Buenos Aires, La Pléyade, 1977, pp. 9-12.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— Profesionalidad: generalmente, el puesto reclama todo su tiempo al funcionario, lo cual no ocurría anteriormente, ya que el desempeño del cargo era normalmente una tarea marginal. Así pues, si no la única, la función pública es la principal ocupación del funcionario. Con el sistema alemán fundado en la fidelidad, empleado como modelo por Weber, la ocupación de un cargo no se estima, ni real ni jurídicamente, como una fuente de ingresos, como sucedía anteriormente, sino como una obligación específica de lealtad al cargo, en compensación a la garantía de una existencia asegurada.

El funcionario weberiano disfruta de una posición social estamental derivada de su extracción social, de su preparación y capacitación profesionales, y de su espíritu de casta; debe su designación a un nombramiento y no a una elección. Su retribución se realiza mediante remuneración presupuestal determinada, acorde al nivel jerárquico y a la responsabilidad; además, se le concede jubilación.

Otro elemento característico de este modelo es el escalafón, que permite al personal, ascensos tanto en los puestos como en los salarios, conforme a la capacidad y a la antigüedad de aquél en el servicio. Esta tesis weberiana cobra importancia, porque establece los dos procedimientos que desde el inicio de la burocracia moderna se han formado, y consiste, el primero, en la separación entre los aspectos objetivos y subjetivos del funcionario, y el segundo, en la íntima relación de ambos aspectos.

Posteriormente, otros distinguidos autores han venido a teorizar sobre la burocracia, entre otros Michel Crozier, Ludwig von Mises, Marshall E. Dimock, Robert K. Merton, Cyril Northcote Parkinson, Laurence Peter y Joseph La Palombara; unos partidarios y otros impugnadores de las ideas de Max Weber sobre burocracia, pero todos ellos utilizan su modelo como punto de partida en las investigaciones que realizan sobre el tema.

Michel Crozier, en su libro *El fenómeno burocrático*, cuyo universo se limita a la administración francesa, pretende sentar las bases para un modelo universal. En su referida obra, destaca como rasgos esenciales: establecer reglas abstractas e impersonales, centralizar las decisiones y desarrollar los poderes paralelos.

En sus libros publicados en 1944 por la Universidad de Yale: *Bureaucracy* y *Omnipotent Gobernment*, Ludwig von Mises, destacado filósofo y economista austriaco, realiza un profundo estudio acerca de la burocracia; considera en él dos universos distintos: el de la ganancia y el burocrático; el primero, de corte capitalista y utilizado por los particulares en la realización de sus pro-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

pios negocios; el segundo, empleado por el Estado y las otras instituciones públicas.

El modelo burocrático de Von Mises, en definitiva, es producto de su tesis económica. "Burocratizar" es acción opuesta a promover la libertad empresarial; cuando la empresa es transferida del ámbito particular al público, la burocratización es total, y cuando, a pesar de mantenerse en el campo privado, la intervención pública es intensa, también se registra el fenómeno, consistente en hacer prevalecer el reglamento y la disposición escrita respecto de la tendencia de libre iniciativa.

Joseph La Palombara, en su obra *Burocracia y desarrollo político*, partiendo de una conexión entre burocracia y desarrollo, critica el modelo weberiano, porque ya no es válido para las condiciones presentes, porque ya casi no se dan las notas del prototipo en ellas, dado que las actuales circunstancias políticas demandan otros sistemas administrativos menos acartonados. Los modelos burocráticos de los países comunistas de Europa pusieron de manifiesto que la administración puede conferirse parcialmente al ciudadano, y otra parte puede ser gestionada por el partido, que, en rigor, está al margen del ámbito del gobierno. Para La Palombara, es fundamental agregar al tipo ideal weberiano los siguientes aspectos: la burocracia debe ser incorrupta, leal al sistema político al cual pertenece, respetar la soberanía popular, que se expresa por medio del electorado, y carecer de funciones políticas, las cuales deben reservarse a los gobernantes.

Robert K Merton, indiscutiblemente un notable estudioso de la burocracia, cuyas tesis, seguidas por otros autores, sirvieron para inspirar al crítico humorista de la burocracia, C. Northcote Parkinson, autor de la llamada "Ley de Parkinson".

Merton, autor de *Ciencia, tecnología y sociedad*, postula la teoría de la disfunción burocrática; para él, disfunción es lo opuesto a función, y considera que si diversos insumos, en cantidades adecuadas, permiten alcanzar la eficacia, producen la ineficacia cuando se exceden las cantidades indicadas, lo cual nos recuerda la ley que los economistas llaman "de los rendimientos decrecientes".

Según Merton, la actitud mental burocrática origina el apego a la norma, apego que comienza a ser considerado como un medio, pero a través del tiempo llega a ser un fin en sí mismo; de esta suerte, resulta extremadamente difícil reformar actitudes cuando cambian las situaciones tradicionales, lo cual viene a producir la disfunción de la burocracia.

Cyril Northcote Parkinson formuló la Ley de La Pirámide Invertida (también conocida como "Ley de Parkinson", para explicar el inútil aumento del número de burócratas; cualquier actividad administrativa, afir-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ma Parkinson, se extiende hasta cubrir todo el tiempo disponible para su total realización; entonces, deduce, el incremento del número de funcionarios no es causado por un correlativo incremento del trabajo a realizar, sino por la tendencia de cada funcionario a tener más y más empleados bajo su mando; además, subraya la tendencia de los jefes a alargar sus actividades lo más posible para justificar su presencia, a cuyo efecto llegan al extremo de solicitarse los funcionarios trabajos entre sí, los cuales no se justifican y son ajenos a los verdaderos objetivos institucionales. Las disfunciones burocráticas de Robert K. Merton constituyen el antecedente científico de la Ley de Parkinson.

Laurence Peter y Raymond Hull son los autores de este principio expuesto con brillante humorismo en los siguientes términos: "Todo empleado tiende a ascender por la escala jerárquica hasta su nivel de incompetencia". O sea, que el buen empleado será estimulado por una cadena de ascensos que le llevarán hasta el puesto en el que se estaciona, porque supera su nivel de competencia, de donde se infiere el corolario de Peter, de que "el trabajo es realizado por aquellos empleados que no han alcanzado todavía su nivel de incompetencia". Estas tesis fueron aderezadas con divertidos ejemplos, que contribuyeron aún más a su popularidad.

3. *La burocracia en México*

No todo el que trabaja para el Estado o para un ente público forma parte de la burocracia, pues aun cuando comúnmente se tenga esta idea, en rigor debe excluirse a los militares y a los obreros, por ejemplo; así, aun cuando milite en un sindicato burócrata, no pertenece a la burocracia el personal de intendencia de las secretarías de Estado. En sentido lato, la burocracia está integrada por el universo de empleados del sector público; pero en sentido estricto se excluye al personal militar, al obrero y al de intendencia.

La complejidad e incoherencia del fenómeno burocrático mexicano se pone de manifiesto en la multiplicidad de subsistemas en que se divide y en ordenamientos jurídicos y éticos tendientes a regularlo, así como en la falta de un órgano coordinador en la materia que articule y coordine adecuadamente los esfuerzos tanto de la Federación como de las entidades federativas y de los municipios, para evitar las desigualdades abismales que existen en la remuneración y prestaciones de los servidores públicos, que desempeñan la misma actividad en los referidos ámbitos competenciales.

La multiplicidad y heterogeneidad de ordenamientos jurídicos relativos a la relación laboral de los servidores públicos que integran la burocracia

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

mexicana predica la existencia de esa selva semántica y jurídica de la cual nos habla el profesor Miguel Duhalt Krause, que pretende abarcar los distintos segmentos que la integran.

4. *La burocracia federal*

Entre las graves fallas registradas en torno de la burocracia mexicana sobresalen en el ámbito federal:

1. Inexistencia de uniformidad estructural y jerárquica de las unidades de administración de personal.
2. Ausencia de claridad en los objetivos del servicio civil.
3. Falta de un catálogo sistematizado de puestos, que sirva de apoyo a la selección de personal, así como a los mecanismos escalafonarios. El catálogo actual, por su carácter enunciativo, carente de análisis y descripción, lleva más que al orden a la confusión.
4. Falta de un adecuado tabulador de sueldos que retribuya categorías, teniendo en cuenta la diferencia de funciones y de responsabilidades.
5. Carencia de sistemas escalafonarios racionales que permitan calificar debidamente el desempeño del servidor público para efectos de su ascenso.
6. Empleo de formas de remuneración complejas que aplican diversas partidas presupuestales sin criterios uniformes para la composición del salario.
7. Heterogeneidad de criterios respecto de las condiciones generales de trabajo.

La Constitución general de la República, mediante reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 5 de diciembre de 1960, adicionó el apartado B a su artículo 123, que se supone debe regular las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del Estado, junto con la ley reglamentaria, respectivamente; sin embargo, el apartado únicamente se aplica a los trabajadores de base del gobierno federal, y de algunos organismos descentralizados; en consecuencia, una parte de los servidores del sector público federal no se rigen en sus relaciones laborales por el apartado "B" del artículo 123 constitucional ni por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

5. *El universo de los servidores públicos de la Federación*

Integran el universo de servidores públicos de la Federación el presidente de la República, los diputados, los senadores, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los titulares de los órganos a los que la Constitución confiere autonomía, así como toda persona que sea remunerada con cargo al erario.

6. *Los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación*

Son servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los magistrados de los tribunales colegiados de circuito, los magistrados de los tribunales unitarios de circuito, los jueces de distrito, los integrantes del Consejo de la Judicatura, así como toda persona que sea remunerada con cargo al presupuesto de egresos del Poder Judicial de la Federación.

7. *El servicio de carrera*

Gracias a la permanencia en el empleo del personal del servicio de carrera, se abate el costo de preparación y capacitación del mismo personal, al evitarse que cada nueva administración sustituya al personal capacitado con personal sin preparación, lo que redunda en el aprovechamiento de los cuadros profesionales de experiencia y alta capacitación, lo que a su vez propicia la continuidad de planes y proyectos de mediano y largo plazo.

En consecuencia, debe orientar al servicio de carrera, el propósito de profesionalizar a los servidores públicos, a efecto de dar continuidad a los programas del sector público, para lo cual se requiere propiciar la permanencia en el empleo de ciertos servidores públicos que se capaciten y se mantengan actualizados en el desempeño idóneo de las tareas a su cargo, habida cuenta que se trata de servidores públicos especializados, ubicados en los mandos medios y en los inmediatos a los mandos superiores del aparato burocrático. Respecto de la preparación de tales servidores públicos, Guillermo Haro Bélchez hace notar: "El objetivo específico de la política de capacitación, adiestramiento y formación es brindar conocimientos teóricos

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

y prácticos al personal directivo, técnico y operativo del sistema, además de impulsar su profesionalización".[168]

El servidor público de carrera se ubica, en cuanto a su seguridad en el empleo, en una posición intermedia entre el personal de base y el de confianza no adscrito al servicio de carrera, porque permanece en el empleo a condición de capacitarse y actualizarse permanentemente. En rigor, el servidor público de carrera viene a ser personal de confianza, habida cuenta que desempeña tareas o labores de las que se acaban de mencionar.

En México, el servicio de carrera se ha establecido de manera paulatina y fraccionada en distintos ámbitos del sector público federal, de forma inconexa, descoordinada y con sujeción a ordenamientos jurídicos expedidos con criterios diferentes.

8. *La carrera judicial*

El título séptimo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación regula la carrera judicial, a cuyo efecto establece los requisitos para ser magistrado de circuito, juez de distrito, para ser secretario de tribunal de circuito o de juzgado de distrito, así como para ser actuario, todos los cuales requieren ser ciudadanos mexicanos, tener título de licenciado en derecho expedido legalmente y no haber sido condenados por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.

En los términos del artículo 110 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la carrera judicial se integra con las siguientes categorías: magistrado de circuito, juez de distrito, secretario general de acuerdos de la Suprema Corte de Justicia o de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, subsecretario general de acuerdos de la Suprema Corte de Justicia o de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, secretario de estudio y cuenta de ministro o secretarios de estudio y cuenta e instructores de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, secretario de acuerdos de sala, subsecretario de acuerdos de sala, secretario de tribunal de circuito o secretario de estudio y cuenta de las salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, asistente de constancias y registro de tribunal de alzada, secretario de juzgado de distrito, asistente de constancias y registro de juez de control o juez de enjuiciamiento, y actuario del Poder Judicial de la Federación.

[168] Haro Bélchez, Guillermo, *Servicio público de carrera*, México, INAP-Miguel Ángel Porrúa, 2000, pp. 224 y 225.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

II. El empleo público

En todo empleo se da una relación entre el empleador y el empleado. En el empleo público se establece esa relación entre el Estado empleador y su servidor, con la peculiaridad de que el Estado, por ser un ente abstracto, no tiene inteligencia ni voluntad, dado que no puede, por sí mismo, conocer ni querer ni actuar, por lo que requiere del apoyo de la inteligencia, de la voluntad y de la acción de personas físicas, que son los servidores públicos: los ministros, los magistrados, los jueces (en el caso del Poder Judicial), cuyas sentencias las dictan, no a nombre propio, sino a nombre del Estado al que representan.

La naturaleza de esa representación no ha logrado un consenso en la doctrina dada la diversidad de teorías que tratan de explicarla, acerca de lo cual André de Laubadère hace notar que

> El problema de la situación jurídica del funcionario público es doble: 1o. Se trata de saber si esta situación es de derecho público o de derecho privado; 2o. Por otra parte se trata de saber si el funcionario está dentro de una situación legal y reglamentaria o dentro de una situación jurídica subjetiva, y especialmente si está ligado por una relación de carácter contractual a la colectividad pública que lo emplea.[169]

1. *Las teorías contractuales del derecho civil*

En sustitución de las teorías medievales, que atribuyeron la incorporación al empleo público del usufructo, la locación, la donación o la sucesión hereditaria, las teorías contractuales de derecho civil pretenden explicar la naturaleza jurídica de la relación que se da en el empleo público mediante diversas figuras, destacando las que la identifican como una relación propia de un contrato civil de mandato y las que la consideran en el esquema de un contrato de prestación de servicios.

A. *Teoría del contrato civil de mandato*

La teoría que interpreta como resultado de un contrato civil de mandato a la relación del empleo público cuenta con los siguientes elementos:

[169] Laubadère, André, *Traité de droit administratif*, 7a. ed., París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, t. II, pp. 23 y 24.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

a) Consentimiento de las partes, expresado a través del nombramiento expedido por el ente público correspondiente del Estado mandante y de la aceptación del interesado.
b) Representación del Estado mandante al que pertenece el ente público correspondiente por parte del mandatario, para ejecutar por cuenta del primero los actos que le encomiende por conducto del ente público respectivo.
c) Delegación de facultades del ente público mandante a favor del mandatario, fuera de las cuales la actividad de este último no obliga al mandante.
d) Por tratarse de un contrato sinalagmático y oneroso, se generan obligaciones recíprocas de las partes; a cargo del mandatario, la de representar al mandante en la ejecución de ciertos actos jurídicos, y a cargo del ente público, la de remunerar la actividad representativa del mandatario.

Lo erróneo de esta teoría se pone de manifiesto en el hecho de que muchos empleados públicos; por ejemplo, los oficinistas, no representan al Estado en la ejecución de actos jurídicos, y tratándose de funcionarios públicos de alta jerarquía, sus obligaciones no se reducen a las de representación, pues incluyen diversos servicios personales, lo cual demuestra que la relación existente entre aquéllos no es resultado de un contrato civil de mandato.

B. *Teoría del contrato civil de prestación de servicios*

Rechazada la teoría del mandato, los civilistas propusieron la teoría del contrato civil de locación de servicios, que en México llamamos "de prestación de servicios", para explicar la relación existente entre el Estado y sus funcionarios y empleados. Sin embargo, el contrato de prestación de servicios tampoco puede explicar esa relación, en virtud de que el prestador y el prestatario se ubican en un plano de igualdad y de libertad, lo que no ocurre en el caso del funcionario o del empleado público, pues éstos quedan sometidos a un código de conducta obligatorio impuesto por el ente estatal, incluso fuera de su horario de labores. Por ello, como señala Benjamín Villegas Basavilbaso:

> Esta teoría de origen exclusivamente civilista no es admitida por casi todos los autores, que encuentran con razón diferencias profundas entre la relación de empleo público y la locación de servicios. Como bien enseña Pietrozziello, la

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> relación de empleo público, aunque tenga sus fuentes en la locación de obra, asume tales formas y tal desenvolvimiento que sale de los cauces de las normas tradicionales para adquirir una autonomía propia, que presenta en relación con aquella algunos elementos análogos, otros distintos y otros, en fin, nuevos o más complejos.[170]

2. *Teoría del acto administrativo unilateral*

En los términos de la teoría del acto administrativo unilateral, también llamada "teoría estatutaria", se sostiene que la sola voluntad del Estado manifestada a través del nombramiento basta para generar la relación entre éste y el empleado o funcionario público, porque como dice Villegas Basavilbaso: "El consentimiento del individuo no agrega al acto ningún elemento de bilateralidad. Es suficiente para la construcción y validez de la relación la manifestación de voluntad de la administración pública".[171]

Contrapuesta a las teorías civilistas desarrolladas en torno a la naturaleza jurídica de la relación surgida del empleo público, surge en Alemania la teoría del acto unilateral del Estado, que al paso del tiempo sufrió diversos cambios que la modificaron de manera importante; en su inicio tuvo como punto de partida la sumisión absoluta del agente público al ente estatal; asignó a este último todos los derechos, dejando a cargo del funcionario o empleado las obligaciones de la citada relación, lo cual acusó su propósito de eliminar los derechos de sus agentes, situación incompatible con un Estado de derecho, cuya soberanía no lo podía eximir de sus elementales deberes para con aquéllos.

Posteriormente, la teoría del acto unilateral o estatutaria reconoció a la ley como fuente de derechos para los agentes del Estado y, correlativamente, de deberes a su cargo, al admitir que la relación derivada del empleo público se basa en la obligación moral de los ciudadanos de servir a aquél, obligación que incluye la del desempeño de dicho empleo o función, lo que no elimina la libertad del ciudadano para aceptar o rechazar su ingreso al mismo empleo ni tampoco excluye el reconocimiento del Estado de los derechos del empleado o funcionario en reciprocidad de la actividad que habrá de desarrollar a su servicio.

Así pues, la naturaleza de la relación surgida del empleo público conforme a la teoría del acto unilateral, lejos de ser contractual es legal o reglamentaria, o, como dicen algunos autores, en cuya virtud

---

170 Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho…, cit.*, t. III, p. 293.

171 *Ibidem*, p. 302.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. El funcionario o empleado público queda sometido en todo momento a las normas jurídicas que regulan su actuación, o sea, a su estatuto jurídico.
2. Los deberes y derechos contenidos en el estatuto estarán vigentes en tanto no se modifique éste, sin que los funcionarios y empleados puedan oponerse a su eventual modificación.
3. Las normas contenidas en el estatuto no podrán dejar de observarse en beneficio o perjuicio de ningún funcionario o empleado, en razón del principio de legalidad y de la inderogabilidad singular de la norma jurídica.
4. La inobservancia del estatuto por parte del Estado es impugnable ante la autoridad competente.

La teoría estatutaria es, pues, insuficiente para explicar la relación existente entre el Estado y sus funcionarios y empleados, porque sin el consentimiento de tales servidores públicos no se podrá constituir la relación, lo cual significa que contra su voluntad nadie podrá fungir con tal o cual carácter, excepto en los casos de jurados, cargos concejiles y demás previstos en el artículo 5o. constitucional.[172]

3. *Teoría del contrato administrativo*

Acorde con esta teoría, sostenida en algunos países como Argentina, la relación establecida por el empleo público entre el Estado y su funcionario o empleado es de naturaleza contractual, mas no propia de un contrato civil, sino de un contrato administrativo, dada la desigualdad de las partes, en donde una será invariablemente el Estado actuando en ejercicio de función administrativa, con fines de interés público y con sujeción a un régimen exorbitante del derecho privado. A este respecto, la docente de la Universidad Austral de Buenos Aires, María Paula Rennella, explica:

> La teoría contractual de derecho público entiende que estamos ante un contrato administrativo, porque mientras el funcionario o empleado no acepta

[172] Este precepto establece que "…En cuanto a los servicios públicos, solo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que esta señale…".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> la designación no nace el vínculo entre él y el Estado... En esta línea, la tesis contractual, para poder sostener lo que de hecho sucedía y aún sucede en un Estado que necesita, en función del interés público que debe satisfacer, reorganizar sus estructuras, modificar condiciones de trabajo de los agentes públicos y hasta reducir sus remuneraciones, se apoyó en un concepto del contrato administrativo que ha sido sintetizado en la jurisprudencia de la Corte en el caso "Cinplast", contrato que —según Marienhoff— tiene como potestad connatural la de un amplio *ius variandi*.[173]

4. *Teoría del contrato laboral*

No falta quien estime que la relación surgida del empleo público —entre el Estado y el funcionario o empleado— es de naturaleza contractual, pero niegue que el contrato respectivo sea civil o administrativo, por considerar que se trata de un contrato laboral; en este sentido, Alberto Trueba Urbina sostuvo:

> Las relaciones entre el Estado y sus servidores, en nuestro país, dejaron de ser administrativas a partir del 1o. de mayo de 1917, en que entró en vigor nuestra Constitución, que hizo la primera declaración de derechos sociales de los trabajadores en general y específicamente de los empleados públicos y privados...
>
> Las relaciones entre el Estado Federal, los Estados miembros y los Municipios y sus servidores, son de carácter social y por consiguiente éstos son objeto de protección y reivindicación en el artículo 123 y sus leyes reglamentarias, no debiendo confundirse la naturaleza social de esta relación con la función pública que realiza el Estado y sus servidores frente a los particulares.[174]

El derecho positivo mexicano adoptó, en opinión de algunos juristas, los criterios de la teoría del contrato laboral, a raíz de la expedición, el 5 de diciembre de 1938, del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, por afirmarse en su correspondiente iniciativa que la relación jurídica surgida del empleo público entre el Estado y sus servidores sería una relación de trabajo.[175]

---

173 Renella, María Paula, "Empleo público, naturaleza jurídica de la relación de empleo público y sus consecuencias", *Organización administrativa, función pública y dominio público*, Buenos Aires, Universidad Austral, 2005, pp. 249 y 250.

174 Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*, 4a. ed., México, Porrúa, 1978, p. 596.

175 Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972, p. 643.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Otros autores matizan la teoría del contrato laboral al ubicar su naturaleza dentro del derecho burocrático; por ejemplo, Carlos A. Morales Paulín afirma: "Diversas disciplinas jurídicas se han disputado el tratamiento de la relación laboral del Estado patrón con sus empleados, sin embargo del recorrido realizado podemos concluir que el trabajo burocrático constituye un trabajo especial del derecho del trabajo".[176]

5. *Teoría del acto-condición*

Otra corriente doctrinaria sostiene que la relación establecida en el empleo público es la relativa a un acto-condición, que no es de naturaleza contractual ni tampoco es producto de un simple acto unilateral del Estado, pues mediante aquél el sujeto se inserta en una situación general estatutaria preexistente, mediante una manifestación de voluntad realizada por el órgano estatal competente a través de un nombramiento, que, junto con su correspondiente aceptación, configura la condición de aplicación al caso individual de cualquier funcionario o empleado público, esto es, de la condición general estatutaria preexistente para todos ellos. En opinión de Manuel María Díez, el acto-condición

> Es una manifestación de voluntad, en ejercicio de un poder legal, que inviste a una persona de una situación general, impersonal y objetiva, de un *status* legal preexistente o hace regular el ejercicio de un poder legal, de una competencia preexistente. Estos actos son la condición de aplicación de un *status* o de una competencia.[177]

De esta suerte, el acto-condición permite que una persona física se incorpore a la situación general estatutaria preexistente que regula la relación entre el Estado y sus funcionarios y empleados, con todos los derechos y obligaciones que ello entraña; dicho de otra manera: el que un individuo se convierta en funcionario o empleado público queda condicionado a que el Estado le extienda el nombramiento y el interesado lo acepte.

Por tanto, de acuerdo con la teoría del acto-condición, la incorporación de un sujeto al empleo público no requiere de la celebración de contrato alguno, habida cuenta que las obligaciones y derechos que genera esa relación están predeterminados estatutariamente en el ordenamiento jurídico;

---

176 Morales Paulín, Carlos A., *Derecho burocrático*, México, Porrúa, 1995, p. 523.

177 Díez, Manuel María, *El acto administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1961, p. 149.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

empero, no basta para tal efecto la designación hecha mediante un acto unilateral del Estado, porque, salvo que se trate de los agentes públicos no voluntarios a que se refiere el cuarto párrafo del artículo 5o. constitucional, a nadie se le puede obligar a ser funcionario o empleado público.

6. *Teoría legalista*

La más pragmática de todas las teorías que tratan de determinar la naturaleza jurídica surgida del empleo público entre el Estado y sus servidores públicos es la teoría legalista, porque en el ámbito territorial de aplicación de la ley que determine la naturaleza de dicha relación se regulará como el ordenamiento legal la considere, independientemente de su razón o de su sinrazón. Es decir, la naturaleza jurídica de la relación que genera el empleo público entre empleador y empleado será lo que la ley diga.

7. *Teoría del acto mixto*

A la luz de la teoría del acto mixto, la naturaleza de la relación existente en el empleo público entre el Estado y sus servidores públicos no es explicable simple y llanamente como un acto contractual o administrativo unilateral, o como una situación estatutaria concretada por un acto-condición, sino que se trata de un acto mixto, habida cuenta que en él se puede distinguir una parte estatutaria preexistente, otra parte consistente en un acto administrativo unilateral, y una última parte de naturaleza contractual y administrativa.

III. La relación del Estado con sus servidores

El Estado es un ente abstracto que no puede actuar por sí mismo, sino a través de personas físicas que están a su servicio, cuya relación con el Estado trata de explicar la doctrina jurídica través de distintas teorías, entre las que destacan la del mandato, la de la representación y la del órgano.

1. *La teoría del mandato*

Esta teoría proviene del derecho civil, y trata, infructuosamente, de establecer que ciertos seres humanos, en virtud de un supuesto mandato,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

realizan actos como si fueran ejecutados por el Estado, que es una persona jurídica, por lo que esas personas físicas serían mandatarios del Estado, mas para crear el mandato es indispensable el otorgamiento de un poder por parte de una persona a favor de otra, la cual, si lo acepta, podrá actuar en nombre de la poderdante, por lo que, para tal efecto, es absolutamente necesario que el otorgante tenga voluntad, habida cuenta que el mandato es, por antonomasia, un acto de voluntad. Ahí radica el talón de Aquiles de esta teoría del mandato, porque, como observa León Michoud, el Estado, por ser un ente abstracto, producto de una ficción jurídica, no puede por sí otorgar el poder al mandante; entonces, la teoría del mandato es inadmisible.[178]

2. *La teoría de la representación legal*

También es de origen civilista la llamada "teoría de la representación", que vino a sustituir a la teoría del mandato, y en vano intenta explicar cómo es que la persona jurídica del Estado necesita de la persona humana para querer y para actuar; en esencia, esta teoría sostiene que el Estado, como toda persona jurídica, tiene capacidad jurídica, mas no capacidad de obrar; en consecuencia, necesita de representantes que quieran y obren por él, en ejercicio de una representación legal, de manera análoga a lo que ocurre con los menores e incapaces.

En opinión de quien esto escribe, la teoría de la representación legal es aplicable a toda persona jurídica, excepto al Estado, habida cuenta que la ley puede crear o autorizar la creación de las demás personas jurídicas y establecer los términos de su operación y funcionamiento, determinando quiénes podrán fungir como sus representantes legales, como lo hace tratándose de menores o dementes. Mas eso no puede aplicarse al Estado, porque éste sería el que emitiría la ley que podría autorizar tal representación, precisamente por medio de personas físicas, que para fungir como sus representantes en la elaboración de tal ley requerirían, en rigor, de la voluntad de la persona jurídica del Estado, la cual nunca podría constituirse sin intervención de persona física, habida cuenta que el ente estatal carece de capacidad de querer y obrar.[179]

---

178 Michoud, León, *La théorie de la personnalité morale*, 4a. ed., París, Sirey, 1932, t. I, p. 132.
179 Xifra Heras, Jorge, *Formas y fuerzas políticas*, Barcelona, Bosch, 1958, p. 183.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

3. *La teoría del órgano*

La palabra "órgano" tiene diversos significados, entre otros, el de cosa que sirve para la ejecución de un acto o un designio; es en este sentido en el que se usa este vocablo para servir de punto de arranque a la teoría jurídica de la organización del Estado y de la administración pública, aun cuando algunos de quienes han incursionado en el desarrollo de esta teoría, como Óscar Hertwig, evoquen su acepción biológica, que lo explica como cualquiera de las partes del cuerpo animal o vegetal que ejercen una función.

Dado el rechazo de las teorías del mandato y de la representación legal para explicar la imputabilidad de la voluntad de ciertas personas físicas —los servidores públicos— al Estado, surgió en Alemania la teoría del órgano, que en opinión de Aparicio Méndez "es la única que regula eficientemente en los aspectos jurídico y técnico, esto es, integralmente, el hecho de la fragmentación del Estado, las condiciones de funcionamiento de esas unidades, sus relaciones recíprocas y externas, y el todavía más sutil fenómeno de la acción del hombre por el Estado".[180]

Salvo en la etapa de su lanzamiento, realizada durante la década de 1874 a 1883 por su creador, el eminente jurista Otto von Gierke,[181] en rigor, no procede hablar de una teoría jurídica del órgano, dada la multiplicidad de sus versiones, las que surgen como consecuencia lógica del reconocimiento de la personalidad jurídica del Estado, que conlleva la necesidad de explicar la razón de la actuación de las personas que individual o colegiadamente manifiestan la voluntad del Estado, dada la naturaleza abstracta de éste.

Conforme a la original teoría del órgano, formulada por Gierke, desde una perspectiva organicista, los servidores del Estado no deben ser considerados como representantes o personas ajenas a éste, habida cuenta que se insertan en el ente estatal como una de sus partes integrantes, es decir, como órganos del Estado; de ahí que el servidor público no sea un representante que quiere para la administración pública, sino que quiere por ella, dado que es parte de ella y forma con ella una misma persona, a la que aporta su voluntad psicológica.

---

180 Méndez, Aparicio, *La teoría del órgano*, Montevideo, 1949, p. 15.

181 El primer esbozo de la teoría del órgano lo hizo Otto von Gierke, publicado en 1874, bajo el rótulo *Die Grundbegriffe des Staatsrechts und die neuesten Staatsrechtsteorien, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft*, pero la exposición completa de su teoría del órgano la dio a conocer nueve años después, en su ensayo publicado en Berlín en 1883, bajo el título "Die Genossenschaftstheorie un die deutsche Rechtsprechung".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

La teoría del órgano de Gierke tuvo en su lanzamiento una gran aceptación, pero pronto otros autores la reformularon desde perspectivas distintas a la organicista, lo que produjo confusión y contradicción, incluso hay discrepancias entre quienes comparten la perspectiva organicista, pues algunos de ellos, como John C. Bluntschli y Oscar Hertwig, llegan a comparar los órganos de las personas físicas con los de los seres humanos; otros, como los civilistas franceses Marcel Planiol y Georges Ripert, identifican al órgano con la persona física; así, el presidente, el secretario de Estado, el embajador, son para ellos, órganos del Estado.

Algunos administrativistas italianos, como Cino Vitta, enfatizan el doble significado de la palabra "órgano", que lo mismo se usa para referirse a los *publici uffici* que para aludir a las personas físicas que los ejercen, haciendo consistir a los *pubblici uffici* en cada conjunto de competencias y facultades del Estado asignados a una o a varias personas físicas, a efecto de que éstas, mediante su ejercicio, quieran y actúen para lograr los propósitos del Estado.[182]

Empero, la idea predominante en la doctrina, en el concepto de órgano, incluye tanto el conjunto de competencias y facultades como la persona o personas físicas a quienes corresponde ejercerlas, a lo que algunos añaden el sentido institucional; en este último caso se ubica Guido Zanobini, quien señala:

> De esta manera forman parte del órgano las personas físicas que son sus titulares sucesivos, el conjunto de sus competencias, el material de trabajo que necesita su actividad, los actos y documentos en los que aquélla se exterioriza. Todo esto, debidamente organizado, constituye una unidad jurídica, o sea una institución.[183]

Conviene enfatizar que el órgano carece de personalidad jurídica propia, pues forma con el Estado una sola unidad, lo que explica Georg Jellinek de la siguiente forma:

> El órgano como tal no posee personalidad alguna frente al Estado. No existen, pues, dos personas, la del Estado y la del órgano entre las cuales haya una relación de derecho, sino que Estado y órgano son más bien una unidad. El Estado sólo puede existir mediante sus órganos. Si se eliminan és-

[182] Vitta, Cino, *Diritto amministrativo*, 4a. ed., Turín, Unione Tipográfico-Editrice Torinese, 1954, p. 169.

[183] Zanobini, Guido, *Curso de derecho administrativo*, trad. de Héctor Massnatta, Buenos Aires, Ediciones Arayú, 1954, pp. 177 y 178.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> tos, no nos queda el Estado como el titular de ellos, sino que sólo nos resta, jurídicamente, la nada.[184]

Sobre este tema, Hans Kelsen retoma en parte las ideas de Gierke cuando afirma que los seres humanos asumen el carácter de órganos cuando desempeñan funciones del Estado: el Parlamento, al expedir el código penal; el juez, al dictar la resolución judicial, y el carcelero, al hacer cumplir la pena impuesta en la sentencia; precisa el autor de la llamada Escuela de Viena, que

> Un órgano, en este aspecto, es un individuo que realiza una función específica. La calidad de órgano que el individuo tiene está constituida por la función que desempeña. Es órgano porque, y en cuanto, realiza una función creadora o aplicadora del derecho. Además de este concepto existe otro menos amplio, un concepto material, de acuerdo con el cual un individuo es órgano del Estado únicamente cuando tiene en lo personal un cargo jurídico específico.[185]

En México, quien ha incursionado con objetividad en el tema de la teoría del órgano ha sido Andrés Serra Rojas, en cuya opinión el órgano es una creación jurídica abstracta y permanente, una esfera de competencia que perdura mientras está vigente la ley que le da vida jurídica y desaparece al abrogarse la ley. Para el profesor emérito de la Universidad Nacional Autónoma de México, el órgano se integra con dos elementos; el primero es la persona o conjunto de personas físicas llamadas "funcionarios públicos", que tienen a su cargo cumplir con los mandatos de la ley en el ámbito de su competencia; el segundo elemento es el ente o unidad formado con competencia, derechos, deberes, obligaciones, posibilidades y limitaciones vinculados con una finalidad específica, lo que permite hablar del órgano y de su titular, como elementos estrechamente unidos.[186]

En mi opinión, el órgano del Estado es un complejo de competencias, atribuciones, facultades, derechos, prerrogativas, deberes y obligaciones, cuyo desempeño, ejercicio o cumplimiento debe realizarse por medio de persona física: el titular del órgano, que hoy es una persona física, y mañana puede ser otra distinta, dado el carácter temporal o pasajero de la titularidad, por lo que el órgano es sustancia: hoy y mañana tiene competencias,

---

184 Jellinek, Georg, *Teoría general…*, *cit.*, pp. 457 y 458.

185 Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, 2a. ed., trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979, p. 229.

186 Serra Rojas, Andrés, *Teoría general del Estado*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1964, pp. 313 y 314.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

atribuciones, derechos, prerrogativas, deberes y obligaciones que desempeñar, ejercer o cumplir; en tanto que el titular es accidente, porque quien hoy tiene ese carácter, mañana puede carecer de él, al haber sido sustituido por otra persona física en la titularidad. Lo anterior no predica la inmutabilidad del órgano, habida cuenta la posibilidad permanente de modificar cualquiera de los aspectos de su complejidad.

Capítulo octavo
LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LA FEDERACIÓN

En el presente capítulo se habrán de analizar los textos relativos a los órganos jurisdiccionales, tanto en el texto del proyecto de Constitución presentado al Congreso Constituyente de Querétaro el 1o. de diciembre de 1916 por Venustiano Carranza en su carácter de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, como los debates realizados al respecto en el desarrollo de citado órgano constituyente, así como en el texto de la Constitución de 1917 y en sus múltiples reformas.

I. Los tribunales en el proyecto presentado por el Primer Jefe

La redacción del proyecto de Constitución de 1917 fue encomendada por Venustiano Carranza a los abogados José Natividad Macías y Luis Manuel Rojas,[187] ambos muy allegados al Primer Jefe, oriundo de Silao, Guanajuato, el primero, y originario de Ahualulco del Mercado, Jalisco, el segundo.

En su título tercero, intitulado "De la división de poderes", el proyecto de Constitución en comento incluyó una sección tercera, rotulada "El Poder Judicial", conforme a la cual el ejercicio del poder judicial de la Federación se encomendaba a una Corte Suprema de Justicia y a tribunales de circuito y juzgados de distrito; la Suprema Corte de Justicia estaría compuesta de nueve ministros, y funcionaría siempre en tribunal pleno.

Los ministros de la Suprema Corte deberían ser elegidos para un periodo de cuatro años, por mayoría absoluta, por el Congreso de la Unión en sesión conjunta de ambas cámaras, en la que deberían estar presentes cuando menos las dos terceras partes del total de miembros de cada cámara;

[187] Según se informó en la *Revista de Revistas*, por cierto, propiedad de Luis Manuel Rojas, correspondiente al 13 de febrero de 1916.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

en cambio, los magistrados de los tribunales de circuito y de los juzgados de distrito serían designados por la Suprema Corte de Justicia.

En cuanto se refiere a los tribunales militares, el proyecto en cita establecía en su artículo 13:

> Nadie podrá ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un civil conocerá del caso la autoridad civil que corresponda La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción

II. Los tribunales en el debate del Constituyente queretano

En la trigésimo séptima sesión ordinaria del Congreso Constituyente, celebrada bajo la presidencia del licenciado Luis Manuel Rojas, en el teatro Iturbide de Querétaro el 10 de enero de 1917, se dio lectura al dictamen referente al artículo 13 del proyecto de Constitución, y a un voto particular del diputado y general Francisco Múgica, dictamen que fue aprobado en votación nominal, previa discusión, en la que tomaron parte los constituyentes Ancona Albertos, Múgica, Ibarra, Rivera, Calderón, Frausto y otros.

El dictamen de la Comisión de Constitución, referente al artículo 13 del proyecto, hacía notar que el principio de igualdad era fundamental para la democracia, e incompatible con la existencia de leyes privativas y tribunales especiales que establecieran privilegios de clases, condenados por el artículo 13 del proyecto de Constitución, como antes lo hiciera el mismo numeral de la de 1857, dejando intocado el fuero de guerra, no sin limitar la jurisdicción de los tribunales militares, por cancelarla totalmente respecto de los civiles complicados en delitos del orden militar.

En tales condiciones, según el dictamen de la Comisión de Constitución, el fuero militar satisface la necesidad social que hace forzosa su subsistencia, y viene a constituir una garantía para la misma sociedad, en lugar de un privilegio otorgado a la clase militar, como fue en otro tiempo.

Recordaba el dictamen que antes de la Ley Juárez, el fuero militar era positivamente un privilegio de casta; gozaban de ese fuero los militares, en

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

toda materia: en negocios del orden civil, en tratándose de delitos del orden común y en los comprendidos en la ordenanza militar. La Ley Juárez, al abolir todas las demás prerrogativas y dejar sólo subsistentes los tribunales especiales para los delitos militares, dio un gran paso en el camino democrático; el artículo 13 del proyecto de Constitución es el complemento de aquella ley.

Es la naturaleza misma de la institución del ejército —argumentaba el dictamen— lo que obliga a conservar la práctica de que los militares sean juzgados por militares y conforme a leyes especiales, toda vez que aquél está constituido para sostener las instituciones, razón por la que urge rodearlo de todas las precauciones dirigidas a impedir su desmoralización y mantener la disciplina, que es su fuerza, habida cuenta que un ejército no deja de ser el sostén de una nación, sino para convertirse en azote de ésta.

Por consiguiente —adujo el dictamen—, la conservación de la disciplina militar impone la necesidad de castigos severos, rápidos, que produzcan una fuerte impresión colectiva; al no poder obtener este resultado los tribunales ordinarios, por la variedad de los negocios que tienen que atender constantemente, y por la impotencia a que se ven reducidos en ocasiones, por diversas causas, es menester instituir tribunales especiales que juzguen los delitos del orden militar, si se pretende obtener los fines indicados antes.

Por tales razones, la mayoría de la comisión, integrada por Alberto Román, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga, propuso a la asamblea aprobar el artículo original del proyecto de Constitución, del tenor siguiente:

> Artículo 13. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso o por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un civil, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

Disintió del voto de la mayoría un integrante de ella, Francisco J. Múgica, por lo que emitió su voto particular, en el cual hizo notar que el privilegio, en cualquier manera que se determine, resultaría odioso para quienes no les favoreciera o correspondiera, y sería inútil y nocivo si no se rodeaba de ciertas circunstancias que lo justificaran a plenitud.

Agregó Múgica que el fuero de guerra, que se pretendía mantener en la Constitución, no era sino un rescoldo de la preponderancia de los mili-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tares, que ha prevalecido en el país, tanto en la época colonial como en la independiente, lo que se traduciría en la creencia de que la clase militar es una clase privilegiada; y esto que a primera vista no aparenta ser un peligro ni significa una amenaza a la tranquilidad pública y al bienestar de los pueblos, provoca ineludiblemente un desquiciamiento social, circunstancia en la que el ejército se vuelve engreído, se siente por tanto privilegiado, y mira con desdén a los civiles, quienes, ante tal actitud, dan cabida, poco a poco, a un soterrado rencor y a una terca envidia contra la clase militar, cuyos miembros, cuando incurren en delito, son llevados ante tribunales especiales y juzgados allí.

A estos argumentos, el diputado Múgica añadió otros más, para no compartir el voto de la mayoría de la comisión, y fundamentar la propuesta contenida en su voto particular de redactar el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en los siguientes términos:

> Nadie podrá ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean en compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, cuando la nación se encuentre en estado de guerra o cuando el Ejército se halle en campaña en determinada región del país.

Puesto a discusión el dictamen de la comisión sobre el artículo 13, se inscribieron para hablar en contra de éste los señores Federico Ibarra, Esteban Baca Calderón, Hilario Medina y Rubén Martí; y para hablar en pro, los señores José Rivera y Heriberto Jara, quienes expusieron sus razonamientos, hecho lo cual, tras de haberse acordado suficientemente discutido el asunto, en un debate que se enriqueció con la participación de los diputados Frausto y Alberto M. González, se procedió a la votación respectiva del dictamen, que produjo 122 votos por la afirmativa y 61 por la negativa.

En la sesión del 17 de enero de 1917 del Congreso Constituyente se dio lectura al dictamen de la comisión, relativo al Poder Judicial de la Federación y al Tribunal Superior de Justicia y juzgados del Distrito Federal, documento en el que se propuso que los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación fueran elegidos por el Congreso de la Unión, previa discusión de las candidaturas, de las que se daría conocimiento al Ejecutivo a efecto de que pudiera hacer observaciones, y, si lo estimara conveniente, propusiera otros candidatos.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

III. Los tribunales en el texto original de la Constitución de 1917

Como indiqué en el apartado anterior, el texto del artículo 13 aprobado por el Constituyente de Querétaro, en aras del principio de igualdad de todas las personas ante la ley y ante los tribunales, prohibió que persona alguna fuera juzgada por leyes exclusivas ni por tribunales especiales.

De igual modo, el texto original del citado numeral canceló toda posibilidad de que alguna persona o corporación pudiera tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley; sin embargo, mantuvo el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, sin que en ningún caso o por ningún motivo los tribunales militares pudieran extender su jurisdicción sobre personas que no pertenecieran al ejército, en el entendido de que siempre que en un delito o falta del orden militar estuviera complicado un civil, conocería del caso la autoridad civil correspondiente.

1. *Los tribunales del Poder Judicial*

En el capítulo cuarto de su título tercero, el texto original de la carta de 1917, por disposición del primer párrafo de su artículo 94, depositó el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia y en tribunales de circuito y de distrito, cuyo número y atribuciones fijaría la ley.

A este respecto, es de advertir que esta referencia del primer párrafo del artículo 94 del texto original de la citada Constitución a tribunales de distrito se hizo tomando en cuenta que tribunal y juzgado son sinónimos, como se comprueba con la redacción del segundo párrafo del mismo artículo 94, que se refiere expresa y literalmente a los tribunales de circuito y a los jueces de distrito, y se repite en los párrafos cuatro y siete del artículo 97.

A. *La Suprema Corte de Justicia*

En cuanto concierne al máximo tribunal del país, la Constitución de 1917 dispuso que

— Se integrara con once ministros.
— Funcionara siempre en tribunal pleno.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— Sus sesiones se celebraran en los periodos y términos previstos en la ley.
— Para sesionar hubiera la presencia de cuando menos las dos terceras partes de sus miembros.
— Sus resoluciones se adoptaran por mayoría absoluta de votos.
— Los ministros de la Suprema Corte de Justicia fueran elegidos por mayoría absoluta de votos del Congreso de la Unión en funciones de colegio electoral integrado por cuando menos las dos terceras partes de los miembros de las Cámaras, de entre los candidatos propuestos por las legislaturas de los estados, a razón de uno por cada legislatura.
— Después de cuatro años de ocupar el cargo, los ministros de la Suprema Corte de Justicia fueran inamovibles y sólo pudieran ser removidos del cargo por mala conducta, previo juicio de responsabilidad.
— Los requisitos para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia consistieran en ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos; tener una edad mínima de treinta y cinco años; contar con título de abogado expedido por institución legítimamente facultada para ello; gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión, pero tratándose de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que pusiera en entredicho su honradez, la inhabilidad para el cargo sería absoluta.
— El cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia sólo fuera renunciable por causa grave, que calificaba el Congreso de la Unión, o en su defecto, la Comisión Permanente.
— Los ministros de la Suprema Corte de Justicia estuvieran inhabilitados para ocupar cargos o desempeñar empleos de la Federación, de los estados, de los municipios o de los particulares, salvo los cargos honoríficos de asociaciones científicas, literarias o de beneficencia; la infracción de esta prohibición se sancionaba con la pérdida del cargo de ministro.
— Los ministros de la Suprema Corte eligieran cada año a su presidente, quien podría ser reelecto.
— El cargo de ministro de la Suprema corte de Justicia sólo fuera renunciable por causa grave calificada por el Congreso de la Unión.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— Las licencias de los ministros que no excedieran de un mes las concediera la Suprema Corte, y en caso contrario, la Cámara de Diputados, y en sus recesos la Comisión Permanente.
— Al tomar posesión del cargo, rindieran su protesta ante el Congreso de la Unión, y en sus recesos, ante la Comisión Permanente, de la siguiente manera:

Presidente:
¿Protestáis desempeñar leal patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Unión que se os ha conferido, y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y las leyes que de ella dimanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?
Ministro:
Si protesto.
Presidente:
Si no lo hiciereis así, la Nación os lo demande.

B. *Los tribunales de circuito*

Vengo de decirlo, el primer párrafo de su artículo 94 incluyó, entre los depositarios del ejercicio del Poder Judicial de la Federación, a los tribunales de circuito, cuyo número y atribuciones fijaría la ley.

El texto original del artículo 97 constitucional determinó, en su primer párrafo, que los magistrados de los tribunales de circuito fueran designados por la Suprema Corte de Justicia para un periodo de cuatro años, durante el cual sólo podían ser removidos del cargo por mala conducta, previo el juicio de responsabilidad respectivo.

Además, en el segundo párrafo del mismo numeral 97 facultó a la Suprema Corte para cambiar de adscripción a los magistrados de circuito, cuando lo estimara conveniente para el mejor servicio público.

También previó el texto original del artículo 97 constitucional, la posible designación de magistrados de circuito supernumerarios nombrados por la Suprema Corte, para auxiliar a los tribunales donde hubiera rezagos, a fin de que la justicia fuera expedita.

De igual manera, previno el artículo 97 constitucional que los magistrados de circuito pudieran ser comisionados por la Suprema Corte para investigar la conducta de algún juez o magistrado de la Federación, por hechos relativos a la violación de las garantías individuales, del voto público, o por algún otro delito federal.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Por otra parte, los tribunales de circuito fueron distribuidos entre los ministros de la Suprema Corte, para que fueran visitados y revisada la actuación de sus magistrados, así como para recibir las quejas contra ellos y actuar en consecuencia.

La designación de los secretarios y empleados de los tribunales de circuito se atribuyó a sus magistrados.

El último párrafo de la versión original del artículo 97 constitucional dispuso que los magistrados de circuito rindieran su protesta ante la Suprema Corte de Justicia o ante la autoridad que determinara la ley.

El artículo 101 del texto original de la Constitución prohibió a los magistrados de circuito, ocupar cargos o desempeñar empleos de la Federación, de los estados, de los municipios o de los particulares, salvo los cargos honoríficos de asociaciones científicas, literarias o de beneficencia; la infracción de esta prohibición se sancionaba con la pérdida del cargo.

C. *Los juzgados de distrito*

En el texto original de su artículo 94, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos incluyó, entre los depositarios del ejercicio del Poder Judicial de la Federación, a los juzgados de distrito, cuyo número y atribuciones fijaría la ley.

Dispuso el primer párrafo del texto original del artículo 97 constitucional, que los titulares de los juzgados de distrito fueran designados por la Suprema Corte de Justicia para un periodo de cuatro años, durante el cual sólo podían ser removidos del cargo por mala conducta, previo el juicio de responsabilidad respectivo.

De igual manera, en el segundo párrafo del mismo numeral 97 facultó a la Suprema Corte para cambiar de adscripción a los jueces de distrito cuando lo estimara conveniente para el mejor servicio público.

Previó asimismo el texto original del artículo 97 constitucional, la posible designación de jueces de distrito supernumerarios nombrados por la Suprema Corte, para auxiliar a los juzgados donde hubiera recargos de negocios, a fin de que la justicia fuera expedita.

En su versión original, también previno el artículo 97 constitucional, que los jueces de distrito pudieran ser comisionados por la Suprema Corte para investigar la conducta de algún juez o magistrado de la Federación, por hechos relativos a la violación de las garantías individuales, del voto público, o algún otro delito federal.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Además, el artículo 97 constitucional determinó que los juzgados de distrito fueran distribuidos entre los ministros de la Suprema Corte, para que fueran visitados y revisada la actuación de sus jueces, así como para recibir las quejas contra ellos y actuar en consecuencia.

La designación de los secretarios y empleados de los juzgados de distrito se atribuyó a sus titulares.

Dispuso el último párrafo de la versión original del artículo 97 constitucional, que los jueces de distrito rindieran su protesta ante la Suprema Corte de Justicia o ante la autoridad que determinara la ley.

El artículo 101 del texto original de la Constitución prohibió a los jueces de distrito, ocupar cargos o desempeñar empleos de la Federación, de los estados, de los municipios o de los particulares, salvo los cargos honoríficos de asociaciones científicas, literarias o de beneficencia; la infracción de esta prohibición se sancionaba con la pérdida del cargo.

2. *Los tribunales laborales*

Las Constituciones mexicanas del siglo XIX no contemplaron una jurisdicción laboral, por lo que eran los tribunales comunes los que conocían de los litigios en materia de trabajo, y durante el porfiriato el procedimiento impuso complicados formalismos que conferían enormes ventajas en el litigio a los patrones, en muchos casos extranjeros.

En su versión original, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 creó la jurisdicción laboral, a través de una junta de arbitraje, al disponer en su artículo 123:

> XX. Las diferencias o los conflictos entre el capital y el trabajo, se sujetarán a la decisión de una Junta de representantes de los obreros y de los patronos, y uno del Gobierno.
>
> XXI. Si el patrono se negare a someter sus diferencias al Arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resulte del conflicto. Si la negativa fuere de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo.

3. *Los tribunales militares*

Guiado por el texto del artículo 13 de la Constitución de 1857, el Constituyente de Querétaro reprodujo en el numeral 13 de la Constitución de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1917 las prohibiciones de leyes privativas y de tribunales especiales, y también dejó subsistente el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero, además, fue enfático en que los tribunales militares, "en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado en paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

Se puede entender el fuero de guerra como la jurisdicción de los tribunales militares para juzgar los ilícitos cometidos por los integrantes de las fuerzas armadas en el desempeño de su cargo. El profesor José Manuel Villalpando define al fuero de guerra como

> ...la jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales militares y conforme a las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y la Armada, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio militar, así como la facultad de esos órganos de justicia de ejecutar las sentencias que dicten.[188]

Con mayor profundidad, el profesor Gaspar Montes Melo define:

> ...el fuero de guerra es una jurisdicción especializada que permite a los órganos jurisdiccionales castrenses, investigar y juzgar a los militares en activo que cometen delitos y faltas del orden militar, y que tengan estricta conexión con la disciplina militar o cuando se vulneren bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico militar.[189]

4. *Los tribunales de justicia administrativa*

El Constituyente de Querétaro, guiado por la Constitución de 1857, que no instauró una jurisdicción administrativa al optar en su artículo 97 por la defensa judicial del particular contra los actos de la administración pública, y facultar a los tribunales de la Federación para conocer de todas las controversias derivadas del cumplimiento y aplicación de las leyes federales, no previno la creación de tribunal contencioso administrativo alguno.

---

188 Villalpando, José Manuel, "La justicia militar en México", *Revista de Administración Pública*, México, núm. 95, 1997, p. 46.

189 Montes Melo, Gaspar, *El fuero de guerra en México*, México, UNAM, 2020, p. 29.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

5. *Los tribunales agrarios*

Pese a que el Plan de Ayala del 28 de noviembre de 1911 planteó en su punto 6o. el establecimiento de tribunales de justicia agraria, el texto original de la Constitución de 1917 no dispuso la creación de tales tribunales agrarios, que finalmente fueron instaurados en razón de la reforma del artículo 27 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 6 de enero de 1992.

6. *El Tribunal Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado*

El *Diario Oficial de la Federación* del 5 de diciembre de 1960 publicó el decreto que agregó el apartado B al artículo 123 constitucional, relativo a los trabajadores del Estado, en cuya fracción XII se dispuso la creación del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para conocer de los conflictos individuales, colectivos o intersindicales del ámbito burocrático, cuya estructura y atribuciones están previstas en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

IV. Los tribunales federales en las reformas a la Constitución

En México, los tribunales federales previstos en la Constitución de 1917 han tenido una fuerte evolución en virtud de reformas a la ley fundamental, que dispusieron no sólo la variación de su estructura y atribuciones, sino también la creación de algunos y la supresión de otros, así como el estatus de sus integrantes, como a continuación se expone.

1. *Evolución de los tribunales del Poder Judicial Federal*

La regulación constitucional de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación ha sido objeto de numerosas reformas, que a continuación se detallan.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

A. *La reforma publicada el 28 de agosto de 1928*

El Constituyente permanente inició la modificación de los tribunales del Poder Judicial, mediante reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de agosto de 1928, que cambió el texto de los artículos 76, 79, 94 y 96, a efecto de aumentar a dieciséis el número de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que podría funcionar en pleno, o dividida en tres Salas, y de modificar la manera de designarlos, confiriendo al presidente de la República la facultad de nombrarlos, pero con aprobación del Senado o de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión; además, dispuso que la remuneración tanto de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como de los magistrados de circuito y de los jueces de distrito no podría ser disminuida durante su encargo.

Por tanto, transfirió esta reforma constitucional al presidente de la República, la atribución del Congreso de elegir, de entre los candidatos propuestos por las legislaturas de los estados, a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es de hacer notar que esa facultad de nombramiento conferida al titular del Poder Ejecutivo fue acotada porque el texto reformado en 1928 del artículo 96 constitucional dispuso:

> Los nombramientos de los ministros de la Suprema Corte, serán hechos por el Presidente de la República y sometidos a la aprobación de la Cámara de Senadores, la que otorgará o negará esa aprobación, dentro del improrrogable término de diez días. Si la Cámara no resolviese dentro de dicho término, se tendrán por aprobados los nombramientos.

Consecuentemente, se reformaron los artículos 76 y 79 constitucionales para incluir dentro de las facultades exclusivas del Senado y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, respectivamente, la de otorgar o negar su aprobación a los nombramientos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

B. *La reforma publicada el 15 de diciembre de 1934*

En virtud de esta reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 15 de diciembre de 1934, se modificaron los artículos 94 y 95 de la Constitución, el primero de ellos para aumentar a veintiuno el número de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los que podrían funcionar en pleno, o distribuidos en cuatro salas de cinco minis-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tros cada una, así como para elevar a seis años la duración de los cargos de ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de magistrados de circuito y de jueces de distrito.

El propósito de la modificación del artículo 95 constitucional de 1934 consistió en establecer como otro requisito para ocupar el cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: el de no tener más de sesenta y cinco años de edad el día de la elección —se mantuvo la edad mínima de treinta y cinco años el día de la elección—, y de exigir no sólo que tuviera título de abogado expedido por institución legalmente autorizada para ello, como había dispuesto el texto original, sino que además hubiera sido expedido cuando menos cinco años antes.

C. *La reforma publicada el 10 de febrero de 1944*

Se modificó nuevamente el artículo 94 constitucional, mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de febrero de 1944, para que el número de salas de la Suprema Corte de Justicia fuera fijado por la ley. Además, se le agregó un párrafo del tenor siguiente: "Los ministros de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán ser privados de sus puestos cuando observen mala conducta, de acuerdo con la parte final del artículo 111 o previo el juicio de responsabilidad correspondiente".

D. *La reforma publicada el 10 de febrero de 1951*

Afectó la reforma de la Constitución federal publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de febrero de 1951, por haber modificado sus artículos 94, 97 y 98.

En virtud de la modificación de 1951 al artículo 97, los magistrados de circuito y los jueces de distrito durarían en el cargo cuatro años, al término de los cuales, si fueran reelectos, serían inamovibles.

La modificación de 1951 al artículo 98 dispuso que para cubrir la falta temporal de un ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que excediera de un mes, el presidente de la República sometiera el nombramiento de un ministro provisional a la aprobación del Senado, o, en su receso, a la de la Comisión Permanente.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

E. *La reforma publicada el 28 de octubre de 1967*

Se cambió, mediante la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de octubre de 1967, el encabezado del artículo 94, para quedar en los siguientes términos: "Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiados en materia de Amparo y Unitarios en materia de Apelación, y en Juzgados de Distrito".

Además, dispuso que la Suprema Corte se integrara con veintiún ministros numerarios y cinco ministros suplentes; estos últimos formarían parte del Pleno cuando suplieran a los numerarios.

Se modificó, en la misma fecha, el artículo 98 constitucional, para determinar que los ministros numerarios fueran suplidos en sus faltas temporales por los suplentes, pero

> Si la falta excediere de un mes, el Presidente de la República someterá el nombramiento de un ministro provisional a la aprobación del Senado o en su receso a la de la Comisión Permanente, observándose, en su caso, lo dispuesto en la parte final del artículo 96 de esta Constitución. Si faltare un Ministro por defunción o por cualquiera causa de separación definitiva, el Presidente someterá un nuevo nombramiento a la aprobación del Senado. Si el Senado no estuviere en funciones, la Comisión Permanente dará su aprobación, mientras se reúne aquél y da la aprobación definitiva. Los supernumerarios que suplan a los numerarios, permanecerán en el desempeño del cargo hasta que tome posesión el Ministro nombrado por el Presidente de la República ya sea con carácter provisional o definitivo
>
> Si faltare un ministro por defunción, o por cualquiera causa de separación definitiva, el presidente someterá un nuevo nombramiento a la aprobación del Senado. Si el Senado no estuviere en funciones, la Comisión Permanente dará su aprobación, mientras se reúne aquél y da su aprobación definitiva.

F. *La reforma publicada el 6 de diciembre de 1977*

Merced a la reforma de nuestra ley fundamental, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 6 de diciembre de 1977, se agregó un párrafo al artículo 97 del tenor siguiente:

> La Suprema Corte de Justicia 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

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes.

G. *La reforma publicada el 28 de diciembre de 1982*

Consistió la reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 28 de diciembre de 1982, en una actualización del último párrafo del artículo 94 y del primer párrafo del artículo 97, que quedaron con los textos siguientes:

> Artículo 94…
>
> Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.
>
> Artículo 97. Los Magistrados de Circuito y los jueces de Distrito serán nombrados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tendrán los requisitos que exija la ley y durarán cuatro años en el ejercicio de su encargo, al términos de los cuales, si fueren reelectos o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

H. *La reforma publicada el 10 de agosto de 1987*

La reforma del artículo 94 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de agosto de 1987, modificó el encabezado de dicho numeral, a fin de depositar el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en tribunales de circuito, colegiados, y en juzgados de distrito.

Asimismo, dispuso integrar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación con veintiún ministros numerarios y hasta cinco supernumerarios (recuérdese que la reforma de 1967 había dispuesto que además de los numerarios hubiera cinco supernumerarios, ni uno más, ni uno menos).

La reforma dejó al legislador ordinario la tarea de regular la competencia de los órganos depositarios del ejercicio del Poder Judicial de la Federación, el funcionamiento de la Suprema Corte en pleno y en salas; también las responsabilidades en que incurran los servidores públicos de dicho poder, así como los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación; pero encomendó al Pleno de la Suprema Corte determinar el número, división en circuitos y

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

especialización por materia de los tribunales unitarios y colegiados de circuito y de los juzgados de distrito.

I. *La reforma publicada el 31 de diciembre de 1994*

En virtud de la reforma de nuestra ley fundamental, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 31 de diciembre de 1994, se hizo una modificación radical de la integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante la reforma de los artículos 94, 96, 97 y 100, que redujo a once el número de ministros, quienes deben durar quince años en el cargo, y creó el Consejo de la Judicatura Federal, al que incluyó entre los depositarios del ejercicio del Poder Judicial de la Federación, entre otros cambios.

Además, el artículo primero transitorio del decreto de reformas correspondiente dispuso que éste entrara en vigor al día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*; en el segundo transitorio determinó que los ministros que estuvieran entonces desempeñando el cargo concluirían sus funciones al entrar en vigor dicho decreto, y recibirían una pensión vitalicia igual al sueldo que percibían, salvo que fueran nuevamente nombrados para ocupar dicho cargo.

La reforma en comento provocó numerosas críticas, y se le tildó de golpe de Estado y de *fujimorazo,* entre otras causas, porque disolvió al órgano supremo del Poder Judicial de la Federación, y durante un lapso de tiempo no hubo Suprema Corte de Justicia de la Nación, además de que el despido masivo de los ministros conllevó la violación a la inamovilidad de ellos, establecida en el artículo 94 constitucional.

El texto del artículo 94, conforme al decreto de reformas de 1994, es el siguiente:

> Artículo 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, en Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal. La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de once Ministros y funcionará en Pleno o en Salas.
>
> ...
>
> El Consejo de la Judicatura Federal determinará 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.
>
> El Pleno de la Suprema Corte de Justicia, estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> de los asuntos que competa conocer a la propia Corte y remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, aquellos asuntos en los que hubiera establecido jurisprudencia, para la mayor prontitud de su despacho.
>
> ...
>
> La remuneración que perciban por sus servicios los Ministros de la Suprema Corte, los Magistrados de Circuito, los Jueces de Distrito y los Consejeros de la Judicatura Federal, no podrá ser disminuida durante su encargo. Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia durarán en su encargo quince años, sólo podrán ser removidos del mismo en los términos del Título Cuarto de esta Constitución y, al vencimiento de su periodo, tendrán derecho a un haber por retiro. Ninguna persona que haya sido Ministro podrá ser nombrada para un nuevo periodo, salvo que hubiera ejercido el cargo con el carácter de provisional o interino.

Además, se modificó el artículo 95 constitucional, para incrementar a diez años la antigüedad mínima del título de abogado de quienes fueran nombrados ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Asimismo, la reforma de 1994 modificó el artículo 96 constitucional, a efecto de que para el nombramiento de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el titular del Poder Ejecutivo sometiera una terna a consideración del Senado, ante el cual comparecerían los candidatos propuestos para cubrir la vacante; hecho lo anterior, la designación se realizaría por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del improrrogable plazo de treinta días. En caso de que la Cámara de Senadores no resolviera dentro de dicho plazo, ocuparía el cargo de ministro la persona que dentro de la terna designara el presidente de la República.

En el supuesto de que el Senado rechazara la totalidad de la terna propuesta, el presidente de la República propondría una nueva, en los términos del párrafo anterior, y si la segunda terna también fuera rechazada, ocuparía el cargo la persona que dentro de la terna designara el presidente de la República.

De igual modo, la reforma de 1994 modificó el artículo 100 constitucional, que desde su texto original había versado sobre las licencias de los ministros de la Suprema Corte, de dedicarlo con el propósito de encomendar la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación al Consejo de la Judicatura Federal, el que se integraría con siete miembros, uno de los cuales sería el presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien también lo sería del Consejo, otro sería un magistrado de tribunal colegiado de circuito, otro sería un magistrado de tribunal unitario de circuito, y uno más debería ser juez de distrito; los tres habrían de elegirse por insacula-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ción; de los tres restantes, dos serían designados por el Senado y el otro, por el presidente de la República. El Consejo funcionaría en pleno o en comisiones; el pleno resolvería sobre la designación, adscripción y remoción de magistrados y jueces.

Dispuso además la reforma en comento, que la Suprema Corte de Justicia elaborara su propio presupuesto, y el Consejo de la Judicatura Federal lo hiciera para el resto del Poder Judicial de la Federación.

J. *La reforma publicada el 22 de agosto de 1996*

El *Diario Oficial de la Federación* del 22 de agosto de 1996 publicó el decreto de reformas constitucionales por el que se modificó el artículo 94, en cuya virtud se dispuso crear al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, e incluirlo dentro de los depositarios de dicho poder, y se encomendó al legislador ordinario regular su competencia.

Además, previno que la remuneración de los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación no podría ser disminuida durante su encargo.

Por otra parte, en el mismo decreto se modificó el texto del artículo 99, que antes se había referido a las licencias de los ministros de la Suprema Corte, para dedicarlo a determinar las bases de la estructura, funcionamiento y competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, máximo órgano jurisdiccional en materia electoral del país, que se compondría de una Sala Superior integrada por siete magistrados electorales y de salas regionales.

Este artículo 99 dispuso que la administración, vigilancia y disciplina del Tribunal Electoral se encomendara a una Comisión del Consejo de la Judicatura Federal, integrada por el presidente del Tribunal Electoral, quien la presidiría, un magistrado electoral de la Sala Superior designado por insaculación, y tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal.

K. *La reforma publicada el 11 de junio de 1999*

Dispuso la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 11 de junio de 1999, la modificación del artículo 94 constitucional, a efecto de que el Consejo de la Judicatura Federal ya no figurara entre los depositarios del ejercicio del Poder Judicial de la Federación, y en cambio, en un párrafo adicional dispuso que la administración, vigilancia y disciplina del Poder

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Judicial de la Federación, salvo la Suprema Corte de Justicia, estuvieran a cargo del Consejo de la Judicatura Federal.

Además, se modificó el último párrafo del artículo 97 constitucional, a efecto de que los magistrados de circuito y los jueces de distrito rindan protesta ante la Suprema Corte de Justicia y ante el Consejo de la Judicatura Federal.

Asimismo, el decreto de reformas a la Constitución publicado el 11 de junio de 1999 incluyó la modificación del artículo 100, a efecto de establecer que los consejeros no son representantes de quien los designa; en consecuencia, deben ejercer su función con independencia e imparcialidad, en aras de lo cual sólo podrán ser removidos en los términos del título cuarto de la Constitución.

Asimismo, el Consejo, de acuerdo con lo que establezca la ley, tendrá facultad para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia podrá solicitar al Consejo la expedición de los acuerdos generales que estime necesarios para asegurar un adecuado ejercicio de la función jurisdiccional federal. El Pleno de la Corte también podrá revisar y, en su caso, revocar los acuerdos que el Consejo apruebe, por mayoría de cuando menos ocho votos, en el entendido de que el legislador ordinario establecerá los términos y procedimientos para el ejercicio de tales atribuciones.

Además, la modificación de 1999 al artículo 100 constitucional previene que las decisiones del Consejo sean definitivas e inatacables; consecuentemente, no procede juicio ni recurso alguno en contra de aquélla, excepto las relativas a la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, que podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia sólo para constatar que hayan sido adoptadas conforme a las reglas dispuestas en la correspondiente ley orgánica.

L. *La reforma publicada el 2 de agosto de 2007*

Merced a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 2 de agosto de 2007, se modificó la fracción VI del artículo 95 constitucional, a efecto de incluir entre los requisitos para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los de no haber sido secretario de Estado, procurador general de la República o procurador de Justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal ni gobernador de algún estado o jefe del Distrito Federal, durante el año anterior al de su nombramiento.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

M. *La reforma publicada el 8 de junio de 2011*

El *Diario Oficial de la Federación* del 8 de junio de 2011 publicó el decreto de reformas constitucionales por el que se modificó el artículo 94, merced al cual facultó al Consejo de la Judicatura Federal para crear, mediante acuerdos, plenos de circuito, atendiendo al número y especialización de los tribunales colegiados que pertenezcan a cada circuito, cuya integración y funcionamiento determinan las leyes, las que también fijan los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación y los plenos de circuito acerca de la interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción y sustitución.

Asimismo, la modificación de 2011 al artículo 94 constitucional incorporó a los magistrados electorales a la lista de funcionarios del Poder Judicial Federal, a los que se prohíbe disminuirles su remuneración durante su encargo.

N. *La reforma publicada el 10 de junio de 2011*

En virtud de la reforma al artículo 97 constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de junio de 2011, se modificó el encabezado de dicho numeral, para quedar en los siguientes términos: "La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal".

O. *La reforma publicada el 11 de junio de 2013*

El decreto de reformas constitucionales publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 11 de junio de 2013 modificó el texto del quinto párrafo del artículo 94 constitucional, a efecto de que haya tribunales de circuito y juzgados de distrito especializados en radiodifusión y telecomunicaciones.

P. *La reforma publicada el 10 de febrero de 2014*

En virtud del decreto de reformas constitucionales publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de febrero de 2014, se modificó el texto de la fracción VI del artículo 95 constitucional, para quedar en los siguientes términos:

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se necesita:
>
> ...
>
> VI. No haber sido Secretario de Estado, Fiscal General de la República, senador, diputado federal ni gobernador de algún Estado o Jefe de Gobierno del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento.

Q. *La reforma publicada el 29 de enero de 2016*

El *Diario Oficial de la Federación* del 29 de enero de 2016 publicó el decreto que modificó la fracción VI del del artículo 95 de nuestra ley fundamental, para quedar como sigue:

> Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se necesita:
>
> ...
>
> VI. No haber sido Secretario de Estado, Fiscal General de la República, senador, diputado federal ni titular del poder ejecutivo de alguna entidad federativa, durante el año previo al día de su nombramiento.

2. *Evolución de los tribunales laborales de la Federación*

A. *La reforma publicada el 5 de diciembre de 1960*

El 5 de diciembre de 1960 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que modificó al artículo 123 constitucional, mediante la adición de su apartado B, para regular las relaciones laborales "Entre los Poderes de la Unión, los Gobiernos del Distrito y Territorios Federales y sus trabajadores", excepción hecha de los militares, de los marinos, de los miembros de los cuerpos de seguridad pública, y del personal del servicio exterior (fracción XIII).

La fracción XII de dicho apartado dispuso la creación del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para dirimir los conflictos individuales, colectivos e intersindicales correspondientes, con la salvedad de los conflictos que se suscitaran entre el Poder Judicial y sus servidores, que serían resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

B. *La reforma publicada el 8 de octubre de 1974*

El decreto de reformas constitucionales publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 8 de octubre de 1974 modificó el artículo 43 de la carta magna, para convertir a los territorios federales de Baja California Sur y Quintana Roo en estados (últimos territorios existentes a la sazón), por lo que, consecuentemente, reformó también el encabezado del apartado B del artículo 123 de nuestra ley fundamental para suprimir la alusión a los territorios federales, y quedar de la siguiente forma: "Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus Trabajadores".

C. *La reforma publicada el 19 de diciembre de 1978*

Merced a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 19 de diciembre de 1978, se agregó un párrafo —después del primero— al artículo 123 constitucional —con el fin de mejorar su redacción—, del tenor siguiente: "El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán...".

D. *La reforma publicada el 17 de noviembre de 1982*

En virtud de la reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 17 de noviembre de 1982, se agregó la fracción XIII bis al apartado B del artículo 123, que dispuso que las relaciones laborales de las instituciones referidas en el párrafo quinto del artículo 28 constitucional[190] se rigieran por lo dispuesto el apartado B.

E. *La reforma publicada el 27 de junio de 1990*

El 27 de junio de 1990 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la reforma de la fracción XIII bis del apartado B del artículo 123 constitucional, que dispuso que las relaciones laborales de las instituciones integrantes del sistema bancario mexicano se rigieran por este apartado.

190 "El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

F. *La reforma publicada el 20 de agosto de 1993*

De conformidad con nueva reforma de la fracción XIII bis del apartado B del artículo 123 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 20 de agosto de 1993, las relaciones laborales del Banco Central con sus trabajadores también quedarán regidas por dicho apartado.

G. *La reforma publicada el 29 de enero de 2016*

En virtud del decreto de modificación constitucional publicado el 29 de enero de 2016, el Distrito Federal se convirtió en la entidad federativa Ciudad de México, mediante reforma del artículo 122, lo que provocó que también se reformara el encabezado del apartado B del artículo 123 constitucional, para eliminar la mención del Distrito Federal, y quedar con el texto siguiente "B. Entre los Poderes de la Unión y sus trabajadores".

H. *La reforma publicada el 24 de febrero de 2017*

El *Diario Oficial de la Federación* del 24 de febrero de 2017 publicó el decreto que modificó la fracción XX del artículo 123 constitucional para cambiar el sistema de justicia laboral, a efecto de encomendar la resolución de las controversias entre trabajadores y patrones a tribunales laborales del Poder Judicial de la Federación o de las entidades federativas, cuyos integrantes serán designados en los términos establecidos en los artículos constitucionales 94, 97, 116, fracción III, y 122, apartado A, fracción IV, según corresponda, y deberán contar con preparación y experiencia en materia laboral.

Las resoluciones de tales tribunales habrán de respetar los principios de legalidad, imparcialidad, transparencia, autonomía e independencia.

Se prevé como requisito para intentar la instancia jurisdiccional laboral, que los trabajadores y patrones agoten previamente la vía conciliatoria correspondiente, función que en el orden local queda a cargo de centros de conciliación, especializados e imparciales, que debe haber en todas las entidades federativas.

En el ámbito federal, a semejanza del de las entidades federativas, dicha función conciliatoria queda a cargo de un organismo descentralizado al que, además, le corresponderá el registro de los contratos colectivos de trabajo y de las organizaciones sindicales.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

3. *Los tribunales militares en las reformas a la Constitución*

El artículo 13 constitucional es uno de los pocos de nuestra carta magna que hasta ahora no ha sido modificado, por lo que mantiene su texto original, conforme al cual

> Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

4. *Surgimiento y evolución de los tribunales de justicia administrativa*

El germen de la jurisdicción administrativa mexicana se ubica en el artículo 14 de las Bases Constitucionales expedidas por el Congreso el 15 de diciembre de 1835, conforme al cual una ley arreglaría la jurisdicción económica y contenciosa, y al año siguiente hicieron su aparición formal los tribunales administrativos en el constitucionalismo mexicano en la figura de los tribunales de hacienda previstos en el artículo 1o. de la quinta de las leyes de la Constitución de 1836, que dispuso: "Artículo 1o. El Poder Judicial de la República se ejercerá por una Corte Suprema de Justicia, por los tribunales superiores de los Departamentos, por los de Hacienda que establecerá la ley de la materia y por los juzgados de primera instancia".

Las Bases para la Administración de la República, hasta la promulgación de la Constitución emitidas el 23 de abril de 1853 por el presidente Antonio López de Santa Anna en su carácter de dictador, dispusieron, en su sección segunda, la existencia del Consejo de Estado, institución regulada, siguiendo al modelo francés, en la Ley para el Arreglo de lo Contencioso Administrativo, más conocida como Ley Lares, por haber sido redactada por Teodosio Lares, a la sazón ministro de Justicia, la cual estableció que dentro del Consejo de Estado hubiera una sección compuesta por cinco abogados nombrados por el presidente de la República que conociera de lo contencioso administrativo.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Al decir de Ernesto Flores Zavala,

> En esa época se crearon los jueces y Tribunales de Hacienda para conocer los negocios civiles o criminales en los que tuviera algún interés el fisco nacional o municipal, o sea de los negocios judiciales que versaran sobre contribuciones o impuestos a favor de la instrucción pública o de los Ayuntamientos y de algunos delitos fiscales.[191]

En su texto original, la Constitución mexicana de 1917, a semejanza de la Constitución de 1957, no dispuso la existencia de una jurisdicción administrativa, no obstante lo cual, el 1o. de enero de 1937, de nuevo se instauró formalmente en México la justicia administrativa, al entrar en vigor la Ley de Justicia Fiscal, expedida por el presidente Lázaro Cárdenas en ejercicio de facultades extraordinarias el 27 de agosto de 1936 (publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 31 de agosto de 1936), lo cual dio lugar a iniciar las actividades del Tribunal Fiscal de la Federación (posteriormente llamado Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y finalmente, Tribunal de Justicia Administrativa), cuyo proceso de reconocimiento constitucional se inició mediante la reforma del segundo párrafo de la fracción I del artículo 104 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de diciembre de 1946, que dispuso:

> En los juicios en que la Federación esté interesada, las leyes podrán establecer recursos ante la Suprema Corte de Justicia contra las sentencias de segunda instancia o contra las de tribunales administrativos creados por una ley federal, siempre que dichos tribunales estén dotados de plena autonomía para dictar sus fallos.

Como mencioné antes, el texto original de la Constitución 1917 no dispuso la existencia de una jurisdicción administrativa, pero mediante diversas reformas dio lugar a la creación del órgano jurisdiccional actual, ajeno al Poder Judicial de la Federación, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, tanto para dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares: Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Así, se adicionó al artículo 73 constitucional la fracción XXIX H, mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de agosto

[191] Flores Zavala, Ernesto, "El Tribunal de lo Contencioso Administrativo", *Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal*, núm. 1. vol. 1, 17 de julio de 1972, pp. 69-80.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de 1987, que terminó de disipar cualquier duda acerca de la constitucionalidad del Tribunal Fiscal de la Federación, por conferir al Congreso facultad

> XXIX-H. Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.

La reforma de esta fracción del artículo 73 constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 25 de octubre de 1993 quitó al Congreso de la Unión la facultad para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública del Distrito Federal y los particulares, pero mantuvo la relativa a resolver las que se den entre la administración pública federal y los particulares.

Finalmente, el 27 de mayo de 2015 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que modificó radicalmente esta fracción del artículo 73 constitucional —que abrió paso a la creación del Tribunal Federal de Justicia Administrativa—, para quedar en los siguientes términos:

> Artículo 73. El Congreso tiene facultad:
>
> XXIX-H. Para expedir la ley que instituya el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y que establezca su organización, su funcionamiento y los recursos para impugnar sus resoluciones.
>
> El Tribunal tendrá a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares.
>
> Asimismo, será el órgano competente para imponer las sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves y a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.
>
> El Tribunal funcionará en Pleno o en Salas Regionales.
>
> La Sala Superior del Tribunal se compondrá de dieciséis Magistrados y actuará en Pleno o en Secciones, de las cuales a una corresponderá la reso-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

lución de los procedimientos a que se refiere el párrafo tercero de la presente fracción.

Los Magistrados de la Sala Superior serán designados por el Presidente de la República y ratificados por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo quince años improrrogables.

Los Magistrados de Sala Regional serán designados por el Presidente de la República y ratificados por mayoría de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo diez años pudiendo ser considerados para nuevos nombramientos.

Los Magistrados sólo podrán ser removidos de sus cargos por las causas graves que señale la ley.

5. *Aparición de los tribunales de justicia agraria*

Como indiqué antes, la Constitución de 1917 no ordenó la institución de tribunales de justicia agraria, que finalmente fueron creados a consecuencia de la modificación del artículo 27 constitucional mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 6 de enero de 1992, con el propósito, entre otros, de instituir tribunales agrarios dotados de autonomía y plena jurisdicción, a cuyo efecto su fracción XIX quedó redactada de la siguiente manera:

XIX. Con base en esta Constitución, el Estado dispondrá las medidas para la expedita y honesta impartición de la justicia agraria, con objeto de garantizar la seguridad jurídica en la tenencia de la tierra ejidal, comunal y de la pequeña propiedad, y apoyará la asesoría legal de los campesinos.

Son de jurisdicción federal todas las cuestiones que por límites de terrenos ejidales y comunales, cualquiera que sea el origen de éstos, se hallen pendientes o se susciten entre dos o más núcleos de población; así como las relacionadas con la tenencia de la tierra de los ejidos y comunidades. Para estos efectos y, en general, para la administración de justicia agraria, la ley instituirá tribunales dotados de autonomía y plena jurisdicción, integrados por magistrados propuestos por el Ejecutivo Federal y designados por la Cámara de Senadores o, en los recesos de ésta, por la Comisión Permanente.

La ley establecerá un órgano para la procuración de justicia agraria.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte quinta
LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL

Está compuesta esta parte quinta del libro con los capítulos octavo y noveno, relativos a la función pública jurisdiccional y a la teoría del acto jurisdiccional, respectivamente.

El Estado, cualquiera que sea su tipo, deposita en sus órganos, cuando menos, las funciones de hacer la ley, interpretarla y hacerla cumplir; es decir, la función legislativa, la función jurisdiccional y la función administrativa. Se trata de funciones públicas caracterizadas por ser esenciales, habida cuenta que si cualquiera de ellas no se ejerce, el Estado desaparece.

Estas funciones fueron confundidas por Montesquieu con los órganos del Estado denominados "poderes", a los que se encomienda su ejercicio, sin que en la actualidad se asigne cada una de ellas a uno de tales poderes, por lo que los tres participan, en mayor o menor medida, en el ejercicio de ellas; de esta suerte, la función jurisdiccional se encomienda principalmente al Poder Judicial, pero en algunos casos al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo, según expuse en el capítulo segundo de esta obra.

En el Estado de derecho, el ejercicio de las funciones públicas no se lleva a cabo de manera despótica, sino en consonancia con ciertos valores, que en el caso de la función jurisdiccional son principalmente los de justicia, libertad y seguridad.

Además, en esta parte del libro intento desarrollar una teoría del acto jurisdiccional que permita definirlo, distinguirlo de otros actos jurídicos afines, clasificarlo, determinar sus elementos, así como analizar diversos aspectos relativos al sujeto al que se encomienda su realización: la ética, la independencia, la imparcialidad y la objetividad del juzgador.

En el desarrollo de esta teoría del acto jurisdiccional examino los principios que los deben orientar, principalmente en el caso de la sentencia: la congruencia, la motivación, la fundamentación y la exhaustividad.

La función pública jurisdiccional, que como toda función pública es una actividad esencial del Estado que conlleva la autoridad, la potestad, el imperio, e incluso de su soberanía, se ejerce por medio del acto jurisdiccional.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

CAPÍTULO NOVENO
LA FUNCIÓN PÚBLICA JURISDICCIONAL

En la actualidad, la teoría política ha descartado la separación de poderes postulada por Charles de Secodant, barón de la Brède y de Montesquieu, al plantear la unidad del poder del Estado y la multiplicidad de sus funciones públicas (legislativa, jurisdiccional, administrativa, registral, monetaria, electoral, y de control, entre otras), cuyo ejercicio se asigna a diversos órganos.

I. LA MODERNA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE FUNCIONES DEL PODER

Efectivamente, la teoría de la división de poderes, con el correr de los años, se convirtió en teoría de la separación de funciones del poder; así, la ciencia política contemporánea predica la unidad del poder político con pluralidad de funciones atribuidas a una diversidad de órganos y organismos.

Como afirmé en el capítulo segundo de este libro, al hablar de las labores del Estado, es entendible la función pública como la actividad esencial, y por ende indelegable, atribuida al Estado, cuyo ejercicio conlleva su potestad, su imperio, su autoridad, de ahí que sea en última instancia una manifestación de su soberanía.

Evidencian, pues, las funciones del poder público, o sea, las funciones públicas, la actividad dominante del Estado, dado que implican el ejercicio de la potestad, del imperio, de la soberanía y de la autoridad del Estado: hacer la ley, aplicarla en caso de controversia y hacerla cumplir, son actividades identificadas como las funciones públicas de la primera generación: la legislativa, la jurisdiccional y la administrativa, atribuidas principalmente, mas no de manera exclusiva, al órgano Legislativo, al jurisdiccional y al Ejecutivo, respectivamente.

Reiteradamente se ha confundido al poder con sus funciones y sus órganos u organismos, según hace notar Raymond Carré de Malberg: "Así por ejemplo, se emplea el término «poder ejecutivo», bien para designar a la función ejecutiva o bien para referirse al titular del órgano ejecutivo, en nuestro caso el presidente de la República. Es evidente, sin embargo, que el órgano ejecutivo y la función ejecutiva son dos cosas muy diferentes".[192]

[192] Carré de Malberg, Raymond, *Teoría general del Estado*, trad. de José Lión Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, p. 249.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

II. La función pública jurisdiccional

En opinión de Raymond Carré de Malberg, la función jurisdiccional consiste en pronunciar el derecho en el sentido de que el juez, en cada uno de los casos que regularmente se le someten, tiene la obligación de deducir de la ley o de fundar por sí mismo una solución que, sea el que fuere su origen, habrá de constituir el derecho aplicable al caso formulado.[193]

Lo anterior implica que la función jurisdiccional no se reduce a interpretar la ley, puesto que cuando no hay precepto legislativo aplicable al caso, el juez habrá de resolverlo creando, no interpretando, derecho en ausencia legal, dado el vacío de la ley.

Para quien esto escribe, se puede entender la función jurisdiccional como la actividad esencial del Estado, consistente en *jurisdictio*, o sea, decir el derecho, ya mediante la interpretación de la ley, o bien por crear el derecho cuando existe vacío legal, a efecto de resolver controversias o conflictos suscitados entre los particulares, entre éstos y los órganos del Estado, así como en los surgidos entre estos últimos mediante la resolución respectiva contenida generalmente en la sentencia, que asume fuerza de verdad definitiva; porque como dijera Georg Jellinek: "La jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionable o las situaciones o intereses jurídicos".[194]

Consecuentemente, la función jurisdiccional está correlacionada con el derecho fundamental que tiene toda persona, y que reconoce el artículo 17 constitucional, "a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial".

Al respecto, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció la siguiente tesis de jurisprudencia:

> Tesis Jurisprudencial 98/2014 (10a. época) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Segunda Sala
>
> Derecho de acceso a la impartición de justicia. Su aplicación respecto de los presupuestos procesales que rigen la función jurisdiccional.
>
> Si bien los artículos 1o. y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el diverso 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconocen el derecho de acceso a la impartición de justi-

193 *Ibidem*, p. 639.

194 Jellinek, Georg, *Teoría general…*, *cit.*, p. 497.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cia —acceso a una tutela judicial efectiva—, lo cierto es que tal circunstancia no tiene el alcance de soslayar los presupuestos procesales necesarios para la procedencia de las vías jurisdiccionales que los gobernados tengan a su alcance, pues tal proceder equivaldría a que los Tribunales dejaran de observar los demás principios constitucionales y legales que rigen su función jurisdiccional, provocando con ello un estado de incertidumbre en los destinatarios de esa función, pues se desconocería la forma de proceder de esos órganos, además de trastocarse las condiciones procesales de las partes en el juicio.

Amparo directo en revisión 1131/2012. Anastacio Zaragoza Rojas y otros. 5 de septiembre de 2012. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Luis María Aguilar Morales, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Juan José Ruiz Carreón.

Amparo directo en revisión 4066/2013. José Luis Sánchez Carreón. 22 de enero de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Enrique SumuanoCancino.

Amparo directo en revisión 1168/2014. Chileros, S. de P.R. de R.L. 14 de mayo de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

Amparo directo en revisión 1769/2014. María Remedios Díaz Oliva. 13 de agosto de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretario: Aurelio Damián Magaña.

Amparo directo en revisión 2278/2014. TV Azteca, S. A. B. de C.V. 27 de agosto de 2014. Cinco votos de los Ministros Sergio A. Valls Hernández, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales; votó con salvedad Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.

Tesis de jurisprudencia 98/2014 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del tres de septiembre de dos mil catorce. publicada en el Semanario Judicial de la Federación de 10 de octubre de 2014, Libro 11, tomo I, p. 909.

Es pertinente, como apunté en el capítulo segundo, hacer la distinción entre función formalmente jurisdiccional, a cargo de los órganos del Poder

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Judicial de la Federación previstos en el artículo 94 constitucional (Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, tribunales colegiados de circuito, tribunales unitarios de circuito, y juzgados de distrito) y función materialmente jurisdiccional, que es ejercida no sólo por los órganos antes referidos, sino también por órganos de los poderes Legislativo y Ejecutivo.

El correcto ejercicio de la función jurisdiccional requiere, en el Estado democrático de derecho, estar orientado por ciertos valores y principios.

III. Valores que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional

Son luz y guía en el ejercicio de la función jurisdiccional los valores de libertad, justicia, y de seguridad.

1. *La libertad*

Se puede entender la libertad como un valor que conlleva la ausencia de trabas para tomar las propias determinaciones, lo que implica la capacidad de autodeterminación; según el *Diccionario de la lengua española*, "libertad" es la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.

El vocablo español "libertad" proviene de la voz latina *libertas*, y ésta a su vez del griego *eleutheros*, que quiere decir libre. Eleuteria fue la diosa griega de la libertad, alegóricamente representada por una mujer sentada, vestida con una túnica larga, y encima de ella un peplo o blusa corta sin mangas, con una corona en la mano derecha, y la izquierda, colocada en el asiento, en el que aparecía inscrita su nombre: *Eleutheria*.

En la mitología romana, *Libertad* fue una divinidad emblemática, hija de Júpiter y de Juno, cuyos símbolos eran el gorro usado por los antiguos frigios en el Asia Menor —el gorro frigio—, el cetro y las cadenas rotas; en el correr de los años, el único atributo invariable fue el gorro frigio. El pueblo romano le dedicó varios templos y monumentos, como el templo de Júpiter Libertas en el Aventino, y el Atrium Libertatis, donde se colocaban los escritorios de las leyes y se daba libertad a los esclavos.

En buena medida, la historia de la humanidad viene a ser la reseña de su lucha por la libertad, cuyas diferentes manifestaciones dan lugar a hombres libres, pueblos libres, municipios libres, Estados libres y soberanos; la

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

crónica de la contienda interminable por la libertad humana —individual, civil y política—, y por las instituciones que la protegen frente a los excesos del ejercicio del poder público.

Viene a ser el Estado moderno una especie de arena en la que se enfrentan en una lucha dialéctica la libertad individual y el poder público, que mutuamente se frenan y limitan; cuando una de ambas tendencias avasalla a la otra, la población resulta lastimada, ya porque el Estado deviene totalitario cuando el poder sojuzga a la libertad, bien porque la libertad individual desviste al Estado de su poder, para dejarle sólo la macana de policía que usará en contra de quienes se opongan a la libertad de un individuo a explotar a miles de sus semejantes.

Por tanto, lo ideal es limitar racional y equilibradamente el poder y la libertad, de manera tal que el poder permita a los individuos hacer uso de su libertad sin lastimar las libertades de sus semejantes, de suerte que el depositario del poder sólo haga lo que expresamente el derecho le permita hacer, y el gobernado pueda hacer cuanto no le prohíba el derecho.

Uno de los bienes más preciados del ser humano es indudablemente la libertad, entendida como su capacitad de actuar conforme a su arbitrio y, en consecuencia, autodeterminarse consciente y voluntariamente para actuar en una forma o en otra e, incluso, para no actuar, sin más dictado que el de su propio criterio y resolución. En estos términos, la libertad es absoluta, y sólo puede imaginarse atribuida al más autócrata de los tiranos, porque normalmente la libertad de un individuo está limitada por las libertades de los demás con los que convive; esto es, el arbitrio y la autodeterminación de cada cual deberá ejercerse sin trastocar el orden social y sin lesionar la libertad y los derechos de los demás.

Le asiste la razón a Risieri Frondizi cuando hace notar: "En nombre de la libertad se han cometido crímenes de todo orden o se le ha suprimido de hecho, so pretexto de defenderla".[195]

La libertad se define, en las Instituciones de Justiniano, como la facultad natural de hacer cada quien lo que quiere, salvo que lo impida la fuerza o el derecho (I,3,1).

Juan Jacobo Rousseau inicia el primer capítulo de su célebre *Contrato social* con el planteamiento de la paradoja de la libertad: "El hombre ha nacido libre y en todas partes está encadenado".[196] El tránsito del estado de

[195] Frondizi, Risieri, *Introducción a los problemas fundamentales del hombre*, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1977, p. 157.

[196] Rousseau, Jean-Jacques, *El contrato social*, trad. de Consuelo Berges, Buenos Aires, Aguilar, 1965, p. 50.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

naturaleza a la sociedad política modifica y condiciona, a juicio del filósofo ginebrino, la libertad del hombre y da lugar a la aparición de gobernantes y gobernados, patronos y obreros, opresores y oprimidos.

Desde hace muchos siglos se reconoció la diferenciación de la libertad en dos grandes tipos: la civil, llamada también libertad-resistencia o libertad liberal, en la cual se resumen los derechos del hombre, y la política, denominada también libertad-participación o libertad democrática, que protege los derechos del ciudadano.

La libertad-resistencia viene a ser la reservación de un ámbito de actuación humana ajeno a la intervención del Estado. La participación estriba en la posibilidad que tiene el ciudadano de intervenir en la libertad, integración y funcionamiento de los órganos del poder y en la toma de decisiones. Evidentemente, se pueden hacer consideraciones en torno a la libertad, conducentes a otras clasificaciones de ella, como la libertad interna —autonomía de la determinación de propia voluntad—, o libertad individual —por ella el ser humano está en posibilidad de disponer de sí mismo; contrapuesta a ella es la esclavitud—, también se habla de libertad nacional y la económica; en el primer caso se hace referencia a la independencia de un Estado respecto de los demás, y en el segundo se quiere significar la no intervención del Estado en la actividad económica.

Para Mariano Ruiz Funes, "La libertad es el bien jurídico de mayor categoría de cuantos merecen la protección de la norma de derecho. Violarla en el individuo o quebrantarla en la sociedad constituye la más grave de las transgresiones, el mayor de los peligros, el más trascendental de los daños, un serio motivo para la alarma pública".[197]

En los términos del artículo 4o. de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, "La libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a otro. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límites que aquellos que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de los mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados sino por la ley".

Las Constituciones políticas de todo el mundo coinciden, en mayor o menor medida, con los propósitos sustentados por las organizaciones internacionales de Estados en el sentido de tutelar y proteger las libertades civiles y derechos fundamentales del hombre y las libertades políticas del ciudadano; por ejemplo, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en Bogotá el 2 de mayo de 1948, establece: "Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la

197 Ruiz Funes, Mariano, *Delito y libertad*, Madrid, Editorial Morata, 1930, p. 21.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar y del desenvolvimiento democrático".

De esta manera, la citada Declaración determina un mínimo de libertades fundamentales del hombre y del ciudadano, semejantes a las contenidas en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, aprobada en la Asamblea General de las Naciones Unidas, celebrada en París, el 10 de diciembre de 1948, en la cual se establece:

— Todos los hombres nacen libres e iguales (artículo 1o.);
— Las libertades a que se refiere este documento las tiene toda persona, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole (artículo 2o.);
— Todo individuo tiene derecho a la libertad (artículo 3o.);
— Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas formas (artículo 4o.);
— Se protege la libertad individual al prohibirse la detención y el encarcelamiento arbitrarios (artículo 9o.);
— Se prohíbe la injerencia arbitraria en su vida privada, su familia, su domicilio y su correspondencia (artículo 12);
— Se tutela la libertad de tránsito y de residencia (artículos 9o. y 13);
— Se preserva la libertad de pensamiento, de conciencia y religión (artículo 19);
— Se defiende la libertad de reunión y de asociación pacíficas (artículo 20);
— Se protege, asimismo, la libertad política de participar en las funciones públicas y en el gobierno de su país, y de sufragar periódicamente para elegir a los gobernantes mediante voto universal, igual y secreto (artículo 21);
— Se consagra la libertad de trabajo (artículo 23).

A. *Libertad de pensamiento*

En los países civilizados se disfruta actualmente de libertad de pensamiento, por cuya razón para muchas personas ésta pasa inadvertida, pese a ser una de las grandes conquistas de las revoluciones mundiales; consiste en mantener absolutamente independiente al yo interno, en pensar sin cortapisas, en adoptar cada quien los principios morales que considere válidos para sustentar sus ideas y su actuación, tanto en el ámbito filosófico como en el religioso, el político, el económico y el científico en general.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

B. *Libertad religiosa*

Se explica la libertad religiosa, como la facultad humana de tener, o no, una religión, propagar su fe y, en su caso, practicar sus ritos, a condición de no contrariar el orden público ni las libertades y derechos de los demás. Se asimila, pues, a esta libertad la de cultos. Los ritos y actos en homenaje a la divinidad vienen a constituir el culto, que será privado cuando se realice en el seno del hogar, y el público, cuando se efectúe en sitios de acceso general destinados para tal efecto —templos y santuarios— o en lugares públicos, como los cementerios.

La libertad de cultos estriba, por tanto, en la facultad de efectuar la manifestación externa de la creencia religiosa por medio de los ritos y actos en homenaje a la divinidad, tanto en privado como en público, sin lastimar las libertades y derechos de los demás ni el orden público. En opinión del jusfilósofo argentino Carlos Santiago Nino: "Es claro que la libertad para profesar cualquier creencia y, en especial, la de adherir a cualquier culto religioso, o no adherir a ninguno, es una derivación central del principio de autonomía de la persona".[198]

C. *Libertad de expresión*

Se requiere para exteriorizar el pensamiento, y para que su libertad adquiera trascendencia, la libertad de expresión; por ello, ambas libertades —de pensamiento y de expresión— se hallan imbricadas, porque la idea, para darse a conocer y divulgarse, requiere de su libre expresión, objetivo que reclama en su consecución no sólo de la comunicación oral, sino también de la escrita y de los medios más diversos de comunicación y difusión, como la prensa, el libro, el cartel, el cinematógrafo, la radio y la televisión.

El pensamiento sin exteriorización y expresión queda aprisionado en la mente de quien lo concibe, mudo e inédito; como si se editara un libro y se guardara la edición completa en una bodega. Por ello, la libertad de pensamiento resulta estéril sin la expresión, la cual permite la libre manifestación de los pensamientos, ideas y opiniones, sin más límites que los impuestos por las libertades y derechos de los demás. En torno a la libertad de expresión, John Stuart Mill señala: "Si toda la especie humana opinase de modo unánime, y solamente una persona fuera de opinión contraria, no sería más jus-

198 Nino, Carlos S., *Fundamentos de derecho constitucional*, Buenos Aires, Astrea, nota 155, p. 280.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

to el imponer silencio a esta sola persona que si esta misma persona tratara de imponérselo a toda la humanidad, suponiendo que ello fuera posible".[199]

Acerca de la libertad de expresión, el primer párrafo del artículo 6o. constitucional establece:

> La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

La vaguedad e imprecisión de este precepto constitucional ha sido objeto de crítica por parte de prestigiados autores; por ejemplo, Jesús Orozco Enríquez señala:

> ...los términos sumamente vagos, ambiguos e imprecisos en que se encuentran redactadas las limitaciones a la libertad de expresión —sin que la legislación secundaria, ni la jurisprudencia proporcionen un criterio seguro y fijo para establecer en qué casos la libre expresión del pensamiento ataca la moral, los derechos de tercero o perturba el orden público— ha permitido su interpretación y aplicación arbitraria o caprichosa por parte de autoridades judiciales y administrativas, así como, lo más grave, la abstención frecuente del ciudadano para expresarse por razón de la inseguridad jurídica prevaleciente, ya que se teme que cierta expresión, aun cuando se encuentre protegida en la mayoría de los sistemas democráticos, pueda llegar a considerarse proscrita por el Estado mexicano...[200]

D. *Libertad personal*

La preservación de la individualidad de todo ser humano frente a cualquier ilegítima imposición de fuerza o presión indebida se traduce en la libertad personal, tutelada por las declaraciones de derechos humanos y las Constituciones de casi todos los países del mundo, con el propósito de que nadie pueda ser molestado en su persona ni privado de su libertad, sino en los casos previstos en leyes preexistentes, de acuerdo con las formas procedimentales en ellas previstas; asimismo, que nadie pueda ser aprisionado por

---

[199] Stuart Mill, Jonh, *Sobre la libertad*, trad. de Josefa Sáinz Pulido, Madrid, Aguilar, 1977, p. 28.

[200] Orozco Henríquez, J. de Jesús, "Libertad de expresión", *Diccionario de derecho constitucional*, 2a. ed., México, Porrúa-UNAM, 2005, p. 361.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

incumplimiento de obligaciones de carácter puramente civil, y que en toda detención, dentro de un plazo perentorio, el juez verifique su legalidad y proceda a juzgar sin tardanza, o de lo contrario cese la detención.

De esta manera, la libertad personal tiende a proteger al individuo de todo tipo de detención, inspección y pesquisa no ordenada por autoridad judicial competente. La tutela de la libertad personal establecida en las cartas constitucionales se complementa con las disposiciones contenidas en los códigos penales de todos los países, que castigan el rapto, el plagio, la esclavitud y toda forma de reducción de la libertad física y psíquica y las amenazas. Se robustece la libertad personal con la inviolabilidad domiciliaria y de la correspondencia, y con las libertades de residencia y de tránsito.

E. *Libertad de trabajo*

En virtud de la libertad de trabajo, los seres humanos deberán tener la facultad de escoger la ocupación más acorde con sus aptitudes, aficiones y posibilidades, para su realización individual, sin lesionar las libertades o derechos de los demás ni el orden público; Ignacio Burgoa Orihuela señala al respecto: "Cuando al hombre le sea impuesta una actividad que no se adecue a la teleología que ha seleccionado, no sólo se le imposibilita para ser feliz, para desenvolver su propia personalidad, sino que se le convierte en un ser abyecto y desgraciado".[201] La libertad de trabajo entraña la de comercio y la de industria.

F. *Libertad de asociación*

No son lo mismo la simple libertad de reunión y la de asociación; el derecho ciudadano de reunirse para fines pacíficos, sin alterar el orden público, constituye la esencia de la libertad de reunión. La libertad de asociación, en cambio, viene a ser la facultad individual de formar, junto con otros individuos, una persona moral, distinta a las personas que la integran. Ekkehart Stein escribe

> En los Estados modernos, la realización de la democracia depende, en primer lugar de las asociaciones, las cuales tienden un puente sobre el abismo existente entre los individuos y el Estado... La democracia es tanto más real cuan-

[201] Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 20a. ed., México, Porrúa, 1986, p. 311.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> to mayor libertad existe para que las corrientes de opinión y de voluntad de los individuos desemboquen, por medio de pequeñas y grandes asociaciones, en la formación de la voluntad estatal a través del Parlamento.[202]

El Estado democrático de derecho se basa en gran medida en el ejercicio de la libertad de asociación, que se expresa en la formación de las pequeñas y grandes asociaciones de que nos habla Stein, como son los colegios de profesionales, las agrupaciones de empresarios, los sindicatos obreros y campesinos y, desde luego, los partidos políticos.

G. *Libertad política*

El ciudadano, merced a la libertad política, hace uso del dominio de su pensamiento y de su voluntad; vamos, de su libre albedrío, para actuar, individual o colectivamente, en lo concerniente al Estado, ya sea a través de una agrupación o partido político, en ejercicio de su libertad de asociación, o individualmente, mediante el ejercicio del sufragio, activo o pasivo.

Por tanto, la libertad política implica elegir, e incluso deponer, a los gobernantes, para lo cual se requiere la existencia del Estado de derecho, que conlleva un orden jurídico basado en la Constitución, la separación de las funciones del poder público y su depósito en diversos órganos, así como una democrática representación política.

2. *La justicia*

Alojada en las mismas entrañas del hombre se ubica la noción de justicia, presente en el pensamiento filosófico desde sus inicios, considerada por Platón como suprema virtud, la más excelsa de las virtudes morales según Aristóteles; Cicerón la llamó "reina y señora de todas las virtudes". "Sin la justicia —afirmaba Agustín, obispo de Hipona— la vida no sería posible, y si lo fuera, no merecería vivirse".

En la mitología griega, Temis es la diosa de la justicia, y su hija Astrea lo es de la justicia humana. Hija de Urano y de Gea, Temis obliga, con los oráculos que pronuncia y las normas que emite, tanto a la divinidad como a la humanidad, con una vigencia imperante tanto en el orden material como en el orden moral.

---

[202] Stein, Ekkehart, *Derecho político*, trad. de Fernando Sáinz Moreno, Madrid, Aguilar, 1973, p. 150.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Apareció Astrea en la mitología de la decadencia griega, como hija de Júpiter y Temis, en calidad de diosa de la justicia humana; convive con la humanidad durante la Edad de Oro y sube al Olimpo cuando el crimen hace su aparición en la Tierra. En la iconografía romana, la justicia humana fue representada por una joven de singular belleza, que en la mano derecha sostiene una espada con la punta hacia abajo, en la mano izquierda una balanza y una venda en los ojos, para denotar su imparcialidad.

El vocablo "justicia" proviene del latín *iustitia*; la *Enciclopedia del idioma*, de Martín Alonso, señala, entre otras acepciones: "virtud que inclina a dar a cada uno lo que le pertenece; atributo de Dios por el cual arregla todas la cosas en número, peso o medida; una de las cuatro virtudes cardinales, que consiste en arreglarse a la suprema justicia y voluntad de Dios; lo que debe hacerse según derecho o razón".[203]

Sin embargo, son muchas las interpretaciones que se dan a esta palabra, porque ni filósofos ni juristas ni sociólogos ni políticos ni poetas ni estudiosos de disciplina alguna han logrado precisar lo que la justicia es. Al decir de Kelsen, no ha habido cuestión tan debatida con tanta pasión; ninguna ha provocado el derramamiento de tanta sangre y lágrimas ni dado origen a tan gran cantidad de reflexiones en los más insignes pensadores desde Platón a Kant, como la referente a la justicia.[204]

Inspirados por Aristóteles, muchos consideran a la justicia como la virtud social por excelencia; para otros es un orden social indispensable, regulador de las relaciones humanas, sin el cual la sociedad es imposible; para otros más, un individuo será justo si su comportamiento se aviene a las reglas de ese orden social presuntamente justo, habida cuenta que norma la conducta humana a satisfacción de todos los individuos —o cuando menos la mayoría— para encontrar en él la felicidad; por ello, algunos interpretan el anhelo de justicia igual al anhelo de felicidad, y como el individuo no lo puede satisfacer por sí mismo, lo procura en la sociedad, razón por la cual considera a la justicia como la felicidad social, garantizada por una orden social.[205]

Destaca en el pensamiento presocrático el pitagórico, cuyo meollo se resume en la frase "el número es la esencia de todas las cosas". Para Pitágoras, la justicia consiste en "la igualdad de lo igual o en el número cuadrado, porque ella recompensa igualmente a lo igual"; por ello, el filósofo de Samos

---

203 Alonso, Martín, *Enciclopedia del idioma*, Madrid, Aguilar, 1982, t. II, p. 2472.

204 Kelsen, Hans, *¿Qué es la justicia?*, trad. de Albert Casamiglia, Barcelona, Ariel, 1982, p. 35.

205 *Ibidem*, p. 36.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

denomina al número 4 —primer número cuadrado— la justicia. De la escuela pitagórica proviene, pues, la igualdad aritmética de la justicia conmutativa, como dos siglos más tarde llamara Aristóteles a la que recompensa igualmente a lo igual.

También presocrático, el poeta Simónides de Ceos hizo consistir a la justicia en dar a cada uno lo suyo,[206] idea que, en su esencia, habrá de ser retomada una y mil veces en la posteridad.

Convengamos: el problema toral de la filosofía platónica es la justicia, que exige que cada quien haga lo que le corresponde acerca del fin último; la dificultad estriba en determinar qué es lo que corresponde a cada quien; para solucionarla, el fundador de la Academia formuló su teoría de las ideas —entidades trascendentales que existen en un mundo ideal—; la principal de ellas es la del bien absoluto, la cual a su vez presupone la de la justicia, de la que se ocupan la mayoría de los diálogos del discípulo de Sócrates.

En el pensamiento platónico, el bien absoluto se identifica con la felicidad, pero, al igual que la justicia, nunca se llega a descifrar en su totalidad, porque ambas ideas, en última instancia, constituyen un secreto revelado por la divinidad a unos cuantos escogidos, comprometidos a no comunicarla a los demás.[207]

Por su parte, Aristóteles considera al sumo bien como la felicidad, producto de la virtud del *zoonpolitikon*, y tiene por la más excelsa de las virtudes a la justicia. El Estado —en el pensamiento aristotélico— es una necesidad, regula la vida humana por medio de leyes cuyo objeto es la justicia, en la que detecta cuando menos dos especies: la conmutativa, basada en la igualdad, y la distributiva, fundada en la proporcionalidad.

En fin, si hacemos un seguimiento en la historia del pensamiento universal, habremos de encontrar otras muchas maneras de entender la justicia; por ejemplo, como un principio normativo; un ideal inasequible en su totalidad; un fin social al que se tiende, y sirve de parámetro para determinar lo justo; una forma a priori, según Kant; un valor, en la interpretación fenomenológica; un modelo específico determinado en la norma jurídica, en la versión del positivismo; pero ninguna de las interpretaciones hasta ahora formuladas ha podido, en rigor, dilucidar con precisión lo que la justicia es.

Entre tantas clasificaciones propuestas, recordemos la que divide a la justicia en moral y civil, universal y particular, conmutativa y distributiva, y expletiva y atributiva.

---

206 Platón, *El Estado o la República*, versión castellana de Enrique Pérez, París, Garnier Hermanos, 1918, t. I, p. 10.

207 Gómez Robledo, Antonio, *Platón: los seis grandes temas de su filosofía*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, pp. 558 y 559.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Por justicia moral se entiende la tendencia innata de dar a cada cual lo suyo o lo que le corresponde —aun cuando no se pueda explicar qué es lo uno ni lo otro—. La justicia civil se refiere al apego, espontáneo u obligado, de nuestra actuación al precepto legal.

La justicia universal viene a ser la reunión de todas las virtudes privadas y públicas. La justicia particular protege el derecho individual y castiga su violación o atropello.

La justicia conmutativa fija igualdad en el arreglo de nuestros derechos u obligaciones para el debido equilibrio de unos y otras entre las partes; está referida, por tanto, a las relaciones registradas entre individuos, basadas primordialmente en la igualdad de lo que se da y lo que se recibe. La justicia distributiva hace referencia a las relaciones de los individuos con el sistema social al que pertenecen para reportar proporcionalmente las cargas y bienes comunes; y por otra parte establece la proporción de los premios y castigos atribuibles a cada individuo por su actuación plausible o vituperable.

La justicia expletiva da a cada cual lo que se le debe con arreglo a la ley y en fuerza a ella misma. La justicia atributiva emplea el derecho aisladamente de la ley en las acciones meramente éticas.

Desde luego, existen otras muchas clasificaciones de justicia; por ejemplo, la vindicativa o correctiva, entendida por la escolástica como la imposición, por parte de la autoridad, de penas y castigos por delitos cometidos. Otro concepto es el de la justicia social, surgido a fines del siglo pasado, conforme al cual la justicia debe operar como un rectificador de los efectos inadmisibles de la fría aplicación de la ley con perjuicio de las clases más desvalidas.

Los filósofos contemporáneos, en torno a la justicia han puesto especial énfasis en el establecimiento de la base conforme a la cual se determina la proporcionalidad; John Rawls afirma: "Para nosotros, el objeto primario de la justicia es la estructura básica de la sociedad o, más exactamente, el modo en que las instituciones sociales más importantes distribuyen los derechos y deberes fundamentales y determinan la división de las ventajas provenientes de la cooperación social".[208]

Por su parte, Charles Perelman, en su libro intitulado *Justice et Raison* —Bruselas, 1963— sostiene que la justicia es un principio de distribución de bienes, determinables de acuerdo con seis criterios diferentes, conforme a los cuales a cada uno: *a)* lo mismo, *b)* según sus méritos, *c)* según sus obras, *d)* según sus necesidades, *e)* según su rango, *f)* según lo atribuido por la ley.

[208] Rawls, John, *Teoría de la justicia*, trad. de María Dolores González, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1970, p. 23.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

No pretendo elucidar lo que por milenios el pensamiento humano se ha esforzado en vano por hacerlo, pues creo que la justicia no se puede precisar en términos de género próximo y diferencia específica, de una manera aceptable para todos los individuos de todos los tiempos. La idea de justicia que cada uno forja en su mente es, a mi modo de ver, no sólo subjetiva, sino además, condicionada por las circunstancias de su medio y de su época. En tiempos de Tarquino *El soberbio*, en Roma, un padre de familia podía dar muerte a sus descendientes por simples desobediencias, sin dejar de ser por eso un hombre justo; hoy en día, en la llamada Ciudad Eterna, se le consideraría un monstruo de injusticia.

En Estados Unidos, durante la presidencia de James Polk, un propietario de esclavos podía pasar por un hombre justo a los ojos de los demás hombres libres de Richmond, Virginia; pero en la actualidad ello sería inadmisible, por no entenderse la justicia sin libertad. Lo anterior indica la mutabilidad y subjetividad del concepto imperante de justicia: lo que ayer fue justo, hoy no lo es; lo injusto para mí no lo es para otros; la proporcionalidad de la justicia la da el linaje a juicio de unos, el mérito, la necesidad u otros factores, según otros. Por tanto, la justicia es mudable.

Por lo demás, conviene adornar a la justicia con ciertos atributos; así, debe ser imparcial —por eso la mitología griega la representaba ciega— y expedita; hacerla esperar, dijo el moralista francés Jean de La Bruyère en *Les caracteres*, es injusticia.[209]

Lo menos que podemos desear es que si acaso la vara de la justicia se doblara, "no sea con el peso de la dádiva sino —como dijera el Quijote— con el peso de la misericordia".[210]

En fin, sería deseable que la justicia fuera el puerto de arribo del derecho, porque como dijera poéticamente Luis Legaz y Lecambra: "La justicia es un horizonte en el paisaje del Derecho".[211]

3. *La seguridad*

La seguridad, entendida como situación en la cual se está a salvo de todo riesgo y peligro, es una aspiración del ser humano que le lleva a pactar con sus semejantes la vida comunitaria, la convivencia social, la creación del

[209] La Bruyère, Jean de, *Los caracteres*, trad. de Santiago Cunchillos, Buenos Aires, Sopena, 1948, p. 135.

[210] Cervantes Saavedra, Miguel de, *El ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha*, Madrid, edición del IV Centenario, Alfaguara, 2004, p. 869.

[211] Legaz Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho*, Barcelona, Bosch, 1951, p. 443.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

municipio y del Estado, el que al través de las normas de derecho proporcionará a los miembros de su población la seguridad jurídica, traducible como la certidumbre del individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos están a salvo de ataques violentos e indebidos y, en el peor de los casos, de efectuarse, se harán cesar con premura, y los daños le serán resarcidos; la seguridad es, por tanto, punto de partida del Estado y puerto de arribo del derecho.

La seguridad puede considerarse bajo dos aspectos; desde el subjetivo, entraña la confianza de cada quien de que sus bienes y derechos están a salvo de riesgos; desde el objetivo, implica un orden jurídico cuya eficacia está garantizada por el poder público. Específicamente, la seguridad pública preserva el derecho humano a estar a salvo del peligro en el entorno sociopolítico comunitario y supraindividual.

A. *Etimología*

La palabra castellana "seguridad", derivada de la voz latina *securitas, securitatis,* significa calidad de seguro, es decir, libre y exento de todo peligro, daño o riesgo; en su *Diccionario de sociología*, Henry Pratt Fairchild la explica como "la situación de encontrarse a salvo, con defensa contra el azar".[212]

B. *Concepto*

La seguridad es un valor esencial del Estado; así la podemos entender, por cuanto concurre a la fundación del ente estatal como su principio y fin, toda vez que participa en la construcción de sus cimientos, para postularse como su *telos*, su objeto, su finalidad. Por lo menos en la versión contractualista del origen del Estado, éste nace como producto de un pacto social, que celebran los seres humanos que lo integran, sacrificando una parte de sus libertades y derechos, con el explícito propósito de obtener seguridad en el disfrute de los restantes.

En este orden de ideas, en su *Ensayo sobre el gobierno civil*, John Locke interpretó al Estado como una creación humana de carácter contractual; consideró que los seres humanos son por naturaleza libres, iguales e independientes, y que ninguno puede dejar esa condición sino por su propio consentimiento, producto de la conveniencia individual de cada quien de

[212] Fairchild, Henry Pratt, *Diccionario de sociología*, 4a. ed., trad. de T. Muñoz, J. Medina Echavarría y J. Calvo, 1966, México, Fondo de Cultura Económica, 1966, p. 267.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

unirse en sociedad con otros seres humanos para preservar la seguridad de todos ellos, lo que redundará en el disfrute y goce pacífico de lo que les pertenece en propiedad.[213]

Como quiera que sea, los seres humanos esperamos obtener del Estado y del derecho, o, mejor dicho, del Estado de derecho, una situación permanente de seguridad, de tranquilidad y de orden, que adquirimos al sacrificar una parte de nuestros derechos y libertades originales, a efecto de disfrutar pacíficamente de nuestros restantes derechos, bienes y libertades; por ello, tienen razón Luciano Parejo y Roberto Dromi cuando afirman:

> La seguridad es un valor fundante. Forma parte de los cimientos de la edificación del Estado de Derecho democrático. La seguridad instalada en las instancias de la filosofía política ha exigido al Derecho la provisión de definiciones instrumentales y operativas para llegar al terreno de la praxis y de la eficacia.[214]

Por otra parte, la seguridad es un valor inscrito en el catálogo de los derechos humanos; así lo consagra la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, al establecer en su artículo 3o. que todo individuo tiene derecho a la seguridad de su persona; así lo ratifica el artículo 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; además, los Estados parte del mismo pacto, en los términos de su artículo 3o., se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de la seguridad y de todos los demás derechos civiles y políticos enunciados en aquél.

En fin, la seguridad es también considerada como una necesidad; en este sentido, Francisco Alonso Pérez la explica en los siguientes términos:

> La necesidad de seguridad es innata en el hombre desde que abandona el claustro materno y se enfrenta a la vida. El hombre necesita estar seguro en todos los actos de su existencia, tanto aquellos que se refieren a materias laborales como de asistencia sanitaria, hasta llegar a aquellas actividades cuya protección está encomendada específicamente a las fuerzas y cuerpos de seguridad.[215]

---

213 Locke, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. de Amando Lázaro Ros, Barcelona, Aguilar, 1983, pp. 68 y 69.

214 Parejo Alfonso, Luciano y Dromi, Roberto, *Seguridad pública y derecho administrativo*, Madrid, Marcial Pons-Ciudad Argentina, 2001, p. 9.

215 *Idem*.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

C. *Tipos de seguridad*

Como factor determinante que es de la convivencia social, la seguridad se requiere en diferentes estadios, en los que registran distintas modalidades; entre otras, la jurídica, la pública, la ciudadana, la nacional, la internacional y la social.

a. Seguridad jurídica

Como apunta en su exposición de motivos de la Ley 23/1992, del 30 de julio, de Seguridad Privada, de España, un pilar básico de la convivencia social lo representa la seguridad, por lo que su garantía conforma una actividad esencial a la existencia misma del Estado moderno; la seguridad la garantiza el Estado a través del derecho, que a su vez tiene como una de sus características a la seguridad, por lo que Estado y derecho comparten como supuesto indispensable a la seguridad jurídica, definida por Joseph T. Delos como "la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos que, si estos llegan a producirse le serán aseguradas por la sociedad protección y reparación".[216]

La seguridad jurídica es, pues, factor determinante tanto del derecho como del Estado, mas, a su vez, para existir, requiere de la presencia de ambos, pues debe ser establecida por la norma jurídica, la que requiere del Estado para lograr su coercitividad. Dicho de otra manera: para que haya seguridad jurídica es indispensable la existencia de un orden jurídico que regule la conducta externa humana, y para que ese orden sea eficaz deberá ser coercitivo, a efecto de asegurar su cumplimiento, en última instancia mediante el uso de la coacción de la fuerza pública, cuyo monopolio tiene el Estado.

Empero, puede haber un orden jurídico eficaz porque se cumple en la práctica, pese a contener preceptos que lastiman la justicia y aun atenten contra la elemental seguridad jurídica, lo que motiva en Jorge Adame Goddard la siguiente reflexión:

> Esto hace ver que el criterio racional de la justicia (o jurisprudencia) es necesario para que haya seguridad jurídica efectiva: gracias a ese criterio se disciernen, de manera objetiva, las conductas cuyo cumplimiento es necesario asegurar; si falta o falla ese criterio de justicia, se corre el riesgo de asegurar el

[216] Le Fur, Louis *et al.*, *Los fines del derecho*, 4a. ed., trad. de Daniel Kuri Breña, México, UNAM, 1967, p. 47.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> cumplimiento de conducta cuya realización más bien infunde temor que paz. La seguridad jurídica implica, por consiguiente, no sólo que el orden social sea eficaz sin también que sea justo.[217]

La seguridad jurídica se habrá de traducir en la garantía que el Estado (Federación, entidades federativas, municipios) debe dar a través del orden jurídico de preservar y proteger no sólo la vida y la integridad física de todo individuo, sino también sus libertades, bienes y derechos contra todo acto indebido, ya sea de otros particulares o de las autoridades, ya que estas últimas sólo podrán afectar a la esfera del gobernado en ciertas condiciones y previa satisfacción de requisitos específicos, que según Ignacio Burgoa Orihuela constituyen las garantías de seguridad jurídica, pues como bien hace notar:

> Estas implican, en consecuencia, el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos y circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *summum* de sus derechos subjetivos. Por ende, un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previos, no será válido a la luz del derecho.[218]

b. Seguridad pública

El carácter polisémico y anfibológico de la expresión "seguridad pública" se debe a sus diversos significados y variadas interpretaciones, pues lo mismo es un derecho de los integrantes de la población del Estado que una actividad obligatoria de este último, cuya realización garantizará ese derecho, sentido éste en el que existe confusión en el orden jurídico mexicano, porque pese a que se trata de una función pública, erróneamente se le considera también servicio público, por lo que es urgente determinar formalmente la naturaleza jurídica de la seguridad pública, a cuyo efecto habrá de precisarse en qué consiste, y establecer su género próximo y diferencia específica, labor que dista mucho de ser sencilla, dada la dificultad que representa por referirse a una actividad más relacionada con sucesos o acontecimientos inciertos, fortuitos, casuales o accidentales —sin que, por consiguiente, se puedan predecir, y mucho menos precisar, las circunstan-

[217] Adame Goddard, Jorge, "Seguridad jurídica", *Nuevo diccionario jurídico mexicano*, México, 2001, t. P-Z, pp. 3429 y 3430.

[218] Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 6a. ed., México, Porrúa, 1970, p. 494.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cias de tiempo, lugar y modo, de su eventual realización en el futuro—, que con realidades físicas tangibles; en opinión de Augusto Sánchez Sandoval:

> La seguridad pública cumple la función conservadora del orden social, con base en un orden jurídico que controle al poder y norme sus relaciones con los ciudadanos y de éstos entre sí. Es decir la existencia y permanencia de un orden público y de un orden privado, como condición necesaria para la vida social. Así, la seguridad pública se constituye en la manifestación de la acción gubernamental, ejercida para salvaguardar la integridad, intereses y bienes de las personas, y de las entidades públicas y privadas.[219]

Requiere la seguridad pública, de la ejecución de un conjunto heterogéneo de actividades dirigidas a garantizar y hacer efectivo el derecho humano a estar libre y exento de todo peligro, daño o riesgo; es decir, a estar seguro, en el entorno sociopolítico comunitario y supraindividual; estas actividades conllevan el ejercicio del imperio, de la potestad, de la autoridad del Estado, lo que predica su naturaleza intrínseca de función pública; entre tales actividades figuran la de vigilancia de la vía y lugares públicos; la de vigilancia de los establecimientos mercantiles a los que tiene acceso el público; la de prevención de comisión de delitos; la de colaboración en la investigación y persecución de los delitos; la de prevención de comisión de infracciones a la normativa de policía y gobierno; la de mantenimiento del orden público; la seguridad vial y el ordenamiento del tránsito peatonal y vehicular; la de prevención de desastres y siniestros; la de avisos de alarma en casos graves de emergencia, así como las de evacuación, dispersión, albergue, socorro, rescate y salvamento, en casos de hecatombes, desastres y siniestros, casos estos últimos en los que se le conoce como protección civil.

Como hacen notar Luciano Parejo y Roberto Dromi:

> La seguridad pública comprende prioritariamente la situación del hombre en la relación ciudadana, como sujeto de la *civitas*, de la *polis* (el hombre ciudad), en la relación masiva, grupal o social, de encuentros o fenómenos colectivos (el hombre masa), y en la relación de comunicación y de información (el hombre diálogo).[220]

En su artículo 3o., la Ley General que establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, publicada en el *Diario*

[219] Sánchez Sandoval, Augusto, *Derechos humanos, seguridad pública y seguridad nacional*, México, Inacipe, 2000, p. 83.

[220] Parejo Alfonso, Luciano y Dromi, Roberto, *Seguridad pública…, cit.*, p. 203.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Oficial de la Federación el 11 de diciembre de 1995 (abrogada por el transitorio décimo segundo de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 2 de enero de 2009), definió a la seguridad pública como "la función a cargo del Estado que tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos".

En su segundo párrafo, el precepto señaló como medios utilizables por las autoridades competentes para el logro de los fines de la seguridad pública: la prevención, persecución y sanción de las infracciones y delitos, así como la reinserción social del delincuente y del menor infractor; y en su último párrafo dispuso que la función de seguridad pública se realice en sus diversos ámbitos de competencia: Federación, Distrito Federal, estados y municipios, a través de la policía preventiva y del Ministerio Público, entre otras autoridades.

Por su parte, la Ley de Seguridad Interior, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 21 de diciembre de 2017, define a la seguridad pública de la siguiente manera:

> Artículo 2o. La Seguridad Interior es la condición que proporciona el Estado mexicano que permite salvaguardar la permanencia y continuidad de sus órdenes de gobierno e instituciones, así como el desarrollo nacional mediante el mantenimiento del orden constitucional, el Estado de Derecho y la gobernabilidad democrática en todo el territorio nacional. Comprende el conjunto de órganos, procedimientos y acciones destinados para dichos fines, respetando los derechos humanos en todo el territorio nacional, así como para prestar auxilio y protección a las entidades federativas y los municipios, frente a riesgos y amenazas que comprometan o afecten la seguridad nacional en los términos de la presente Ley.

c. Seguridad ciudadana

El artículo 104.1 de la Constitución española de 1978 usa la expresión "seguridad ciudadana" en vez de la de "seguridad pública", al atribuir a las fuerzas y cuerpos de seguridad dependientes del gobierno, la actividad de "proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana"; en consonancia con este precepto constitucional, se expidió la Ley Orgánica, del 21 de febrero de 1992, número 1/1992, de Seguridad Ciudadana —coloquialmente llamada "Ley Corcuera" en atención al apellido del ministro del interior que la propuso—; empero, la misma

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Constitución, en su artículo 149.1, opta por la locución "seguridad pública", al disponer:

> El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias...
> 29ª Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma en que se establece en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.

Es evidente que en el orden jurídico español la expresión "seguridad pública" tiende a ser desplazada por la de "seguridad ciudadana", lo cual en México sería inadecuado, por cuanto la seguridad pública atañe a todos los integrantes de la población, sean o no ciudadanos de la República (éstos últimos, en los términos del artículo 34 constitucional, son los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, hayan cumplido dieciocho años y tengan una manera honesta de vivir).

El concepto de la seguridad ciudadana en el contexto español lo explica Francisco Alonso Pérez de la siguiente manera:

> En sentido amplio la seguridad ciudadana es una situación social en la que no existen riesgos o peligros para los ciudadanos, es decir, que éstos pueden ejercitar libremente sus derechos y libertades sin que exista obstáculo para ello. En definitiva, se trata de una situación que debe garantizar a los ciudadanos el libre y pleno ejercicio de todos y cada uno de los derechos y libertades que ostentan, tanto individuales como colectivos, en el marco de la Constitución... En sentido estricto, la seguridad ciudadana viene entendiéndose como el conjunto de dispositivos, personal y medios que los Cuerpos de Seguridad destinan a conseguir el desarrollo de los derechos y libertades de los ciudadanos, en un clima de convivencia y paz pública.[221]

d. Seguridad nacional

Como dije antes, en el contexto del Estado, la seguridad es un *telos*, habida cuenta que el ente estatal trata de preservar, salvaguardar y poner fuera de peligro, daño o riesgo a sus órganos e instituciones, al orden público —implícito en la pacífica convivencia social derivada de las reglas mínimas que la tutelan— y a todos y cada uno de los miembros de la población, tanto en sus personas como en sus bienes y en sus derechos; cuando atañe

[221] Alonso Pérez, Francisco, *op. cit.*, pp. 14 y 15.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

a la defensa de sus órganos o instituciones de una agresión externa o de un movimiento subversivo interno, se habla de seguridad nacional, en cuya preservación el presidente de la República, de acuerdo con la fracción VI del artículo 89 constitucional, puede disponer de la totalidad de la fuerza armada permanente, o sea, del ejército terrestre, de la marina de guerra y de la fuerza aérea. Según Modesto Suárez:

> San Ambrosio (340-397), obispo de Milán, justificó en su obra *De officcis ministrorum* [De los deberes de los sacerdotes], el deber de la autoridad temporal de conducir la guerra en defensa de la patria y de encabezar la guerra de la sociedad en contra de la delincuencia. A través del planteamiento anterior, este doctor de la Iglesia católica distinguió con nitidez dos ámbitos de la acción gubernamental conocidos en la actualidad con los nombres de seguridad nacional y seguridad pública.[222]

Consecuentemente, seguridad nacional y seguridad pública son dos funciones públicas afines, pero diferentes, sin cuyo ejercicio el Estado tiende a desaparecer. Tradicionalmente, la seguridad nacional se finca en buena medida en las fuerzas militares de tierra, mar y aire; es decir, el ejército, la armada y la aviación militar de un país.

Sin embargo, la seguridad nacional no se reduce a la acción de las fuerzas militares, pues se complementa con la organización de registros públicos, la construcción e instalación de vías generales de comunicación, y otros mecanismos; para la Academia de Guerra de Brasil, la seguridad nacional viene a ser el grado relativo de garantía que a través de acciones políticas y económicas, psicosociales y militares, un Estado puede proporcionar en una determinada época a la nación que jurisdicciona para la consecución y salvaguarda de los objetivos nacionales, a pesar de los antagonismos internos o externos existentes o previsibles.[223]

Capítulo décimo
TEORÍA DEL ACTO JURISDICCIONAL

En el acontecer cotidiano ocurren millones de sucesos, que son susceptibles de separarse en dos grandes grupos: los producidos por la naturaleza, y los efectuados por las personas, sean éstas físicas o jurídicas; para distinguirlos,

222 *El Universal*, México, 6 de octubre de 2000, p. 10.
223 Cabanellas de Torres, *Diccionario militar*, Buenos Aires, Heliasta, 1988, p. 481.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

siguiendo a la doctrina italiana, denomino "hecho" al suceso generado por la naturaleza, y reservo el nombre de "acto" para aludir al realizado por personas.[224]

I. El hecho

En este entendido, es dable explicar al "hecho" como todo acontecimiento ocurrido por la acción o inacción de la naturaleza; así, la caída de una hoja de un árbol situado en un acantilado en la costa es un hecho, lo mismo que la caída de todo el árbol, e incluso la caída de todo el acantilado, pueden ser obra de la naturaleza, cuando la hoja cae por la sola acción del viento, o en el caso de que el árbol sea derribado por efecto de un ciclón, o en el supuesto de que el acantilado desaparece en el mar a consecuencia de un tsunami; en los tres casos estaríamos frente a sendos sucesos generados por la naturaleza, por lo que podríamos llamarlos "hechos".

Habida cuenta que no todos los hechos son de la misma clase, se pueden diferenciar los positivos de los negativos, y los que acarrean consecuencias jurídicas, distinguirlos de los que no tienen esos efectos.

Entiendo por hechos positivos los que resulten de la acción de la naturaleza; consideraremos hechos negativos los resultantes de la inactividad de la naturaleza. La lluvia, por ejemplo, evidencia actividad; en cambio, la sequía acusa inactividad de la naturaleza.

A los hechos que no producen consecuencias jurídicas los identificaremos como hechos simples; por ejemplo, la caída de la hoja de un árbol, o la caída de una rama de ese árbol, o bien la caída de todo el árbol, si no causa daños en personas o bienes.

En cambio, la desaparición no sólo del árbol, sino de la casa en cuyo jardín estaba aquel árbol, a consecuencia de un tsunami, produjo diversas consecuencias jurídicas, como la extinción del derecho de propiedad sobre el inmueble respectivo, la terminación anticipada del contrato de arrendamiento correspondiente, por haber desaparecido el inmueble arrendado, y por consiguiente, la terminación del derecho del propietario a cobrar las rentas y de la obligación del arrendatario a pagarlas, así como la extinción del deber del propietario de pagar el impuesto predial relativo a ese bien. A estos los consideramos hechos jurídicos.

Se producen, sin participación de la voluntad humana, hechos que tienen consecuencia jurídicas y atañen directamente a las personas, como ocu-

[224] Pugliatti, Salvatore, *Introducción al estudio del derecho civil*, trad. de la 2a. ed. italiana, México, Porrúa, 1943, pp. 218 y 219.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

rre con el nacimiento de todo ser humano al que se le habrán de atribuir derechos e imputar obligaciones; el arribo a la mayoría de edad, que conlleva la adquisición de derechos políticos, e incluso, la muerte no provocada intencionalmente, por lo que se pueden considerar acontecimientos naturales susceptibles de identificarse como hechos jurídicos inevitables.

II. El acto

Entiendo al acto, como el acontecimiento realizado por la acción de una persona, se exteriorice o no; el suceso producto de la actividad humana que se exterioriza puede ser voluntario o involuntario; los sucesos voluntarios podrán ser lícitos o ilícitos; en estos últimos se encuadran los delitos y los cuasidelitos.

En esta obra no me ocuparé de los actos que no llegan a exteriorizarse, y consecuentemente se quedan en la mente de quien los realizó; tampoco profundizaré en ella el análisis de los actos involuntarios ni de los ilícitos, sino sólo de los actos lícitos exteriorizados mediante una manifestación de voluntad.

Entiendo por acto involuntario, la acción mecánica realizada por un individuo, que produce consecuencias no deseadas por el sujeto que la realizó, pues estuvieron ausentes en su ánimo o intención. Por ejemplo, una persona conduce por primera ocasión en su vida un vehículo automotor y, equivocadamente, oprime el acelerador del vehículo, en lugar de presionar el pedal del freno, lo que ocasiona que impacte a otro automóvil, al que causa daños, en cuyo caso estaríamos ante un acto involuntario de daño en propiedad ajena. Esta obra no abordará los actos involuntarios, sino, repito, sólo se ocupará de los actos voluntarios.

Diré, para explicar el acto voluntario, que es el realizado de manera consciente por un sujeto con una finalidad, con un propósito específico, que lo diferencia del apetito característico de la vida vegetativa.

Tienen los actos diversa índole y distintas consecuencias, por lo que para diferenciarlos se pueden dividir en actos simples y actos con efectos jurídicos.

Si el acto no produce efectos jurídicos, le llamaremos acto simple; por ejemplo, la recolección de las hojas caídas de los árboles, o la transformación que hace el propietario del árbol caído en leña es un acto simple.

En el acto con efectos jurídicos, se pueden distinguir tres tipos: acto jurídico, acto antijurídico y acto involuntario; el acto jurídico es un acto lícito y, además, voluntario; el acto antijurídico es un acto voluntario y, simultánea-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

mente ilícito, y el acto involuntario es un acto que puede ser lícito o ilícito, pero realizado sin la voluntad de su ejecutor.

III. El acto jurídico

Consiguientemente, podemos inferir que tanto los hechos como los actos pueden pertenecer al género del suceso jurídico, pero guardan entre sí diferencias específicas, porque los hechos son acontecimientos naturales en los que no interviene la voluntad, en tanto que los actos jurídicos sólo se realizan por determinación de la voluntad de alguna o algunas personas.

1. *Concepto de acto jurídico*

Considero acto jurídico a la manifestación de voluntad, o conjunto de manifestaciones de voluntad, que conllevan consecuencias jurídicas, por crear, modificar, transferir, certificar o extinguir, tanto derechos como obligaciones, de conformidad con el orden jurídico vigente.

Rafael Rojina Villegas define: "El acto jurídico es una manifestación de voluntad que se hace, con la intención de producir consecuencias jurídicas, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico".[225]

Tanto en el derecho comparado como en la doctrina prevalece la idea de que el delito no es un acto jurídico —sino antijurídico— en este sentido, el Código Civil peruano de 1984 contiene la siguiente noción de acto jurídico:

> Artículo 140o. El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere:
> 1. Agente capaz.
> 2. Objeto física y jurídicamente posible.
> 3. Fin lícito.
> 4. Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

La cabal comprensión del acto jurídico requiere examinar y entender la voluntad manifestada a través de su realización. La voluntad viene a ser la facultad de hacer o no hacer algo; de dar o no dar alguna cosa; o también se puede entender la voluntad, como la intención o deseo de hacer algo, o

[225] Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 6a. ed., México, Porrúa, 1971, p. 115.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

como el libre albedrío o la libre determinación; en fin, el *Diccionario de la lengua española*, en su primera acepción, la explica como la "facultad de decidir y ordenar la propia conducta".

Cotidianamente, todo ser humano se desempeña en uso de su poder de decidir; es decir, de su libre albedrío, derivado de su capacidad de dar o no dar, de hacer o no hacer algo, intencionalmente.

2. *Elementos del acto jurídico*

Es común confundir los elementos con los requisitos del acto jurídico, por lo que con frecuencia esos vocablos se emplean erróneamente como sinónimos; para evitar ese embrollo, conviene tener presente que "elemento" es la parte de un todo, en tanto que "requisito" es la condición para algo o de validez de algo.

Pueden los elementos ser esenciales o superfluos; por ejemplo, una casa tiene como elementos esenciales el piso, las paredes, el techo, las puertas y las ventanas; no hay casa sin piso, pues si carece de él, sería un cascarón colgante; sin paredes, sería una terraza; sin techo, será un corral; sin puerta podrá ser un aljibe, y sin ventanas, podrá ser una bodega, mas en ninguno de los casos que acabo de mencionar se trataría de una casa.

Sin embargo, existen casas que, además, tienen, jardines, alberca, cancha de tenis, estacionamiento para numerosos vehículos y caballerizas, que sin duda son elementos de una casa, mas no esenciales, sino superfluos.

Están presentes en el acto jurídico, como elementos esenciales: la manifestación de voluntad, el objeto, la causa o motivo y la finalidad, los cuales deben cumplir ciertos requisitos, que a continuación se comentan.

A. *La manifestación de voluntad*

Como elemento del acto jurídico, la manifestación de voluntad es la efectuada por el sujeto o los sujetos que unilateral o mancomunadamente lo realizan.

La voluntad es la potencia del espíritu que conduce a hacer o a no hacer algo; en el contexto sicológico, hablar de potencia es referirse a la posibilidad, a la capacidad o a la disposición para algo; esa potencia volitiva acepta o rechaza ese algo, porque finalmente la voluntad es la resolución de hacer o no hacer algo, pues se trata de la libre determinación de la propia conducta

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

externa, producto de la deliberación y el discernimiento, lo que se traduce en el libre albedrío, que nos permite elegir algo sin que se nos obligue a ello, por lo que podemos identificar a la voluntad con el consentimiento; en su primera acepción, el *Diccionario de la lengua española* la define como "facultad de decidir y ordenar la propia conducta"; desde la óptica jurídica, diré que la voluntad, al exteriorizarse a través de una manifestación suya, crea, modifica, transfiere o extingue obligaciones y derechos, porque produce un acto jurídico.

Como elemento del acto jurídico, la voluntad que se manifiesta tiene a su vez elementos, como son el discernimiento, la intención y la exteriorización.

Gracias al discernimiento, el sujeto activo del acto jurídico está en condiciones de determinar la diferencia entre varias cosas u opciones, situación a la que se llega a plenitud, por lo general, con el solo avance de la edad, porque al llegar a una específica (dieciocho años) es cuando se logra el mínimo desarrollo intelectual del individuo, producto de la educación, de la experiencia y de la madurez de espíritu requerido para distinguir las diferencias entre varias opciones o cosas.

En razón de la intención, y con apoyo en el discernimiento, el sujeto activo del acto jurídico toma conciencia de sus posibles consecuencias, así como de su viabilidad, y tras de un proceso interno de deliberación, animado por el deseo, encamina a la voluntad a llevarlo a cabo.

En contraste con el discernimiento y con la intención, que son elementos internos de la voluntad, la exteriorización es un elemento externo, a través del cual se manifiesta la voluntad.

Puede inhibirse el discernimiento por razones de edad, demencia o ebriedad; el derecho positivo determina que al llegar a la mayoría de edad los seres humanos disponen libremente de su persona y de sus bienes, salvo que estén afectados por una disminución o perturbación de su inteligencia que les impida gobernarse y obligarse por sí mismos, o exteriorizar su voluntad por algún medio. De igual modo, también se inhibe el discernimiento a consecuencia de la intoxicación por el consumo de bebidas alcohólicas, sicotrópicos o estupefacientes.

Por antonomasia, el acto jurídico es voluntario; por tanto, su elemento esencial, consistente en la manifestación de voluntad de su ejecutante, debe estar incólume en el momento de su ejecución; sin embargo, a pesar de que quien lo ejecute sea capaz o competente para realizarlo, puede viciarse la voluntad, principalmente por error, violencia y dolo.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

a. El error

La lógica más elemental indica la imposibilidad de conformar la sana manifestación de voluntad, necesaria para realizar cualquier acto jurídico, si está basada en el error o en un concepto falso, equivocado o deformado de una cosa, al que suele equipararse la ignorancia de hecho, interpretada como falta de conocimiento o carencia de concepto acerca de la misma cosa.

El error admite diversas modalidades, entre las que figura el *error in negotio,* referido a la causa o naturaleza del acto, como ocurre cuando una persona entrega un inmueble en donación creyendo hacerlo en comodato. El *error in re* o *in corpore* se produce cuando se refiere a la sustancia; por ejemplo, se otorga permiso de importación de tela de seda, en vez de artisela; o cuando el error atañe a la calidad de la cosa, como ocurriría si se otorga permiso de importación de seda cocida en lugar de seda cruda; o, en fin, en los casos relativos a la cantidad de la cosa, como sucedería si en una sentencia se condena al demandado a pagar veinte toneladas de seda en vez de diez toneladas, cuyo pago había reclamado el actor en su demanda. El *error in persona* atañe al nombre, a la identidad o a la cualidad del sujeto pasivo del acto, como sería el caso de la sentencia en el juicio que condena a Juan José García García —quien no es parte en el juicio ni tiene nada que ver con éste—, en lugar de condenar al demandado José Antonio García García.

Por otra parte, se habla de otros tipos de error, como el error de hecho y el error de derecho. El primer tipo incluye tanto al *error in negotio* como al *error in corpore* y al *error in persona*, pues versa sobre aspectos esenciales u objetivos del acto jurídico, en tanto que el error de derecho alude a la apreciación errónea de la repercusión o interpretación de la ley que regula el acto jurídico respectivo que no se hubiera efectuado de no haberse sufrido tal error. Sobre este tema, el artículo 1813 del Código Civil Federal previene:

> El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa.

b. La violencia

También se puede viciar la voluntad por medio de la violencia, que puede ser física o moral; en el primer caso se emplea una fuerza física irresistible para que el sujeto activo del acto jurídico lo realice; en cambio, habrá vio-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

lencia moral cuando al sujeto se le infunde el temor lógico de sufrir un mal inminente en su persona o bienes o en la persona o bienes de sus allegados; a este tipo de violencia se le suele llamar "intimidación".

c. El dolo

Es explicable el dolo, como el artificio o maquinación empleado por una persona para engañar a otra, con el propósito de influir en su ánimo para conducirlo, mediante mentiras, a realizar un acto jurídico, o para inducirlo a aceptar condiciones que no admitiría de no mediar la engañifa, lo que en ambos casos vicia la voluntad. Comúnmente se identifica al dolo con la mala fe.

d. La mala fe

Consiste la mala fe en el disimulo del error ajeno por parte de quien se beneficia de él. Según Gustavo Cabanellas, se trata de "La convicción íntima de que no se actúa legítimamente, ya por existir una prohibición legal o una disposición en contrario, ya por saberse que se lesiona un derecho ajeno, o no se cumple un deber propio".[226]

B. *El objeto del acto jurídico*

Los actos jurídicos tienen un doble objeto; en primer lugar, siempre habrá un objeto directo, consistente en crear, modificar, transferir, certificar o extinguir derechos y obligaciones, Pero también tendrán un objeto indirecto, que será el contenido o la materia del acto; es decir, la conducta de dar, de hacer o de no hacer, que invariablemente debe derivarse del acto.

El objeto indirecto del acto habrá de ser lícito, cierto, posible, determinado o determinable, y, si consiste en una cosa, existir en la naturaleza.

En razón de su licitud, el acto jurídico no debe infringir lo dispuesto en la Constitución, en los tratados internacionales, en las leyes y en los ordenamientos administrativos que lo rigen.

Además, el objeto indirecto del acto jurídico debe ser cierto, preciso, sin ambigüedades ni imprecisiones que puedan dar lugar a equívocos o confusiones.

[226] Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de derecho usual*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1968, t. II, p. 606.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Asimismo, el objeto del acto jurídico debe cumplir el requisito de ser posible, el que no cumpliría, por ejemplo, el acto jurisdiccional que condene a un acusado a cumplir diez años de prisión en el planeta Neptuno.

C. *La causa o motivo del acto jurídico*

El *Diccionario de la lengua española* indica que la causa es el motivo o razón para obrar, y de acuerdo con la lógica, no hay efecto sin causa, lo que aplicado al tema que nos ocupa se traduce en que no hay, ni puede haber, acto jurídico sin motivo o causa, pudiendo consistir ésta, por ejemplo, en el adelanto tecnológico o acontecimientos sociales que dan lugar a expedir una ley, o en los antecedentes de hecho y de derecho que explican la emisión de un acto administrativo, o bien la suma de actuaciones que propician el dictado de una sentencia.[227]

D. *La finalidad del acto jurídico*

En el ámbito doctrinal se ha dado un debate permanente respecto del acto jurídico y de sus elementos, sin que se haya logrado un consenso, especialmente en lo que atañe a su finalidad.

Todo acto se realiza con el propósito de lograr un resultado específico, un *telos*, un fin, que en el caso del acto jurídico va a estar orientado por la voluntad manifestada, y, para quien esto escribe, habrá de consistir en colmar un interés, ya sea público, privado o social.

3. *Clasificación del acto jurídico*

Múltiples, y con muy diversos criterios, han sido las clasificaciones propuestas del acto jurídico, entre las que figura la que los agrupa en actos jurídicos privados: civiles y mercantiles; en actos jurídicos sociales: laborales, agrarios, migratorios y de seguridad social, y en actos jurídicos públicos: legislativos, administrativos y jurisdiccionales.

[227] Cornejo Certucha, Francisco M., "Causa", *Diccionario jurídico mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. II, p. 71.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

A. *Actos jurídicos privados*

Se consideran actos jurídicos privados tanto a los actos civiles como a los mercantiles, por estar regulados por el derecho privado.

a. Acto civil

Se puede entender como acto civil la manifestación de voluntad o el conjunto de manifestaciones de voluntad que produce consecuencias jurídicas en el ámbito de las personas, de los bienes, de las sucesiones y de las obligaciones, con sujeción a las normas del derecho civil.

b. Acto de comercio

En el orden jurídico mexicano, el acto de comercio es regulado por el Código de Comercio expedido hace ya ciento treinta años, que al efecto establece:

> Artículo 75. La Ley reputa actos de comercio:
> I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados.
> II. Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial.
> III. Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles.
> IV. Los contratos relativos y obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio.
> V. Las empresas de abastecimientos y suministros.
> VI. Las empresas de construcciones, trabajos públicos y privados.
> VII. Las empresas de fábricas y manufacturas.
> VIII. Las empresas de trasportes de personas o cosas, por tierra o por agua; y las empresas de turismo.
> IX. Las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas.
> X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales, casas de empeño y establecimientos de ventas en pública almoneda.
> XI. Las empresas de espectáculos públicos.
> XII. Las operaciones de comisión mercantil.
> XIII. Las operaciones de mediación de negocios mercantiles.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

XIV. Las operaciones de bancos.

XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior.

XVI. Los contratos de seguros de toda especie.

XVII. Los depósitos por causa de comercio.

XVIII. Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos.

XIX. Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas.

XX. Los vales u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio.

XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, sino son de naturaleza esencialmente civil.

XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio.

XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador haga de los productos de su finca o de su cultivo.

XXIV. Las operaciones contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

XXV. Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.

Indebidamente el artículo antes transcrito incluye como actos de comercio a las empresas señaladas en sus fracciones de la VI a la XI, porque son actos de comercio, no las empresas, sino los actos que realicen éstas.

Acerca de los actos civiles y de comercio, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto:

ACTO DE COMERCIO Y ACTO CIVIL. Conforme a la fracción XXI del artículo 75 del Código de Comercio, la ley reputa actos de comercio las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil; y sólo pueden conceptuarse actos esencialmente civiles aquellos cuya naturaleza intrínseca repudia toda idea de mercantilidad, tales como los actos de derecho público, las donaciones antenupciales, el testamento, etcétera; por ello, la sola posibilidad de que la compraventa de algún objeto pueda tener carácter mercantil impide considerarlo como acto esencialmente civil.

Amparo directo 743/56. J. de la Torres e Hijos, Sucs., S. A. 5 de abril de 1957. Mayoría de tres votos. Ponente: Mariano Azuela.Tercera Sala. Quinta Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo CXXXII, pág. 54.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

B. *Actos jurídicos sociales*

Se ubican dentro de los actos jurídicos sociales, los laborales, los agrarios, los migratorios y los de seguridad social, dado que su regulación jurídica está a cargo del derecho social.

a. Actos laborales

Se puede explicar el acto laboral como la manifestación de voluntad o conjunto de manifestaciones de voluntad que genera consecuencias jurídicas en el ámbito del trabajo, con sujeción a las normas del derecho laboral, por lo que los contratos individuales y colectivos de trabajo, así como las huelgas y los paros, serán sendos actos jurídicos laborales, por citar sólo algunos ejemplos.

b. Actos agrarios

Entiendo por acto agrario la manifestación de voluntad o conjunto de manifestaciones de voluntad que genera consecuencias jurídicas en el ámbito del sector rural, con sujeción a las normas del derecho agrario, por lo que la constitución de un ejido o de una unión de ejidos, por ejemplo, serán actos agrarios.

c. Actos migratorios

Se considera acto migratorio el cambio de residencia de una comarca o zona geográfica a otra, sea del mismo país o de otro, de una persona o de un grupo, con pretensión temporal o definitiva.

También será acto migratorio la admisión del migrante extranjero por las autoridades del país receptor, o la negativa de la admisión. El turista no es migrante, ni tampoco el estudiante.

d. Actos de seguridad social

Versa el acto de seguridad social sobre alguno o varios de los aspectos de ésta, como pueden ser la afiliación de un trabajador a la institución de seguridad social que le corresponda, o el pago de las cuotas respectivas o, en fin, la jubilación del trabajador.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

e. Actos sindicales

Se entienden por actos sindicales los atinentes a la creación, modificación, registro, operación, asociación y extinción de sindicatos, así como a la federación y confederación de ellos.

C. *Actos jurídicos públicos*

Quedan encuadrados en los actos jurídicos públicos, los legislativos, los administrativos y los jurisdiccionales; estos últimos los comentaré *in extenso* en el siguiente subcapítulo.

a. Acto legislativo

Se suele entender como acto legislativo a la manifestación de voluntad de un órgano del poder público, en ejercicio de función legislativa, que emite una ley jurídica para prever un supuesto general, abstracto, impersonal, obligatorio y coercitivo, en cuyo caso sus características son: la generalidad, la abstracción, la impersonalidad, la obligatoriedad y la coercitividad.[228]

i. La generalidad

En virtud de su generalidad, la ley habrá de aplicarse a cuanto sujeto se ubique en el supuesto previsto en ella, porque no está referido a determinado caso, persona o cosa en particular; consecuentemente, la ley, como producto de un acto legislativo, no desaparece después de ser utilizada, por lo que podrá volverse a aplicar una, mil y cuantas veces se presente el supuesto en ella previsto. Implica la generalidad que la ley se aplique igual a los iguales, en iguales circunstancias.[229]

En opinión de Gabino Fraga:

> La generalidad de la ley debe entenderse como la esencia de la función legislativa al grado de que como una garantía contra la arbitrariedad de los gober-

[228] Jèze, Gastón, *Principios generales del derecho administrativo*, trad. de Julio N. San Millán Almagro, Buenos Aires, Depalma, 1948, t. I, p. 32.

[229] *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. Época, tesis aislada del Pleno, volumen 103-108, p. 152. Amparo en revisión 6126/64, unanimidad de 19 votos. Ponente J. Ramón Palacios Vargas.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> nantes, que es precisamente el fundamento racional e histórico del principio de la generalidad, la Constitución, en su artículo 13, ha consignado como un derecho del hombre el de que "nadie puede ser juzgado por leyes privativas", es decir, por leyes que no sean generales.[230]

ii. La abstracción

Se puede entender la abstracción como la acción y efecto de "separar por medio de una operación intelectual un rasgo o una cualidad de algo para analizar los aisladamente o considerarlos en su pura esencia o noción".[231]

En razón del principio de abstracción, la ley habrá de hacer referencia a supuestos hipotéticos de carácter general, nunca a casos concretos; y por eso, se aplicará a los casos que se identifican con los supuestos que contempla.

iii. La impersonalidad

En razón de su impersonalidad, la ley no podrá emitirse para juzgar a una persona específica, lo cual constituiría una ley privativa, situación prohibida por el artículo 13 constitucional, al disponer que nadie pueda ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.

iv. La obligatoriedad

En virtud de su obligatoriedad, la ley constriñe a todo individuo al que le es aplicable a cumplir puntualmente sus preceptos

v. La coercitividad

Dada su coercitividad, los dictados de la ley habrán de cumplirse con la voluntad del sujeto obligado o sin ésta, o aun en contra de ella.

De esta suerte, el órgano Legislativo realiza un acto legislativo cuando expide una ley, pero también el presidente de la República realiza un acto (aun cuando materialmente) legislativo al expedir el reglamento de una ley.

---

230 Fraga, Gabino, *Derecho administrativo* (título segundo, cap. III).

231 *Diccionario de la lengua española*, disponible en: *https://dle.rae.es/?id=0CxZRfR*.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Mas los actos legislativos no se reducen a la expedición de leyes y reglamentos, pues también son de esa naturaleza los vertebrados en el procedimiento legislativo; así, es acto legislativo tanto la presentación de una iniciativa de ley por quien tiene la facultad de presentarla como el dictamen de la respectiva comisión dictaminadora, lo mismo que su aprobación o rechazo por el pleno de la Cámara legislativa, así como su veto, o su promulgación y publicación por el titular del Poder Ejecutivo son igualmente actos legislativos.

b. Acto administrativo

En sentido estricto, consiste el acto administrativo en una declaración unilateral y externa de voluntad en ejercicio de función administrativa, que implica la decisión de una unidad administrativa competente para crear, reconocer, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones, en aras del interés público.[232]

Los actos administrativos son de diferente tipo, porque los hay generales e individuales, así como unilaterales y bilaterales.

i. Acto administrativo general

Será general el acto administrativo que afecta a un universo indeterminado de personas, porque atañe a todos los que se identifican con los supuestos previstos en él; así, es un acto administrativo general el reglamento de tránsito, puesto que es una declaración de voluntad del titular del Poder Ejecutivo para crear, reconocer, modificar, transmitir y extinguir derechos y obligaciones de los conductores de vehículos y de los peatones que circulan en la vía pública.

En efecto, el Reglamento de Tránsito otorga a los conductores de vehículos el derecho a manejarlos en la vía pública a condición de cumplir la obligación de obtener previamente una licencia de manejo y de atender las reglas de tránsito, derecho que se extinguirá si al término de su vigencia no procede a tramitar su refrendo.

De la misma forma, el reglamento en cita confiere a los peatones el derecho de transitar en la vía pública, pero los obliga a caminar por las banquetas, salvo en los cruceros con otras calles.

[232] Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1981, t. I, p. 237.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ii. Acto administrativo individual

En cambio, el acto administrativo será individual cuando se refiere a una persona específica, como es el caso de la licencia de manejo de vehículos, puesto que concierne a una persona determinada.

iii. El acto administrativo unilateral

Se entiende como unilateral el que se produce por la sola manifestación de voluntad de un órgano del poder público, como es el acto administrativo mediante el cual se impone una multa, porque no requiere la anuencia del afectado, quien está obligado a pagar el importe de esa sanción.

iv. El acto administrativo bilateral

Para la existencia del acto administrativo general es indispensable la concurrencia de las voluntades de un órgano del poder público y de un particular; tal es el caso, por ejemplo, el contrato administrativo de adquisición de bienes muebles.

De manera unánime, la doctrina plantea reservar la expresión "acto administrativo" sólo para el que sea simultáneamente unilateral e individual, por lo que para el acto administrativo general hay que hablar de reglamento, circular, norma oficial mexicana, regla de aplicación; lo mismo, tratándose de acto administrativo bilateral, hay que aludir al contrato administrativo o a la concesión administrativa.

IV. El acto jurisdiccional

El tema central de este capítulo, como su nombre lo indica, viene a ser el acto jurisdiccional, por lo que en el desarrollo de este apartado se habrá de diferenciarlo de otros afines, para luego ver su definición, sus caracteres, sus pates y su clasificación.

1. *Actos afines al acto jurisdiccional*

El acto jurisdiccional guarda afinidad con varios actos jurídicos, ya por ser una modalidad de algún otro, como en el caso del acto procesal, o bien porque uno distinto es uno de sus tipos; así ocurre con el acto judicial. In-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cluso se registra afinidad entre el acto jurisdiccional y algunas actuaciones procesales.

A. *Acto procesal*

Serán actos procesales todos los realizados con el propósito de generar consecuencias jurídicas, ya sean efectuados por las partes, incluso por terceros o por el juzgador, en el desarrollo de un juicio; mas no todos los actos procesales son actos jurisdiccionales, sino sólo los efectuados por el juzgador. Dicho de otra manera: no todos los actos procesales son jurisdiccionales, sino sólo los llevados a cabo por el juzgador, toda vez que el acto procesal es el género, y el acto jurisdiccional viene a ser la especie.

B. *Acto judicial*

Se considera acto judicial al efectuado por un órgano jurisdiccional, en ejercicio de función jurisdiccional, para generar consecuencias jurídicas en el marco de una controversia; empero, no todos los actos efectuados por órganos jurisdiccionales en tal circunstancia son actos judiciales, sino únicamente los producidos por los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, lo que se traduce en que los actos de los órganos jurisdiccionales ubicados fuera del ámbito del Poder Judicial, como son los tribunales administrativos, no se encuadran dentro de los actos judiciales.

De lo anterior se infiere que el acto jurisdiccional es el género, y el acto judicial, la especie, lo que significa que todos los actos judiciales son jurisdiccionales, pero no todos los actos jurisdiccionales son judiciales.

C. *Actuación procesal*

Como bien hiciera notar Carlos de Silva:

> Puede también hacerse la distinción entre *acto jurisdiccional* y *actuación procesal*, entendiendo por el primero aquel que algo resuelve a fin de iniciar, continuar, regularizar o concluir el proceso y, por la segunda, la actividad desplegada por algún funcionario del propio órgano jurisdiccional que simplemente tiende al cumplimiento de lo ordenado, en una resolución, como puede ser el caso de la notificación practicada por un actuario.[233]

[233] Silva, Carlos de, "El acto jurisdiccional", *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, México, ITAM, núm. 21, octubre de 2004, p. 159.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

2. *Definición del acto jurisdiccional*

En sentido material, el acto jurisdiccional es la manifestación de voluntad de un órgano del poder público en ejercicio de función jurisdiccional, para aplicar la ley al caso concreto de una controversia con producción de consecuencias jurídicas; así, la sentencia dictada por el Senado de la República, órgano legislativo erigido en jurado de sentencia en un juicio político, es un acto jurisdiccional en sentido amplio, cuyas consecuencias jurídicas se pueden traducir en destitución del cargo público que ocupe el acusado, e inhabilitación para ocupar un cargo público durante un plazo determinado.

En sentido estricto, o formal, el acto jurisdiccional será la manifestación de voluntad de un órgano jurisdiccional del poder público, en ejercicio de función jurisdiccional, que produce consecuencias jurídicas al aplicar la ley al caso concreto de una controversia.

En opinión de Pedro Lampue, el acto jurisdiccional "es un acto compuesto, integrado por dos elementos a la vez distintos y lógicamente unidos: una comprobación referente a la conformidad o inconformidad de un acto, de una situación o de un hecho con el ordenamiento jurídico, y una decisión que realiza sus consecuencias".[234]

Carlos de Silva define al acto jurisdiccional como "la manifestación exterior y unilateral de voluntad del Estado, realizada con la intención de producir consecuencias jurídicas, cuyo sentido constituye una norma individualizada, manifestación que se produce con motivo de una controversia de derecho que se somete a la decisión de aquel".[235]

El orden jurídico nacional se abstiene de definir al acto jurisdiccional, por considerar la validez del adagio latino *omnis definitio in jure periculosa est* (toda definición en derecho es peligrosa).

3. *Clasificación del acto jurisdiccional*

De entrada, se pueden diferenciar dos tipos de actos jurisdiccionales: los autos y las sentencias, pero la legislación menciona otros, como los decretos. Sobre este tema, José Ovalle Favela comenta:

> Esta clasificación bipartita de las resoluciones judiciales es quizá la más sencilla, y por lo mismo, es la más fácil de manejar en la práctica. Esa es la cla-

[234] Lampue, Pedro, *La noción de acto jurisdiccional*, trad. de Jesús Toral Moreno, México, Jus, 1947, p. 54.

[235] Silva, Carlos de, "El acto…", *cit.*, p. 157.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

sificación que adopta el CFPP, cuyo artículo 94, primer párrafo, dispone lo siguiente: "Las resoluciones son sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal, y autos en cualquier otro caso". Sin embargo, otros ordenamientos acogen otra clasificación de las resoluciones judiciales agregando los "decretos" a los que definen como "simples determinaciones de trámite" (arts. 71 del CPPDF y 220 del CFPC). Pero el CPCDF complica todavía más la clasificación de las resoluciones judiciales. Su artículo 79, además de prever los decretos, distingue tres tipos de autos (provisionales, definitivos y preparatorios) y dos tipos de sentencias: interlocutorias, cuando resuelven un incidente, y definitivas, cuando resuelven el litigio principal.[236]

A. *El auto*

A la luz del artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los autos se clasifican en provisionales, por ser su aplicación provisional; definitivos, cuando impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio, y preparatorios, por referirse a la recepción o rechazo de pruebas; además, denomina "decretos" a los autos que son de mero trámite.

Por otra parte, los ordenamientos legales adjetivos también entienden por auto al expediente o cuaderno integrado en cada juicio con los escritos de las promociones de las partes, y de las actuaciones de los órganos jurisdiccionales respectivos. En ese sentido, el Código Federal de Procedimientos Civiles dispone: "Articulo 22. Para los actos preparatorios, es competente el juez que lo sea para el negocio principal. El mismo precepto es aplicable a las medidas precautorias. Si los autos estuvieren en segunda instancia, es competente el juez que conoció en primera. Lo propio se dispone para todo acto de ejecución".

Según Eduardo Pallares, auto es la "Resolución judicial que no es de mero trámite y que tiene influencia en la prosecución del juicio y en los derechos procesales de las partes. Mediante él, el juez ordena el proceso".[237]

B. *La sentencia*

La voz española "sentencia" proviene del vocablo latino *sententia*, compuesto del verbo *sentire*, que significa percepción recibida a través de los

[236] Ovalle Favela, José, *Teoría general del proceso*, México, Harla, 1991, p. 285.

[237] Pallares, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, 29a. ed., México, Porrúa, 2019, p. 98.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

sentidos, y del sufijo *entia,* traducible como la calidad de un agente, por lo que etimológicamente se puede entender como ir en una dirección, tras de haberse orientado, y también, como dictamen que uno sigue. En el ámbito jurídico se entiende por sentencia, la resolución de un juez o un tribunal que pone fin a un juicio o un proceso.

4. *Elementos del acto jurisdiccional*

Se consideran elementos del acto jurisdiccional: la manifestación de voluntad del órgano emisor, que tiene como requisito la ausencia de vicios de la voluntad del órgano emisor; el objeto, consistente en producir consecuencias jurídicas en el contexto de un proceso jurisdiccional; el motivo, en razón del cual el órgano jurisdiccional emisor deberá atender los planteamientos por las partes o por terceros, o actuar de oficio en cumplimiento de la ley, y la finalidad, que estriba en aplicar el derecho al caso en cuestión.

5. *Garantías del juzgador*

La emisión idónea del acto jurisdiccional requiere que su emisor se encuentre en una situación adecuada para ello, lo que se puede lograr dotándolo de lo que la doctrina ha dado en llamar "garantías del juzgador", consistentes básicamente en la manera apropiada de designarlo, en su inamovilidad, y en su justa remuneración, las que en opinión de Héctor Fix-Zamudio son:

> Instrumentos establecidos en la Constitución y en la leyes, por medio de las cuales se crean las condiciones necesarias para lograr la independencia, autonomía y eficacia de los juzgadores frente a otros organismos del poder, por lo que, a la vez se constituyen de manera mediata como garantías de los justiciables.[238]

6. *La ética del juzgador*

El órgano jurisdiccional, como apunta la doctrina, debe orientar su actuación por ciertos principios rectores, entre los que destacan la independencia, la imparcialidad y la objetividad.

---

[238] Fix-Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1974, p. 37.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

A. *La independencia*

Implica el principio de independencia que el juez sólo admita órdenes de la ley, por lo que actuará sin subordinación jerárquica y sin admisión de consignas del Poder Legislativo, del Ejecutivo y de cualquier autoridad o persona, por lo que en buena medida se apoya en la separación de poderes. En opinión de Miguel Revenga, Sánchez:

> Contemplar la independencia como un valor absoluto, aludiendo la cuestión de sus límites, equivale a propugnar el aislamiento del juez respecto a la sociedad y el del Poder Judicial respecto a los demás poderes estatales; es decir, contribuir a la sacralización de la justicia y a la consiguiente permanencia de lo que ha sido calificado como uno de los pocos mitos trascendentales que ha logrado subsistir hasta nuestros días.

B. *La imparcialidad*

En atención al principio de imparcialidad, el juez debe realizar el acto jurisdiccional sin favorecer o perjudicar a ninguna de las partes por ninguna razón, así sean de parentesco, amistad, enemistad, religión, raza, ideología política, o cualquier otra semejante, y además, emitirlo con apego a la normativa jurídica aplicable.

Respaldan al principio de imparcialidad las figuras jurídicas de la excusa y la recusación; en virtud de la primera, el juez a cuyo cargo está el juicio debe excusarse de conocer de éste cuando tenga interés personal en el asunto, o guarde una relación de amistad cercana o enemistad manifiesta, o de subordinación, con alguno de los interesados, o en el mismo asunto haya fungido como perito, o comparecido como testigo, o hubiera externado previamente una opinión que implicara prejuicio para resolver.

Si no se excusa el juez que se encuentre en alguno de los supuestos anteriores, el particular interesado debe estar en posibilidad de recusarlo para que deje de conocer del asunto respectivo.

Así pues, el principio de imparcialidad consiste en la interpretación y ejecución de la ley, que debe orientar al juzgador, al margen de cualquier interés y finalidad personal o de grupo. Para Manuel Atienza:

> El juez imparcial es aquel que persigue con objetividad y con fundamento en la prueba la verdad de los hechos, manteniendo a lo largo de todo el proceso una equivalente distancia con las partes y con sus abogados, [aplica e inter-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

preta la norma sin ningún sesgo], y evita todo tipo de comportamiento que pueda reflejar favoritismo, predisposición o prejuicio.[239]

C. *La objetividad*

El principio de objetividad predica que el juez emita el acto jurisdiccional con apego a lo dispuesto por la ley, sin injerencia de sus creencias religiosas, políticas o de cualquier tipo, sin más razones que las contenidas en el derecho, en las pruebas y en las actuaciones previas.

V. Reflexiones acerca de la sentencia

1. *Concepto de sentencia*

El acto jurisdiccional por antonomasia es la sentencia, en cuya virtud se pone fin a la litis mediante una resolución de carácter vinculatorio. Eduardo Pallares la define como "el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso".[240]

El artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal distingue dos clases de sentencias: la interlocutoria y la definitiva; la primera resuelve un incidente promovido antes o después de dictada la segunda.

2. *Las partes de la sentencia*

Tradicionalmente se integra la sentencia con tres partes: la de resultandos, la de considerandos, y la de puntos resolutivos.

El Código Federal de Procedimientos Civiles prevé esas tres partes de la sentencia, pues implícitamente alude a los resultandos, nombrándolos "relación sucinta (*sic*) de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas", en tanto que a los considerandos los llama "consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinarias", y en cuanto a los puntos resolutivos,

---

239 Atienza, Manuel, *Reflexiones sobre ética judicial*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, p. 44.

240 Pallares, Eduardo, *Diccionario de derecho…*, *cit.*, p. 685.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

dicho artículo ordena que las sentencias "terminarán resolviendo, con toda precisión, los puntos sujetos a la consideración del tribunal", como se puede comprobar con el texto de su artículo 222 del tenor siguiente:

> ARTICULO 222. Las sentencias contendrán, además de los requisitos comunes a toda resolución judicial, una relación sucinta (*sic*) de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, así como las consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinarias, comprendiendo, en ellas, los motivos para hacer o no condenación en costas, y terminarán resolviendo, con toda precisión, los puntos sujetos a la consideración del tribunal, y fijando, en su caso, el plazo dentro del cual deben cumplirse.

En sentido parecido, pero de manera más prolija, el Código Nacional de Procedimientos Penales previene:

> Artículo 403. Requisitos de la sentencia
>
> La sentencia contendrá:
>
> I. La mención del Tribunal de enjuiciamiento y el nombre del Juez o los Jueces que lo integran;
>
> II. La fecha en que se dicta;
>
> III. Identificación del acusado y la víctima u ofendido;
>
> IV. La enunciación de los hechos y de las circunstancias o elementos que hayan sido objeto de la acusación y, en su caso, los daños y perjuicios reclamados, la pretensión reparatoria y las defensas del imputado;
>
> V. Una breve y sucinta descripción del contenido de la prueba;
>
> VI. La valoración de los medios de prueba que fundamenten las conclusiones alcanzadas por el Tribunal de enjuiciamiento;
>
> VII. Las razones que sirvieren para fundar la resolución;
>
> VIII. La determinación y exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se consideren probados y de la valoración de las pruebas que fundamenten dichas conclusiones;
>
> IX. Los resolutivos de absolución o condena en los que, en su caso, el Tribunal de enjuiciamiento se pronuncie sobre la reparación del daño y fije el monto de las indemnizaciones correspondientes, y
>
> X. La firma del Juez o de los integrantes del Tribunal de enjuiciamiento.

A. *Los resultandos*

La denominación "resultandos" de esta primera parte de la sentencia se deriva de lo que resulta de los autos acerca de la identificación de las partes del juicio y demás cuestiones a que se refieren los artículos que acabo de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

transcribir. En opinión de Hugo Alsina: "En esta primera parte de la sentencia llamada resultandos porque se consigna en ella lo que resulta de los autos, el juez hace un resumen de la demanda y contestación, así como de los trámites del expediente hasta el llamamiento de los autos, y su omisión total causa la nulidad de la sentencia".[241]

B. *Los considerandos*

Sirve esta parte de la sentencia para expresar sus fundamentos jurídicos, analizar las pruebas y exponer los argumentos jurídicos de la resolución. Según José de Jesús Rivera Patrón, Verónica de Jesús Burgos Pérez y Wendy Josefina Hernández Quiroz:

> El considerando es la parte de la sentencia, que agrupa bajo ese rubro, los motivos o razones de derecho en que se funda la decisión. Constituyen la parte medular de la sentencia porque abordan las conclusiones y opiniones del tribunal como resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias y también por medio de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.[242]

C. *Los puntos resolutivos*

El colofón de la sentencia lo integran sus puntos resolutivos, mediante los cuales el juzgador determina a cuál de las partes le asiste la razón, respecto de las cuestiones controvertidas en el juicio, así como las consecuencias jurídicas que ello conlleva. Al respecto, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone:

> Artículo 81. Las sentencias definitivas también deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

---

241 Alsina, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, 2a. ed., Buenos Aires, Ediar, 1965, t. IV, p. 77.

242 *Directrices para estructurar una sentencia de primera instancia en materia penal*, guía elaborada por José de Jesús Rivero Patrón, Verónica de Jesús Burgos Pérez y Wendy Josefina Hernández Quiroz.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En opinión del profesor italiano Francesco Carnelutti, los puntos resolutivos integran "la enunciación del efecto jurídico querido por el juez, y por tanto, consisten en el acertamiento o en la modificación de la situación jurídica sobre la que ha sido llamado a proveer".[243]

3. *Clasificación de las sentencias*

Una clasificación de las sentencias las agrupa, en razón de sus efectos, en declarativas, de condena y constitutivas

A. *Sentencia declarativa*

Conocida también como "certificativa", la sentencia declarativa determina o certifica una situación jurídica específica entre partes, que impide al vencido volver a controvertirla.

> Llámanse sentencias declarativas, o de mera declaración, a aquellas que eliminan la falta de certeza acerca de la existencia, eficacia, modalidad o interpretación de una relación o estado jurídico.
>
> La declaración contenida en este tipo de sentencias puede ser positiva o negativa: es positiva cuando afirma la existencia de determinado efecto jurídico a favor del actor; es negativa cuando afirma, ya sea a favor del actor o del demandado, la inexistencia de un determinado efecto jurídico contra ellos pretendido por contraparte.
>
> La característica fundamental es esta clase de sentencias reside en que la actividad del juez se agota en la declaración de certeza.[244]

B. *Sentencia de condena*

Tiene como punto de partida la sentencia de condena, la realización de un supuesto acto antijurídico, que en el caso de comprobarse dará lugar a aplicar una corrección, ya sea civil o penal. Para José Becerra Bautista, "La sentencia de condena es la que, además de determinar la voluntad de la ley en un caso concreto, impone a una de las partes una conducta determina-

---

[243] Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*, trad. de Niceto Alcalá Castillo *et al.*, México, UTEHA, 1953.

[244] *Enciclopedia jurídica*, disponible en: *http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/sentencia-declarativa/sentencia-declarativa.htm*.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

da, debido a la actuación de la sanción potencial que contiene la norma abstracta".[245]

C. *Sentencia constitutiva*

Estaremos frente a una sentencia constitutiva cuando crea, modifica o extingue derechos y obligaciones. Según el profesor italiano Marco Tulio Zanzucchi, las sentencias constitutivas son las que dan lugar a "constituir, modificar o extinguir relaciones jurídicas previa certificación de las condiciones exigidas por la ley para que el efecto jurídico se produzca".[246]

Por su parte, el profesor español José Zafra Valverde considera que "la sentencia constitutiva es una decisión jurisdiccional declarativa, dotada de sustantividad propia, que innova en el mundo de las situaciones jurídicas materiales".[247]

4. *Tipos de sentencia*

Se habla de sentencias para referirse a los actos jurisdiccionales de carácter vinculatorio que ponen fin a un juicio o a un incidente.

A. *Sentencia definitiva*

Se considera definitiva toda sentencia que pone fin a una litis, pero puede ser impugnada mediante un recurso o procedimiento. Sobre este tema, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en los siguientes términos:

> SENTENCIA DEFINITIVA, QUÉ DEBE ENTENDERSE POR, PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO DIRECTO. El artículo 46 de la Ley de Amparo estatuye que "se entenderán por sentencias definitivas las que decidan el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas". Este Alto Tribunal, interpretando esta expresión de la Ley de Amparo, ha sentado las tesis jurisprudenciales números 322 y 328, (Apéndice de 1917 a 1965, Cuarta

[245] Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, México, Porrúa, 1970, p. 180.
[246] Zanzucchi, Marco Tulio, *Diritto processuale civile*, Milán, Giuffrè 1961.
[247] Zafra Valverde, José, *Sentencia constitutiva y sentencia dispositiva*, Madrid, Rialp, 1962, p. 95.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte), que respectivamente dicen: "sentencia definitiva. Debe entenderse por tal, para los efectos del amparo directo, la que define una controversia en lo principal, estableciendo el derecho en cuanto a la acción y la excepción que hayan motivado la *litis contestatio*, siempre que, respecto de ella, no proceda ningún recurso ordinario por el cual pueda ser modificada o reformada". "Sentencias de segunda instancia. Aun cuando tengan efectos definitivos, no tienen el carácter de sentencias definitivas, si no resuelven la cuestión principal, y, por tanto, del amparo que contra ellas se pida deben conocer los Jueces de Distrito". Visto, pues, a la luz de esta jurisprudencia el artículo 46 de la Ley de Amparo, puede afirmarse que su expresión "decidan el juicio en lo principal", debe entenderse que quiere decir que, para los efectos del amparo directo, sólo se consideran sentencias definitivas las que, versando sobre la materia misma del juicio, resuelven la controversia principal, estableciendo que haya motivado la litis y condenen absuelvan, según proceda, en forma que la materia misma del juicio quede ya definitivamente juzgada por la autoridad común.

Amparo directo 3682/67. Josefa Velázquez Aviña. 18 de agosto de 1969. Cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Amparo directo 939/67. Boliches de la Américas, S.A. 18 de agosto de 1969. Cinco votos. Ponente: Ernesto Solís López Sexta Epoca, Cuarta Parte: Volumen LXXIII, página 54. Amparo directo 6618/62. Andrea Rocha y Rocha. 29 de julio de 1963. Mayoría de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

242437. Tercera Sala. Séptima Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Volumen 8, Cuarta Parte, pág. 59.

B. *Sentencia firme*

A diferencia de la definitiva, la sentencia firme es aquella que no admite impugnación por medios ordinarios y tiene, por tanto, el estatus de cosa juzgada, cuyo efecto es su irrevocabilidad; sin embargo, esa inmutabilidad, en algunos casos no es absoluta, ya que sus efectos se circunscriben al proceso en que se dictó, en cuyo caso se habla de *cosa juzgada* formal; en cambio, la *cosa juzgada* material impide abrir un nuevo proceso sobre el mismo caso.

C. *Sentencia interlocutoria*

Por último, se entiende por sentencia interlocutoria el acto jurisdiccional que resuelve cualquier incidente promovido antes o después de dictada la sentencia definitiva o la sentencia firme.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

5. *Los principios de la sentencia*

De manera unánime, la doctrina reconoce como principios de la sentencia a la congruencia, la motivación, la fundamentación y la exhaustividad, que analizo a continuación.

A. *La congruencia*

En su segunda acepción, el *Diccionario de la lengua española* explica la congruencia como "Conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio", lo que habrá de traducirse, por una parte, en que la sentencia no rebase lo solicitado por las partes, y por otra, en que con contenga afirmaciones contradictorias entre sí.[248]

En el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo VIII, página 764, de agosto de 1998, aparece la tesis de jurisprudencia: I.1o.A. J/9 del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito del tenor siguiente:

> PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. QUÉ DEBE PREVALECER EN TODA RESOLUCIÓN JUDICIAL.
>
> En todo procedimiento judicial debe cuidarse que se cumpla con el principio de congruencia al resolver la controversia planteada, que en esencia está referido a que la sentencia sea congruente no sólo consigo misma sino también con la litis, lo cual estriba en que al resolverse dicha controversia se haga atendiendo a lo planteado por las partes, sin omitir nada ni añadir cuestiones no hechas valer, ni contener consideraciones contrarias entre sí o con los puntos resolutivos.

Se suele hacer distinción entre congruencia externa, que hace concordar lo resuelto con lo solicitado, y la congruencia interna, que pone en consonancia a los puntos resolutivos con las otras partes de la sentencia, lo que me permite afirmar que en rigor se trata de coherencia.

B. *La motivación*

En la sentencia es imprescindible la motivación, es decir, la acción y efecto de explicar la causa o motivo del sentido de dicho acto jurisdiccional, sea absolutorio o condenatorio, en consonancia con la lógica jurídica.

---

[248] Aragoneses, Pedro, *Sentencias congruentes. Pretensión, oposición, fallo*, Madrid, Aguilar, 1957, p. 87.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

La motivación es una exigencia constitucional establecida en el artículo 16 constitucional, "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento". Acerca de este tema, José Ovalle Favela manifiesta:

> El *deber de motivar* la sentencia consiste en la exigencia, para el juzgador, de precisar los hechos en que funde su decisión, basándose en las pruebas practicadas en el proceso. La motivación requiere que el juzgador analice y valore cada uno de los medios de prueba practicados en el proceso y que, basándose en tal análisis y valoración, determine los hechos en que fundará su resolución.[249]

C. *La fundamentación*

A la par que la motivación, la fundamentación de la sentencia, consistente en señalar los preceptos jurídicos que la apoyan —y explicar la razón por la que se estima que le dan soporte—, está exigida en el artículo 16 constitucional; a este respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que

> Si el acto reclamado no es intrínseca y radicalmente inconstitucional porque no evidencia en sí mismo la falta de norma alguna legal o reglamentaria que pudiera justificarlo, para obtener, de modo indubitable, una conclusión sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de dicho acto, que yendo más allá de su aspecto formal trascendiera al fondo, esto es, a su contenido, sería preciso hacer un estudio exhaustivo de todas las leyes y reglamentos, a fin de poder determinar si existe o no una disposición que le sirva de apoyo, estudio que no es dable realizar en el juicio de amparo. La abstención de expresar el fundamento y motivo de un acto de autoridad, impide juzgar el acto en cuanto al fondo, por carecerse de los elementos necesarios para ello, pues desconocidos tales fundamento y motivo, los mismos no pueden ser motivo de apreciación jurídica alguna.[250]

D. *La exhaustividad*

Implica el principio de exhaustividad, que el órgano jurisdiccional resuelva todas las peticiones de las partes; por ejemplo, el artículo 351 del

[249] Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980, p. 161.

[250] *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Segunda Sala, vol. CXXXVI, tercera parte, p. 11.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Código Federal de Procedimientos Civiles dispone que "Salvo el caso del artículo 77, no podrán los tribunales, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el juicio".[251]

6. *Impugnación de la sentencia*

Como he señalado en este capítulo, en tanto no tenga el carácter de firme —y por tanto, de cosa juzgada—, la sentencia puede ser impugnada; por ejemplo, el Código Federal de Procedimientos Civiles prevé, para tal efecto, el recurso de apelación (cuyo objeto consiste en que el tribunal superior confirme, revoque o modifique la sentencia); el recurso de denegada apelación, que procede cuando no se admite la apelación, y el recurso de revisión forzosa, acerca del cual el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito se pronunció en los siguientes términos:

> Revisión forzosa. Este recurso debe abrirse, sustanciarse y resolverse de oficio por el tribunal de alzada tratándose de resoluciones judiciales en las que el juez natural hubiese aplicado cualquiera de los supuestos previstos por el artículo 58 del código penal del estado de México. Una exégesis de los artículos 317 y 318 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México lleva a establecer que el recurso de revisión forzosa debe abrirse, sustanciarse y resolverse de oficio por el tribunal de alzada, tratándose de resoluciones judiciales en las que el Juez natural hubiese aplicado cualquiera de los supuestos previstos, entre otros, por el artículo 58 del Código Penal del Estado de México; es decir, la obligación oficiosa del tribunal de alzada para abrir, sustanciar y resolver la revisión forzosa se actualiza cuando en una resolución judicial se aplican cualquiera de los tres supuestos que establece el invocado numeral sustantivo para reducir la pena, en tanto que los referidos preceptos adjetivos, para la procedencia y sustanciación del recurso citado, no limitan o distinguen alguno o algunos de esos supuestos, por el contrario, se prescribe, en forma extensiva, la aplicación del mencionado artículo 58. Y si bien el párrafo cuarto de este último numeral hace alusión a que la sentencia que reduzca la pena, en términos del primero y segundo párrafos, debe ser con-

[251] El texto del citado artículo 77 es el siguiente: "Cuando un tribunal estime que no puede resolver una controversia, sino conjuntamente con otras cuestiones que no han sido sometidas a su resolución, lo hará así saber a las partes, para que amplíen el litigio a las cuestiones no propuestas, siguiendo las reglas ordinarias de la demanda, contestación y demás trámites del juicio, y, entre tanto no lo hagan, no estará obligado el tribunal a resolver. La resolución que ordene la ampliación es apelable en ambos efectos".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

firmada por el superior de alzada, en realidad dicha confirmación sólo es necesaria para que surta efectos la reducción de la pena concedida, mas no para la procedencia del recurso de revisión forzosa.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 73/2011. 26 de mayo de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Luis Silva Banda. Secretario: Juan Miguel Ortiz Marmolejo.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Parte sexta

MECANISMOS JURISDICCIONALES DE CONTROL CONSTITUCIONAL

El poder político se limita a sí mismo mediante el derecho, fundamentalmente por medio de la Constitución, cuya finalidad intrínseca, al decir de Loewenstein, es institucionalizar la limitación, el control y la distribución del ejercicio del poder político. Así, el poder político se impone a sí mismo barreras, para que el ejercicio de sus funciones no se monopolice por un solo detentador, sino que se distribuya equilibradamente entre los órganos depositarios, y fundamentalmente para proteger la dignidad humana.

La experiencia señala que el mejor procedimiento para lograr estos fines consiste en poner en vigor un ordenamiento que determine los alcances del poder público y limite su ejercicio, a efecto de convertirse en estatuto jurídico del poder; hablamos, pues, de la Constitución, que es la base jurídica de la sociedad y del Estado.

El tema de la Constitución es milenario; hace más de veinticuatro siglos, Platón y Aristóteles se ocuparon de él. Para el filósofo de Estagira, "La Constitución del Estado tiene por objeto la organización de las magistraturas, la distribución de los poderes, las atribuciones de la soberanía, en una palabra, la determinación del fin especial de cada asociación política".[252]

Pero ¿qué es una Constitución? Ferdinand Lassalle, líder del primer partido obrero alemán, contemporáneo y discípulo de Marx, en su libro rotulado con esta interrogante, contesta: "La Constitución de un país: (es) la suma de los factores reales de poder que rigen en ese país".[253]

A juicio de Lassalle, los problemas que enfrenta la Constitución no son principalmente problemas de derecho, sino de poder; porque la auténtica Constitución de cada país radica en los factores reales y efectivos de poder, por lo que las Constituciones escritas carecen de valor y sólo duran si son expresión fiel de los factores reales de poder de la sociedad.[254]

---

[252] Aristóteles, *La política*, trad. Patricio de Azcárate, Madrid, Espasa-Calpe, 1969, p. 168.

[253] Lassalle Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, trad. de Wenceslao Roces, Barcelona, Ariel, 1978, p. 70.

[254] *Ibidem*, p. 97.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En opinión de Jorge Carpizo, "cualquier Estado tiene una Constitución, que es el conjunto de relaciones que se verifican en esa comunidad, los actos que se realizan entre gobierno y gobernados y el logro de cierto orden que permite que se efectúen una serie de hechos que se reiteran".[255]

Indudablemente, la Constitución es el soporte de todo el orden jurídico de cualquier Estado de derecho; en consecuencia, se deben establecer mecanismos de control constitucional que garanticen su vigencia en aras del Estado de derecho.

En el orden jurídico mexicano se han configurado como medios jurisdiccionales de control de la Constitución, el amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, en tanto que en España, su Constitución contempla el recurso de amparo, el conflicto de competencia y el recurso de inconstitucionalidad, a cuyo análisis se dedica la parte sexta de esta obra.

Capítulo décimo primero
EL JUICIO DE AMPARO

Se puede entender el juicio de amparo mexicano, al que Emilio Rabasa llama "juicio constitucional",[256] como mecanismo de control de constitucionalidad y defensa de los derechos humanos, protección que incluye abstenerse de acatar una ley, u orden de una autoridad. Se trata de una confrontación de lo público con lo privado, del poder descomunal del Estado con la libertad del ser humano; al decir de Luis M. Farías: "Gracias a esta institución el hombre aislado es tan fuerte como el Estado. En el amparo, hombre y Estado se enfrentan de igual a igual y la libertad del hombre, a través de la justicia, vence a la fuerza del Estado".

I. Antecedentes del juicio de amparo mexicano

Se remontan los antecedentes del juicio de amparo mexicano al derecho romano a través del interdicto *De homine libero exhibendo*, y están presentes también en el *habeas corpus* de la Carta Magna inglesa y en el proceso de manifestación de Aragón, lo mismo que en el amparo colonial, y en el México

255 Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM-LGEM, 1983, pp. 51 y 52.
256 Rabasa, Emilio, *El artículo 14. El juicio constitucional*, 2a. ed., México, Porrúa, 1955, p. 54.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

independiente, en el Proyecto de Constitución para Yucatán de 1840, en la Constitución de 1836, en el Acta de Reformas de 1847, en la Constitución de 1857 y en la versión original de la Constitución de 1917.

1. *El interdicto* De homine libero exhibendo

Durante el Imperio romano se utilizó el interdicto *De homine libero exhibendo*, que tenía por propósito que se exhibiera al hombre libre retenido con dolo por un particular, lo que obligaba a éste a presentar al pretor al retenido, hecho lo cual el pretor decidía si la retención había sido de buena o de mala fe.

El interdicto *homine libero exhibendo* estaba previsto en el título XXIX, libro XLIII, del Digesto.[257]

2. *El* writ of habeas corpus

La Carta Magna inglesa otorgada en las praderas de Runnymede por el rey Juan I el 15 de junio de 1215 reconoció un conjunto de derechos de los hombres libres, que dio sustento al *writ of habeas corpus*, que ya se utilizaba desde medio siglo antes, al disponer:

> Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares o por ley del reino.[258]

En el correr del tiempo, la regulación del *writ of habeas corpus* se perfeccionó mediante las leyes conocidas como *Petition of rigth*, del 7 de junio de 1628, y el *Bill of rigth*, del 16 de febrero de 1689, al impulso de inconformidades de hombres libres que en defensa de sus derechos se oponían a las arbitrariedades del monarca, como fue el caso del señor Hampden, quien, junto con otros inconformes, fueron reducidos a prisión por no otorgar un préstamo forzoso ordenado por el rey Carlos I, por lo que los

---

257 Herrerías Tellería, Armando, "Orígenes externos del juicio de amparo", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. V, núm. 19, julio-septiembre, 1955, pp. 37 y ss.

258 García Belaunde, Domingo, "Los orígenes del *habeas corpus*", *Derecho PUPC Pontificia Universidad Católica del Perú*, núm. 31, 1973, pp. 52 y 53.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

afectados interpusieron el *writ of habeas corpus*; al respecto, Ignacio Luis Vallarta apunta:

> Después de negárseles por razón de que la orden del rey era *causa legal y bastante para la prisió*n, se ocupó el Parlamento mismo de ese asunto y declaró que "el writ of habeas corpus no puede ser negado, sino que debe ser concedido a todo hombre que sea arrestado detenido en prisión o de otra manera atacado en su libertad personal, por orden del Rey".[259]

3. *El proceso o derecho de manifestación en los fueros de Aragón*

En el reino de Aragón, desde el siglo XIII, y aun a principios del XVI, estuvo vigente en los fueros aragoneses la figura del *derecho —o proceso— de manifestación*, que, al igual que su coetáneo *habeas corpus* inglés, se inscribe en la nómina de instrumentos jurídicos de defensa de los derechos humanos, por lo que trascendió al derecho indiano, y, por tanto, indudablemente conforma un antecedente del juicio de amparo mexicano.[260]

La declaración de manifestación aragonesa permitía al justicia, ordenar a cualquier juez o autoridad, que le entregara a una persona que hubiera detenido o apresado —estuviera o no, procesada—, a efecto de evitar que fuera objeto de violencia antes de que se emitiera la sentencia respectiva; una vez puesto a su disposición el detenido, el justicia revisaba los actos relativos a la detención, y si no se hubiera violado el fuero, le devolvía el detenido al juez para que lo sentenciara, o lo regresaba a la autoridad que lo había apresado para que ejecutara la sentencia; pero si la detención hubiera violado el fuero, se dejaba libre al apresado. Víctor Fairén Guillén identifica al proceso o *derecho de manifestación* con la *acción y pretensión de persona*, de la que nos da el siguiente concepto:

> La acción y pretensión o recurso —pues de ambos modos podía operar— de personas, consistía en la potestad del Justicia y de sus Lugartenientes de emitir una orden o mandato —Letras— dirigido a cualquier juez o persona que tuviere a otra detenida o presa, pendiente o no de proceso, de que se la entregase, a fin de que no se hiciere violencia alguna contra ella antes de que se dictase sentencia; y examinado dicho proceso o acto, si no era contrafuero,

---

259 Vallarta, Ignacio Luis, *El juicio de amparo y el* writ of habeas corpus, México, Imprenta de Francisco Díaz de León, 1881, pp. 28 y 29.

260 Sáenz de Tejada y de Olózaga, Francisco, *El derecho de manifestación aragonés y el* habeas corpus *inglés*, Madrid, Compañía Bibliográfica Española, 1956.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> se devolvía el preso a la citada autoridad, para que lo juzgase o ejecutase su sentencia; mas si el acto o proceso eran desaforados, no se devolvía al preso, sino que se le ponía en libertad.[261]

4. *El amparo colonial*

A consecuencia de la conquista española, la población de la Nueva España quedó sujeta a la normativa hispana, conforme a la cual el monarca y sus representantes estaban obligados a proteger a los gobernados, incluso, de sus propios actos, protección que se otorgaba por medio del amparo colonial, como se acredita, por ejemplo, con la transcripción del expediente relativo al códice "Amparo de posesión y la Real Provisión a los del Pueblo de Santa Catarina Ayometla y de sus tierras de labor", que en su parte relativa apunta:

> En decreto de once del corriente acordaron se volviese a despachar como lo pedía y el tenor de dicho auto acordado es como se sigue: en la ciudad de México, a once días del mes de septiembre de mil setecientos y cincuenta y cinco años los señores presidente y oidores de la audiencia real de la Nueva España dijeron que por cuanto en ella se piden diferentes provisiones para algunos españoles criollos de esta dicha Nueva España para ser *amparados* en sus y los tierras y los alcaldes mayores corregidores, sus tenientes y demás justicias, *ejecutan en el amparo*, despojando desde luego a los actuales poseedores sin oírles ni admitirles sus defensas, sin embargo de que en las reales provisiones que se conceden se dice que el amparo sea sin perjuicio de tercero que mejor derecho tenga, de lo cual se han originado hasta ahora por mala inteligencia de dichas justicias, muchos pleitos, y a dichos inconvenientes a las personas que estaban poseyendo quieta y pacíficamente por haberlos despojado como dicho es, y obligado a recurrir a esta dicha Real Audiencia por derecho y para que en adelante lo tenga. Mandaban y mandaron que cuando se mandasen dar las dicha provisiones de *amparo* de tierras se diga y declare en ellas, que dichos *amparos* se hagan sin perjuicio de tercero que mejor derecho tenga a dichas tierras y que constando estar cualquiera de las partes en posesión de dichas partes, no sea despojado de ellas sin ser primero oído y por fuero y derecho vencido y así lo proveyeron y mandaron asentar por auto y lo publicaron ante mí Sancho Pinto escribano para que tenga efecto lo mando por los dichos mi presidente y oidores, con su acuerdo he tenido por bien de dar esta mi carta por la cual les mando que siendo os mostrada

[261] Fairén Guillén, Víctor, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1971, p. 77.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> por dicho Juan Francisco, sus hijos y demás naturales del Pueblo de Santa Catarina Ayometla de esa provincia, veáis en dicho auto acordado inserto que lo guardéis, cumpláis y ejecutéis y hagáis se guarde, cumpla y ejecute... Por su mandato con acuerdo del presidente y oidores.[262]

Como puede advertirse en el texto antes transcrito, el amparo colonial tenía por propósito proteger los derechos de las personas contra actos indebidos de las autoridades, sin pronunciarse sobre el fondo del asunto, en afán de preservar los derechos violados. Andrés Lira define al amparo colonial en los siguientes términos:

> El amparo colonial es una institución procesal que tiene por objeto la protección de las personas en sus derechos, cuando éstos son alterados o violados por agraviantes, que realizan actos injustos de acuerdo con el orden jurídico existente, y conforme al cual una autoridad protectora , el virrey, conociendo directamente, o indirectamente como presidente de la Real Audiencia de México, de la demanda del quejoso agraviado, sabe de la responsabilidad del agraviante y los daños actuales y/o futuros que se siguen para el agraviado, y dicta el mandamiento de amparo para protegerlo frente a la violación de sus derechos, sin determinar en éste la titularidad de los derechos violados, y sólo con el fin de protegerlos de la violación.[263]

5. *El proyecto de Constitución para Yucatán de 1840*

Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá, mejor conocido como Manuel Crescencio Rejón, nació el 23 de agosto de 1899 en Bolanchenticul, Yucatán (actualmente Bolanchenticul forma parte de Campeche); siendo adolescente ingresó al Seminario Conciliar de San Ildefonso, en Mérida, donde estudió filosofía y dio muestras de su gran talento.

Formó parte, tanto del Congreso Constituyente de 1822-1823 como del Constituyente 1823-1824, en los que destacó como partidario del federalismo y de las ideas liberales que habrían de dar origen al partido liberal. Como hace notar José Luis Soberanes Fernández: "Rejón, estrictamente hablando, no fue jurista, pues no estudió derecho, sino que hizo estudios

---

[262] Nophal de Parra, Alma, *El amparo colonial en Tlaxcala, como antecedente del juicio de amparo en México, de acuerdo con el Códice de Santa Catharina Ayometla, Tlax. 1691-1696*, Tlaxcala, Instituto Tlaxcalteca de la Cultura-Universidad Autónoma de Tlaxcala, 1985, pp. 36-38.

[263] Lira, Andrés, *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1972, p. 35.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

eclesiásticos en el Seminario Conciliar de San Ildefonso, sin concluirlos y menos, sin ordenarse sacerdote".[264]

Sin embargo, el que no fuera abogado no fue obstáculo para que Rejón redactara en 1840 un proyecto de Constitución para el estado de Yucatán, con el que se erige como precursor del juicio de amparo mexicano como instrumento para combatir la inconstitucionalidad de leyes, la infracción de la Constitución y de las leyes por parte del Poder Ejecutivo, así como la violación de garantías individuales en que incurriera cualquier autoridad.[265]

Es de recordarse que la Constitución yucateca de 1841 se expidió en la época en que Yucatán rechazó la Constitución centralista de 1836 y determinó su separación de México en tanto no se restableciera el federalismo, por lo que el juicio de amparo se tramitaba ante la justicia local.

6. *El Acta de Reformas de1847*

Mariano Otero formó parte de la Generación Mexicana del Desastre, que sirvió de correa de transmisión entre la de Valentín Gómez Farías, Prisciliano Sánchez, José María Luis Mora, Lorenzo de Zavala, Guadalupe Victoria y Andrés Quintana Roo y la Generación de la Reforma de Benito Juárez, Melchor Ocampo, Francisco Zarco, Ignacio Ramírez, Sebastián Lerdo de Tejada y José María Iglesias.

La Generación Mexicana del Desastre, compuesta de jóvenes treintañeros, sufrió en carne propia la mutilación del suelo patrio, que significó la pérdida de más de la mitad del territorio nacional, producto de la guerra con Estados Unidos, cuya causa se remonta al expansionismo yanqui fundado en la mentira del "destino manifiesto" que nutre la doctrina Monroe cimentada en la falacia "América para los americanos", que en rigor debiera decir "América para los estadounidenses".

Josef Mariano Fausto Andrés Otero Mestas, hijo de Ignacio Otero y Ana María Mestas, nacido el cuatro de febrero de 1817, sobresale en las páginas de la historia de México merced a su talento y patriotismo, reflejados en sus discursos, su epistolario y sus múltiples escritos contenidos en numerosas publicaciones, que lo muestran como polígrafo notable que se desenvuelve magistralmente como jurista, político, orador, historiador, biógrafo, ensayista y literato.

---

[264] Soberanes Fernández, José Luis, "La Constitución yucateca de 1841 y su juicio de amparo", Liber ad honorem *Sergio García Ramírez*, t. I, p. 651.

[265] *Ibidem*, 651-654.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Su genio jurídico se revela en su célebre voto particular, que representa una valiosa aportación al constitucionalismo mexicano, mismo que contenía su proyecto de Acta de Reformas, que con algunas pequeñas modificaciones aceptadas por él fue aprobada por el Congreso Constituyente el 18 de mayo de 1847 y promulgada tres días después. Esa Acta consagró los derechos fundamentales y reservó los de carácter político a los ciudadanos, y para protegerlos instauró el juicio de amparo en un esquema de control de constitucionalidad de leyes y actos de autoridad, basado en el principio de relatividad de la sentencia, lo que se traduce en que el alcance de ésta sólo beneficia a quien promueve el juicio respectivo, sin derogar la norma impugnada, por cuya razón este esquema se conoce como fórmula Otero.

En México, en el ámbito jurídico, importamos la forma de Estado, la forma de gobierno, los juicios orales, las asociaciones público-privadas y las agencias reguladoras; pero sólo exportamos el juicio de amparo de Mariano Otero.

7. *Los primeros juicios de amparo promovidos en México*

Con apoyo en la Constitución yucateca de 1841, el 7 de julio de 1842 el señor Esteban Valay de González, en calidad de quejoso, promovió, junto con otros detenidos, ante el juez de primera instancia de Mérida, Yucatán, un amparo contra su prisión indebida, incomunicación y malos tratos, ordenados por el comandante Joaquín Ruiz de León; en su sentencia, el juez de la causa negó el amparo "porque no ha lugar a lo pedido por los ocurrentes".[266]

En 1847, el director del periódico *El Monitor Republicano*, Vicente García Torres, promovió ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, un amparo contra su aprehensión y la confiscación de su imprenta, ordenadas por el jefe del Ejército de Oriente, general Antonio López de Santa Anna.[267]

Manuel Verástegui promovió en el juzgado de distrito de San Luis Potosí, un juicio de amparo en contra de la orden de destierro expedida por el gobernador del estado de San Luis Potosí; el juez Pedro Sámano otorgó el amparo en sentencia del 13 de agosto de 1849.

---

[266] Cortés Gaona, Alejandro, "El primer juicio de amparo en México y su sentencia", *El Vigía*, 20 de enero de 2020, p. 1.

[267] Palomino Manchego, José F., "La primera sentencia de amparo en México", *Revista Peruana de Derecho Público*, Lima, año 4, núm. 6, enero-junio de 2003, p. 105.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

8. *El juicio de amparo en la Constitución de 1857*

Al influjo de las ideas de Mariano Otero, nuestra ley fundamental de 1857, en sus artículos 101 y 102, conformó al juicio de amparo, en consonancia con el principio de relatividad, conocido como "fórmula Otero", como un instrumento de protección de los derechos humanos, al disponer:

> ART. 101. Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:
>
> I. Por leyes ó actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.
>
> II. Por leyes ó actos de la autoridad federal que vulneren ó restrinjan la soberanía de los Estados.
>
> III. Por las leyes ó actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal. ´
>
> ART. 102. Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán a petición de la parte agraviada por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares limitándose á protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley ó acto que la motivare.

9. *La legislación decimonónica del juicio de amparo*

Bajo el nombre de *Ley Orgánica de Procedimientos de los tribunales de la Federación, que exige el Artículo 102 de la Constitución Federal, para los juicios de que habla el artículo 101 de la misma*, el presidente Benito Juárez expidió el 30 de noviembre de 1861 la primera Ley de Amparo, cuyo proyecto se atribuye al licenciado Manuel Dublán, contenida en 34 artículos distribuidos en cuatro secciones innominadas.

Aquella primera Ley de Amparo fue sustituida el 20 de enero de 1868 por la Ley Orgánica de los Artículos 101 y 102 de la Constitución, expedida también por el presidente Benito Juárez, con base en el proyecto del licenciado Ignacio Mariscal, a la sazón ministro de Justicia e Instrucción Pública.

Dicho ordenamiento legal estaba contenido en 31 artículos repartidos en cinco capítulos, denominados de la siguiente manera:

Capítulo primero: Recurso de amparo y suspensión del acto reclamado.
Capítulo segundo: Amparo en negocios judiciales.
Capítulo tercero: Substanciación del recurso.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Capítulo cuarto: Sentencia y su ejecución.
Capítulo quinto: Disposiciones generales.

10. *El juicio de amparo en el texto original de la Constitución de 1917*

El constituyente de Querétaro empleó los artículos 103 y 107 para establecer las reglas del juicio de amparo, que habría de respetar el legislador ordinario al emitir obligadamente la ley reglamentaria correspondiente, a cuyo efecto estructuró su funcionamiento, esclareció la procedencia del amparo, lo dividió en directo e indirecto, creó el recurso de reparación constitucional, e incluyó las normas relativas a las responsabilidades en que podrían incurrir las autoridades responsables respecto del amparo, entre otras innovaciones.

II. Evolución normativa del juicio de amparo

La regulación normativa del juicio de amparo se ha modificado a través de tres reformas del artículo 103 y diecisiete del artículo 107 de la Constitución federal, que obviamente han dado lugar a modificar la legislación ordinaria que lo ha regulado.

1. *Reformas constitucionales del juicio de amparo*

La normativa constitucional del juicio de amparo está contenida básicamente en los artículos constitucionales 103 y 107, que obligadamente fueron publicados en el *Diario Oficial de la Federación*.

A. *Las reformas al artículo 103 constitucional*

Fueron publicadas las tres reformas del artículo 103 constitucional en el *Diario Oficial de la Federación* en las siguientes fechas:

Primera reforma: el 31-12-1994.
Segunda reforma: el 6-6-2011.
Tercera reforma: el 29-1-2016.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

B. *Las reformas al artículo 107 constitucional*

Fueron publicadas las diecisiete reformas del artículo 103 constitucional en el *Diario Oficial de la Federación* en las siguientes fechas:

Primera reforma: el 2-11-1962.
Segunda reforma: el 25-10-67.
Tercera reforma: el 30-3-74.
Cuarta reforma: el 2-11-1962.
Quinta reforma: el 25-10-67.
Sexta reforma: el 30-3-74.
Séptima reforma: el 6-10-1979.
Octava reforma: el 7-4-1986.
Novena reforma: el 10-10-1987.
Décima reforma: el 3-9-1993.
Décima primera reforma: el 25-10-1993.
Décima segunda reforma: el 31-12-1994.
Décima tercera reforma: el 11-06-1999.
Décima cuarta reforma: el 6-6-2011.
Décima quinta reforma: el 10-2-2014.
Décima sexta reforma: el 29-1-2016.
Décima séptima reforma: el 24-2-2017.

2. *Las leyes de amparo a partir de la vigencia de la Constitución de 1917*

Derivadas de la Constitución de 1917 se han expedido tres leyes sucesivas que regulan el juicio de amparo; la primera de ellas estuvo vigente quince años; la segunda rigió por ocho décadas y fue objeto de numerosas modificaciones, incluida la que cambió su denominación, y la última, expedida en 2013, que ya tuvo una modificación.

A. *Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 104 de la Constitución Federal*

Durante el gobierno del presidente Venustiano Carranza, el 22 de octubre de 1919 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la primera Ley de Amparo, bajo la denominación de Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 104 de la Constitución Federal, contenida en 165 artículos repartidos en dos títulos, el primero con diez capítulos, y el segundo con tres, quedando estructurada de la siguiente manera:

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Título primero Del juicio de amparo

Capítulo I Disposiciones generales
Capítulo II De la competencia
Capítulo III De los impedimentos
Capítulo IV De los casos de improcedencia
Capítulo V Del sobreseimiento
Capítulo VI De la demanda de amparo
Capítulo VII De la suspensión del acto reclamado
Capítulo VIII De la substanciación de los juicios de amparo ante los jueces de distrito
Capítulo IX Del juicio de amparo ante la Suprema Corte de Justicia
Capítulo X De la ejecución de las sentencias

Título segundo De la súplica

Capítulo I Del recurso de la súplica
Capítulo II De la jurisprudencia de la Corte
Capítulo III De la responsabilidad en los juicios de amparo y en los recursos de súplica

B. *Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal*

Siendo presidente de la República el general Lázaro Cárdenas se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de enero 1936 la Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, contenida en 210 artículos distribuidos en dos libros; el primero, compuesto por cuatro títulos, divididos en capítulos, mientras que el libro primero se integró con un solo título con un capítulo único, quedando estructurada en la siguiente forma:

Libro primero Del amparo en general

Título primero Reglas generales

Capítulo I Disposiciones generales
Capítulo II De la capacidad y personalidad
Capítulo III De los términos
Capítulo IV De las notificaciones
Capítulo V De los incidentes en el juicio
Capítulo VI De la competencia y de la acumulación
Capítulo VII De los impedimentos
Capítulo VIII De los casos de improcedencia
Capítulo IX Del sobreseimiento

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Capítulo X De las sentencias
Capítulo XI De los recursos
Capítulo XII De la ejecución de las sentencias
Capítulo X De las sentencias

Título segundo Del juicio de amparo ante los juzgados de distrito

Capítulo I De los actos materia del juicio
Capítulo II De la demanda
Capítulo III De la suspensión del acto reclamado
Capítulo IV De la substanciación del juicio

Título tercero De los juicios de amparo directo ante los tribunales colegiados de circuito

Capítulo I Disposiciones generales
Capítulo II De la demanda
Capítulo III De la suspensión del acto reclamado
Capítulo IV De la substanciación del juicio

Título cuarto De la jurisprudencia de la Suprema Corte y de los tribunales colegiados de circuito

Capítulo único

Título quinto De la responsabilidad en los juicios de amparo

Capítulo I De la responsabilidad de los funcionarios que conozcan del amparo
Capítulo II De la responsabilidad de las autoridades
Capítulo III De la responsabilidad de las partes

Libro segundo Del amparo en materia agraria

Título único

Capítulo único

C. *Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 30 de abril de 1968*

Entre las múltiples modificaciones sufridas por la Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, publicada el 10 de enero de 1936, figura la publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de abril de 1968, en cuya virtud se le hicieron numerosas reformas; por la primera de ellas cambió su denominación para llamarse Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, por lo que, en rigor, no fue una nueva ley.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

D. *Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 2 de abril de 2013*

Durante el gobierno del presidente Enrique Peña Nieto, el 2 de abril de 2013 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley de Amparo, bajo la denominación de Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales, contenida en 271 artículos repartidos en cinco títulos, el primero, con once capítulos; el segundo, con dos; el tercero, con siete; el cuarto, con seis, y título quinto, con tres capítulos, quedando estructurada en los siguientes términos:

Título primero. Reglas generales

Capítulo I. Disposiciones generales
Capítulo II. Capacidad y personería
Capítulo III. Plazos
Capítulo IV. Notificaciones
Capítulo V. Competencias
Capítulo VI. Impedimentos, excusas y recusaciones
Capítulo VII. Improcedencia
Capítulo VIII. Sobreseimiento
Capítulo IX. Incidentes
Capítulo X. Sentencias
Capítulo XI. Medios de impugnación

Título segundo. De los procedimientos de amparo

Capítulo I. El amparo indirecto
Capítulo II. El amparo directo

Título tercero. Cumplimiento y ejecución

Capítulo I. Cumplimiento e inejecución
Capítulo II. Repetición del acto reclamado
Capítulo III. Recurso de inconformidad
Capítulo IV. Incidente de cumplimiento sustituto
Capítulo V. Incidente por exceso o defecto en el cumplimiento de la suspensión
Capítulo VI. Denuncia por incumplimiento de la declaratoria general de inconstitucionalidad
Capítulo VII. Disposiciones complementarias

Título cuarto. Jurisprudencia y declaratoria general de inconstitucionalidad

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Capítulo I. Disposiciones generales
Capítulo II. Jurisprudencia por reiteración de criterios
Capítulo III. Jurisprudencia por contradicción de tesis
Capítulo IV. Interrupción de la jurisprudencia
Capítulo V. Jurisprudencia por sustitución
Capítulo VI. Declaratoria general de inconstitucionalidad
Título quinto. Medidas disciplinarias y de apremio, responsabilidades, sanciones y delitos
Capítulo I. Medidas disciplinarias y de apremio
Capítulo II. Responsabilidades y sanciones
Capítulo III. Delitos

III. Naturaleza jurídica del amparo

La doctrina registra diferentes opiniones acerca de la naturaleza del amparo, pues unos la entienden como un juicio, otros consideran que su naturaleza es mixta por ser en parte un juicio y en parte un recurso, en tanto que para otros se trata de un interdicto.

1. *El amparo como juicio o proceso*

Héctor Fix-Zamudio hizo notar que

> ...la doctrina dominante ha tomado en cuenta que desde un punto de vista puramente formal, el amparo constituye el instrumento por medio del cual se resuelven controversias de carácter constitucional (directa o indirectamente) entre los particulares y los órganos del Estado, por lo que se establece, aún en el amparo judicial, una relación jurídico-procesal de naturaleza autónoma y constitucional, todo lo cual determina la existencia de un *proceso autónomo*.[268]

2. *El amparo como instrumento mixto*

De conformidad con su normativa, el amparo es un medio de control tanto de constitucionalidad como de legalidad, habida cuenta que es utili-

[268] Fix-Zamudio, Héctor, "Reflexiones sobre la naturaleza procesal del amparo", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. XIV, núm. 56, octubre-diciembre de 1964, p. 964.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

zable para dirimir las controversias constitucionales, en cuyo caso se caracteriza como juicio, y también se puede emplear para resolver las que sólo versan sobre aplicación de ordenamientos jurídicos secundarios, como las leyes y los reglamentos, en las cuales se identifica como recurso.[269]

3. *El amparo como interdicto*

Algunos autores del siglo XIX identificaron al amparo como un interdicto; así, José María Lozano lo equiparó al interdicto de despojo, en razón de su propósito común de reponer con prontitud al afectado en el goce de la posesión de un derecho o de una cosa.[270]

Por su parte, Ignacio Luis Vallarta, en la redacción de su Proyecto de Constitución de 1881, explica al amparo como el interdicto de recuperar el goce de las garantías violadas.[271]

IV. Bases constitucionales del juicio de amparo

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos da sustento al juicio de amparo en sus artículos 28, fracción VII; 94, párrafo décimo; 104, fracción III, y 107, fracciones I, II, III, IV, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XV y XVI; a continuación menciono el contenido de algunos de tales preceptos.

1. *La fracción VII del artículo 28 constitucional*

Reconoce este precepto como único medio de impugnación de las normas generales, actos y omisiones de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de las Telecomunicaciones, al juicio de amparo indirecto, en el entendido de que no serán objeto de suspensión.

2. *El párrafo 10 del artículo 94 constitucional*

Permite este mandamiento, que los juicios de amparo se sustancien y resuelvan de manera prioritaria, a condición de que así lo solicite el Eje-

269 Rabasa, Emilio, *El artículo 14…*, *cit.*, pp. 95 y 96.

270 Lozano, José María, *Tratado de los derechos del hombre*, México, Imprenta del Comercio de Dublán y Compañía, 1876, pp. 257 y 258.

271 Fix-Zamudio, Héctor, "Reflexiones sobre…", *cit.*, p. 965.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

cutivo Federal a través del consejero jurídico del gobierno, o cualquiera de las cámaras legislativas federales por conducto de su respectivo presidente.

3. *La fracción III del artículo 104 constitucional*

Prevé esta fracción que los tribunales de circuito se apeguen, en el trámite de los recursos de revisión que conozcan, al procedimiento establecido en la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 para la revisión en el amparo indirecto, sin que proceda ningún juicio o recurso en contra de las resoluciones que en ellos recaigan.

4. *La fracción I del artículo 107 constitucional*

Conforme a esta fracción del artículo 107 de la Constitución federal, el juicio de amparo no puede seguirse de oficio, puesto que debe ser a instancia de parte agraviada o quejoso, entendiendo por tal a quien manifiesta ser el titular de un derecho o de un interés legítimo, ya sea individual o colectivo, a condición de que argumente que el acto reclamado es violatorio de los derechos establecidos en la Constitución, y ello redunde en una afectación a su esfera jurídica de forma directa, o bien o en razón de su especial circunstancia respecto del orden jurídico; en el caso de actos o resoluciones de órganos jurisdiccionales judiciales o administrativos, la parte agraviada habrá de manifestar ser titular del derecho subjetivo que se vulnere de forma directa y personal.

5. *La fracción II del artículo 107 constitucional*

Este precepto aplica la *fórmula Otero*, o principio de relatividad, al disponer que las sentencias emitidas en los juicios de amparo únicamente se refieran al quejoso que lo promueva, circunscribiéndose, en el supuesto de que proceda, a protegerlo y ampararlo en el asunto específico a que se refiera la demanda correspondiente.

6. *La fracción III del artículo 107 constitucional*

Esta fracción dispone que tratándose de actos de los tribunales judiciales, administrativos y del trabajo, el amparo sólo proceda contra sentencias

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, así como de actos realizados en el desarrollo del juicio que sean de imposible reparación, y también contra actos que afecten a personas extrañas al juicio.

7. *La fracción IV del artículo 107 constitucional*

El precepto contenido en esta fracción establece que en materia administrativa el amparo procede, además, contra actos u omisiones de autoridades diversas de los tribunales judiciales, administrativos y del trabajo que ocasionen agravio irreparable mediante algún instrumento legal de defensa

8. *La fracción V del artículo 107 constitucional*

Conforme a esta fracción, la competencia para conocer del amparo contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio corresponde a los tribunales colegiados de circuito, en el entendido de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá conocer, de oficio, o a petición del tribunal colegiado respectivo, del Ejecutivo Federal por conducto del consejero jurídico del gobierno, e incluso del fiscal general de la República en los juicios en que el Ministerio Público Federal sea parte.

9. *La fracción X del artículo 107 constitucional*

Establece este precepto la posibilidad de suspender el acto reclamado en los casos y condiciones que fije la ley reglamentaria.

10. *La fracción XIII del artículo 107 constitucional*

Esta fracción determina quiénes pueden denunciar las contradicciones de tesis —y a quién compete resolverlas— suscitadas entre tribunales colegiados de un mismo circuito; entre los tribunales colegiados de distintos circuitos, los plenos de circuito de distintos circuitos, los plenos de circuito en materia especializada de un mismo circuito, o los tribunales colegiados de un mismo circuito con diferente especialización, así como entre las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

11. *La fracción XV del artículo 107 constitucional*

Merced a esta fracción del artículo 107 constitucional, el fiscal general de la República o el agente del Ministerio Público que para el caso designe, será parte en los juicios de amparo en cuyos actos reclamados provengan de procedimientos en materia penal, y en los demás que la ley determine.

V. Concepto, elementos y requisitos del juicio de amparo

1. *Concepto de juicio de amparo*

En el contexto del orden jurídico mexicano en vigor, el juicio de amparo es un instrumento jurídico de defensa de las libertades y derechos de los seres humanos, en aras de proteger su esfera jurídica contra normas generales, actos u omisiones de autoridades, e incluso, en ciertos casos, de particulares. El profesor Raúl Chávez Castillo explica que el juicio de amparo

> Es un juicio constitucional extraordinario, que se inicia por la acción que ejercita cualquier persona en lo individual o colectivamente ante los Tribunales de la Federación en contra de normas generales, actos de autoridad o particulares, en los casos expresamente señalados en la ley, cuando considere que han violado sus derechos humanos y/o garantías, establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, teniendo por objeto la declaración de inconstitucionalidad de esos actos o normas generales, invalidándose o nulificándose con relación a quien lo promueve, restituyéndolo en el pleno goce de esos derechos y/o garantías que le han sido violadas y en caso de que se interponga contra actos de autoridades administrativas podrá beneficiar, incluso a quien no ha promovido amparo, sin perjuicio de la declaración general de inconstitucionalidad en los términos que fije la ley (Chávez Castillo, Raúl, *Nuevo juicio de amparo*, 18a. ed., México, Porrúa, 2019, p. 33).

2. *Elementos del juicio de amparo*

Se entiende por elemento la parte de un todo; dicho de otra manera, el todo es un conjunto de elementos, en tanto que requisito es la cualidad

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

requerida para algo, o sea, la condición de validez de algo. Los elementos pueden ser esenciales o carecer de ese carácter.

B. *Elementos esenciales del juicio de amparo*

Se integra el juicio de amparo por un conjunto de elementos, algunos de los cuales son esenciales, por lo que la falta de cualquiera de ellos impide su existencia; los elementos esenciales son el quejoso, el acto reclamado, la autoridad o particular responsable, el órgano jurisdiccional que lo tramita, la demanda y las pruebas, que a continuación analizo.

a. El quejoso

En el juicio de amparo el quejoso es el único sujeto que lo puede promover, es el equivalente al actor o demandante en el juicio civil. Según Eduardo Pallares, quejoso es "La persona física o moral a quien perjudica el acto violatorio de las garantías individuales, o el acto que de alguna manera invada la soberanía local o federal".[272]

Consecuentemente, no puede haber juicio de amparo sin un quejoso, puesto que no puede iniciarse de oficio.

b. La autoridad o particular responsable

Equivalente al demandado en el juicio civil, la autoridad —o particular— responsable es el sujeto al que se imputa el acto reclamado. Al respecto, Raúl Chávez Castillo explica:

> Es aquella autoridad[273] que con independencia de su naturaleza formal, dicta, ordena, promulga, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, u omita el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas, o bien, el particular que ejerza actos equivalentes a los de autoridad determinados en una norma general que afecten derechos fundamentales del gobernado.[274]

---

[272] Pallares, Eduardo, *Diccionario teórico y práctico del juicio de amparo*, México, Porrúa, 1967, p. 198.

[273] O aquel particular.

[274] Chávez Castillo, Raúl, *Nuevo juicio de amparo*, 18a. ed., México, Porrúa, 2019, p. 40.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

c. El acto reclamado

En materia de amparo se entiende por "acto reclamado" el reprochado a la autoridad —o particular— responsable, y que supuestamente viola sus derechos o libertades; se trata de un elemento esencial del juicio de amparo, habida cuenta que sin reclamación el juicio no se puede abrir. Eduardo Pallares define: "Acto reclamado es el acto que el demandante del juicio de amparo imputa a la autoridad responsable, y sostiene que es violatorio de las garantías individuales o de la soberanía local o federal, respectivamente".[275]

Evidentemente, si el quejoso no tiene nada que reclamar, es decir, si no hay acto reclamado, no puede haber juicio de amparo, razón por la cual el acto reclamado es un elemento esencial del juicio constitucional.

d. El órgano jurisdiccional que lo tramita

El juicio de amparo sólo puede tramitarse ante un órgano jurisdiccional, de ahí el carácter de elemento esencial de dicho juicio.

e. La demanda

En materia de amparo, la demanda es el acto procesal mediante el cual el quejoso inicia el juicio para solicitar la protección de la justicia federal contra los actos de la autoridad, y/o del particular, que violan sus libertades y derechos fundamentales.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley de Amparo, la demanda de amparo directo debe presentarse por escrito, que contenga el nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre, así como del tercero interesado; la autoridad responsable; el acto reclamado; la fecha en que se haya notificado el acto reclamado al quejoso o aquella en que hubiera tenido conocimiento del mismo; los preceptos que contengan los derechos humanos cuya violación se reclame, y los conceptos de violación.

Por su parte, el artículo 108 de le referida ley previene que la demanda de amparo indirecto deberá presentarse por escrito (excepcionalmente por medios electrónicos), y deberá contener el nombre y domicilio del quejoso, del que promueve en su nombre (quien debe acreditar su repre-

275 Pallares, Eduardo, *Diccionario teórico…, cit.*, p. 4.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

sentación) y del tercero interesado, y si no los conoce, manifestarlo así bajo protesta de decir verdad; además, debe señalar la autoridad o autoridades responsables; tratándose de impugnación de normas generales, se debe señalar a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley encomiende su promulgación;[276] la norma general, acto u omisión que de cada autoridad se reclame; manifestar, bajo protesta de decir verdad, los actos u omisiones que constituyan los antecedentes del acto reclamado o sirvan de fundamento a los conceptos de violación; los preceptos que contengan los derechos humanos y las garantías cuya violación se reclame.

Si el amparo se interpone contra normas generales, actos u omisiones de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencias de la Ciudad de México, siempre y cuando se violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución, deberá precisarse la facultad reservada a los estados u otorgada a la Ciudad de México que haya sido invadida por la autoridad federal; si el amparo se promueve por normas generales, actos u omisiones de las autoridades de los estados o de la Ciudad de México, que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal, siempre y cuando se violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas por la Constitución, se señalará el precepto de la Constitución general de la República que contenga la facultad de la autoridad federal que haya sido vulnerada o restringida, y, por último, los conceptos de violación.

f. La prueba

En el amparo indirecto, el órgano jurisdiccional está obligado, conforme a lo dispuesto en el artículo 75 de la ley en cita, a recabar oficiosamente las pruebas rendidas por el quejoso ante la autoridad responsable, así como las actuaciones que estime necesarias para la resolución del asunto.

Por consiguiente, aun cuando existe la posibilidad de que las partes del juicio de amparo se abstengan de rendir pruebas, siempre existirán pruebas en el mismo juicio, pues éstas serán obtenidas oficiosamente por el juzgador, sin perjuicio de que se admitan toda clase de pruebas, como señala el artículo 119 de la ley en cita, excepto la confesional por posiciones.

[276] En el supuesto de las autoridades que hayan intervenido en el refrendo del decreto promulgatorio de la ley o en su publicación, el quejoso debe señalarlas con el carácter de autoridades responsables sólo cuando impugne sus actos por vicios propios.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

B. *Elementos no esenciales del juicio de amparo*

Como elementos no esenciales del juicio de amparo figuran el tercero interesado, el informe previo de la autoridad responsable, el informe justificado de la autoridad responsable, la prueba, la suspensión provisional del acto reclamado, la suspensión definitiva del acto reclamado y la sentencia.

a. El tercero interesado

Es frecuente que no exista un tercero interesado en los juicios de amparo, dado que no es un elemento esencial de aquéllos, no obstante que puede tener ese carácter quien haya promovido el acto reclamado o quien tenga interés jurídico en que subsista; también la contraparte del quejoso si el acto reclamado emana de un juicio o controversia del orden judicial, administrativo, agrario o del trabajo, así como la persona extraña al procedimiento, a condición de que tenga interés contrario al del quejoso.

Asimismo, puede ser tercero interesado (en el caso de que el acto reclamado provenga de un juicio penal) la víctima del delito u ofendido, o quien tenga derecho a la reparación del daño o a reclamar la responsabilidad civil, siempre y cuando afecte de manera directa esa reparación o responsabilidad.

De igual modo, el indiciado puede ser tercero interesado cuando el acto reclamado disponga el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público, y éste también podrá tener ese carácter en los casos en que haya intervenido en el procedimiento penal del cual derive el acto reclamado, sin fungir como autoridad.

b. El informe previo de la autoridad responsable

Es posible que una autoridad señalada como responsable se abstenga de rendir el informe previo sin que por ello se le sancione,[277] lo que evidencia que tal informe no es un elemento esencial del juicio de amparo; pero como previene el artículo 142 de la Ley de Amparo, da lugar a que se tenga por cierto el acto reclamado para el solo efecto de resolver sobre la suspensión definitiva.

[277] Artículo 143 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

c. El informe justificado de la autoridad responsable

Tampoco es elemento esencial del amparo el informe justificado que el órgano jurisdiccional requiere a la autoridad señalada como responsable, pues si no se rinde, se tendrá por cierto el acto reclamado, salvo prueba en contrario, como dispone el artículo 117 de la ley de la materia.

d. La suspensión del acto reclamado

Acerca de la suspensión del acto reclamado, la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone:

> Artículo 128. Con excepción de los casos en que proceda de oficio, la suspensión se decretará, en todas las materias salvo las señaladas en el último párrafo de este artículo, siempre que concurran los requisitos siguientes:
>
> I. Que la solicite el quejoso; y
>
> II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.
>
> ...

De esta disposición constitucional se infiere que la suspensión del acto reclamado no es elemento indispensable del juicio de amparo, dada la posibilidad de que no se decrete de oficio ni la solicite el quejoso, y además porque podría causar perjuicio al interés social o contravenir disposiciones de orden público.

e. La sentencia

Es posible que las demandas de amparo sean rechazadas por alguna de las causas establecidas en el artículo 61 de la Ley de Amparo, y suele ocurrir que, una vez admitida la demanda, ésta se sobresea por cualquiera de los motivos previstos en el artículo 63 de la ley referida, circunstancia que impide que se dicte sentencia, lo cual demuestra que la sentencia no es elemento esencial del amparo.

3. *Requisitos del juicio de amparo*

Para que un órgano jurisdiccional pueda conocer de un amparo, es requisito que tenga competencia para ello.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Toda demanda de amparo tiene como requisitos presentarse por escrito, o en su caso por medios electrónicos, y tratándose de amparo indirecto, deberá contener el nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre, así como del tercero interesado; la autoridad o autoridades responsables, y si se trata de impugnación de normas generales, deberá señalarse a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley atribuye su promulgación; en el supuesto de autoridades que intervienen en el refrendo del decreto promulgatorio de la ley o en su publicación, sólo se señalarán con el carácter de autoridades responsables, cuando impugnen sus actos por vicios propios. Además, la demanda deberá señalar la norma general, acto u omisión que se reclama a cada autoridad; los hechos o abstenciones que constituyan los antecedentes del acto reclamado o que sirvan de fundamento a los conceptos de violación; los preceptos que, conforme al artículo 1o. de la Ley, contengan los derechos humanos y las garantías cuya violación se reclame, así como los conceptos de violación

Es de hacer notar que cuando el amparo se promueva contra normas generales, actos u omisiones de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia de la Ciudad de México, y se violan los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución federal, se deberá precisar la facultad reservada a los estados u otorgada a la Ciudad de México que haya sido invadida por la autoridad federal; si el amparo se promueve contra normas generales, actos u omisiones de las autoridades de los estados o de la Ciudad de México, que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal, y se violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas por la Constitución federal, deberá expresarse el precepto de la Constitución general de la República que contenga la facultad de la autoridad federal que haya sido vulnerada o restringida.

Tratándose de amparo directo, según dispone el artículo 175 de la ley en cita, la demanda deberá contener el nombre y domicilio del quejoso, así como de quien promueve en su nombre y del tercero interesado; señalar la autoridad responsable; expresar el acto reclamado; indicar la fecha en que se haya notificado el acto reclamado al quejoso o aquella en que hubiera tenido conocimiento del mismo acto; mencionar los preceptos que contengan los derechos humanos cuya violación se reclame, y, además, los conceptos de violación.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

VI. El amparo local

Desde el principio del presente siglo se inició a nivel local la protección constitucional local en las entidades federativas; los estados de Tlaxcala y Veracruz fueron los primeros en instrumentarla.

En una de sus modalidades, la protección constitucional se da a través del juicio de amparo local, que en la práctica sólo significa una instancia más en la defensa del particular, porque su sentencia de fondo es impugnable, de conformidad con el artículo 171 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por medio del amparo directo federal, como se puede comprobar en el caso del *juicio de protección de derechos humanos*, versión veracruzana del juicio de amparo federal, cuyo trámite se realiza en la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del estado, pues su sentencia definitiva que dicta en tal juicio es impugnable mediante el amparo directo en los términos de la sección primera del capítulo II del título segundo de la citada ley federal de amparo, pese a que el artículo 70 de la Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz Llave, Reglamentaria los Artículos 56, Fracción II y 64, Fracción I, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Veracruz-Llave establece que contra dicha sentencia no procede recurso alguno; pero esa improcedencia únicamente aplica al ámbito interno del estado de Veracruz, pues no trasciende al ámbito federal.

La anterior circunstancia ha tenido como consecuencia un escaso número de demandas de amparo local; por ejemplo, en el estado de Veracruz, en el periodo comprendido de 2001 al 2009 únicamente se promovieron veinte *juicios de protección de derechos humanos,* para un promedio de 2.2 juicios por año, cifras que muestran lo poco atractivo que resulta para los particulares el amparo local veracruzano; una situación parecida ocurre en el estado de Tlaxcala.[278]

1. *La protección constitucional local en el estado de Tlaxcala*

Como apunté en el apartado I.4 de este capítulo al referirme al amparo colonial, el amparo mexicano tiene fuerte raigambre tlaxcalteca, por lo que

[278] Bustillos, Julio, "Amparo local vs amparo federal. La incertidumbre de la protección constitucional local, frente a la jurisdicción federal", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 27, julio-diciembre de 2012, pp. 8-10.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

no es de extrañar que al inicio de este siglo se reformara su Constitución particular para dar cabida al juicio de amparo local, a cuyo efecto otorgó al pleno de su Tribunal Superior de Justicia la facultad de actuar como tribunal constitucional del estado.

En efecto, el artículo 80 de la Constitución tlaxcalteca[279] otorga al pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Tlaxcala la facultad de actuar como tribunal constitucional, en cuyo caso tiene competencia para conocer de los medios de defensa (léase: para conocer de los amparos locales) que promuevan los particulares contra leyes o actos de autoridades que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución particular del estado, así como de las controversias constitucionales que se susciten entre los poderes Legislativo y Ejecutivo locales, los ayuntamientos y los consejos municipales, y de las acciones de inconstitucionalidad locales que se promuevan contra leyes expedidas por el Congreso del estado. La Ley de Protección Constitucional del Estado de Tlaxcala, artículo 81, en su parte medular dispone:[280]

> Artículo 81. El Pleno del Tribunal Superior de Justicia, actuando como Tribunal de Control Constitucional del Estado, conocerá de los asuntos siguientes:
>
> I. De los medios de defensa que hagan valer los particulares contra leyes o actos de autoridades que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución;
>
> II. De los juicios de competencia constitucional, por actos o normas jurídicas de carácter general que violen esta Constitución y las Leyes que de ella emanen, y que susciten entre:
>
> a) Los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado;
>
> b) El Poder Legislativo y un Ayuntamiento o Concejo Municipal;
>
> c) El Poder Ejecutivo y un Ayuntamiento o Concejo Municipal;
>
> d) Dos o más Ayuntamientos o concejos municipales, de Municipios diferentes, siempre que no se trate de cuestiones relativas a sus límites territoriales; en tal caso, la decisión corresponderá al Congreso; y,
>
> e) Dos o más munícipes de un mismo Ayuntamiento o Concejo Municipal, incluidos los presidentes de comunidad.
>
> III. De las acciones de inconstitucionalidad que se promuevan contra normas jurídicas de carácter general, provenientes del Congreso del Estado y en las que se plantee violación abstracta a esta Constitución.
>
> ...

279 A consecuencia de su reforma publicada en el *Periódico Oficial del Estado*, del 18 de mayo de 2001.

280 *Idem.*

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> V. El trámite y resolución de los juicios de competencia constitucional y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las tres Fracciones anteriores, se sujetará a los términos siguientes:
>
> ...
>
> g) Las resoluciones definitivas del Tribunal, deberán publicarse en el boletín del Poder Judicial y un extracto de las mismas en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado;
>
> h) Las resoluciones del pleno deberán ser obedecidas; de no hacerlo, la autoridad omisa será destituida por el mismo pleno; e,
>
> i) La Ley reglamentaria de este Artículo determinará las demás características del funcionamiento y atribuciones del Tribunal de Control Constitucional.

De manera más explícita, en su artículo 1o. la Ley del Control Constitucional del Estado de Tlaxcala, Reglamentaria del Artículo 81 de la Constitución Política del Estado, equivalente a la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enumera los medios de control constitucional, encabezados por el juicio de control constitucional, equivalente al juicio de amparo federal.

2. *La protección constitucional local en el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave*

Entre las atribuciones que el artículo 56 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave confiere al Poder Judicial del estado figura la de proteger y salvaguardar los derechos humanos reconocidos por dicha Constitución, mediante el juicio de protección correspondiente; correlativamente, dicho ordenamiento atribuye a la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia, competencia para conocer y resolver el juicio de protección de derechos humanos, versión local del juicio de amparo federal.

La Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz Llave, Reglamentaria los Artículos 56, Fracción II y 64, Fracción I, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Veracruz-Llave, dispone en sus artículos 3o. y 4o. que el juicio mencionado sea sumario, se sustancie en una sola instancia y que proceda contra cualquier acto, hecho u omisión de la autoridad que conculque los derechos humanos de las personas físicas o morales.

De acuerdo con el artículo 22 de la ley en cita, corresponde a la Sala Constitucional, dictar la sentencia definitiva del juicio de protección de de-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

rechos humanos, contra la cual no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 60 del referido ordenamiento legal.

Capítulo décimo segundo
LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

Además del juicio de amparo, en su artículo 105, nuestra carta magna establece como medios de control constitucional a la acción de inconstitucionalidad y a la controversia constitucional; es a esta última a la que se dedica el presente capítulo.

I. Antecedentes históricos

En el constitucionalismo mexicano la controversia constitucional ha sido tema de regulación de diversas cartas constitucionales, e incluso de proyectos de Constitución.

1. *La Constitución Federal de 1824*

El primer antecedente de la controversia constitucional lo encontramos en la fracción I de su artículo 137, que estableció este medio de control constitucional al incluir entre las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia la de "conocer de las controversias 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", precepto que retoma en lo esencial el inciso d) de la fracción I del artículo 105 de la Constitución vigente, que otorga competencia a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de las controversias constitucionales que se susciten entre una entidad federativa y otra, con excepción de las que se refieran a la materia electoral.

2. *El voto particular de 1842 de la Minoría de la Comisión de Constitución*

La minoría de la Comisión de Constitución, inspirada en la primera Constitución federal mexicana, emitió el 26 de agosto de 1842 su voto par-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ticular, en el que proponía otorgar competencia a la Suprema Corte para conocer de las diferencias de los estados entre sí.

3. *Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843*

Las Bases de Organización Política de la República Mexicana expedidas por el dictador Antonio López de Santa Anna el 13 de junio de 1843 dividían al territorio de la República en departamentos, y en la fracción V de su artículo 118 incluyó entre las facultades de la Suprema Corte de Justicia, la de conocer de las demandas judiciales de un departamento contra otro.

4. *El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856*

Triunfante la Revolución de Ayutla, que derrocó al dictador Antonio López de Santa Anna, el presidente Ignacio Comonfort emitió el 15 de mayo de 1856 el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856, que señaló en su artículo 98 las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, encabezadas por la de conocer de las diferencias que puede haber de uno a otro estado de la República.

5. *La Constitución de 1857*

En consonancia con el artículo 98 del Estatuto Provisional de 1856, la Constitución de 1857, también en su numeral 98, confirió a la Suprema Corte de Justicia la facultad de conocer de las controversias que se suscitaren entre un estado y otro.

6. *El texto original del artículo 105 de la Constitución de 1917*

El Constituyente de Querétaro dispuso en el artículo 105 de la Constitución:

> 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 de aquéllos en que la Federación fuese parte.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

7. *La modificación de diciembre de 1994 al artículo 105 constitucional*

En la exposición de motivos de la iniciativa de modificación del artículo 105 constitucional presentada a la Cámara de Senadores el 5 de diciembre de 1994, el presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, en lo concerniente a la creación de la controversia constitucional, argumentó que era necesario incorporar procedimientos que fortalecieran el principio de la división de poderes, y además pusieran al alcance de la sociedad, herramientas más eficientes para promover, a través de sus representantes, la revisión de constitucionalidad de disposiciones de carácter general.

Consecuentemente, la citada iniciativa propuso la modificación del artículo 105 constitucional, a efecto de incrementar las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, darle competencia respecto de las controversias que surgieran 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. La amplitud de la legitimación para promover las controversias constitucionales —decía la iniciativa— reconocía la evidente complejidad en la composición de los diversos órganos federales, locales y municipales.

8. *La reforma de octubre de 2012 al artículo 46 de la Constitución de 1917*

> Artículo 46. Las entidades federativas pueden arreglar entre sí y en cualquier momento, por convenios amistosos, sus respectivos límites; pero no se llevarán a efecto esos arreglos sin la aprobación de la Cámara de Senadores. De no existir el convenio a que se refiere el párrafo anterior, y a instancia de alguna de las partes en conflicto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, sustanciará y resolverá con carácter de inatacable, las controversias sobre límites territoriales que se susciten entre las entidades federativas, en los términos de la fracción I del artículo 105 de esta Constitución.

II. La fracción I del artículo 105 constitucional vigente

En los términos de la fracción I del artículo 105 constitucional, cuya última reforma fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 29 de enero de 2016, la Suprema Corte de Justicia de la Nación tiene competencia para conocer de las controversias constitucionales, salvo las que versen sobre ma-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

teria electoral, que surjan entre la Federación y una entidad federativa, o un municipio; entre los poderes Legislativo y Ejecutivo, o entre éste y cualquiera de las cámaras federales o la Comisión Permanente; entre dos entidades federativas o entre dos municipios de estados diferentes, así como sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales entre dos poderes de una misma entidad federativa, entre un estado y uno de sus municipios; entre una entidad federativa y un municipio de otra o de una demarcación territorial de la Ciudad de México; entre dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el presidente de la República o el Congreso de la Unión.

Cuando la Federación impugne mediante controversia constitucional disposiciones generales de las entidades federativas, de los municipios o de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, y la resolución de la Suprema Corte las declara inválidas, dicho fallo tendrá efectos *erga omnes*, a condición de que se apruebe por una mayoría de al menos ocho votos; lo mismo ocurrirá cuando las entidades federativas impugnen disposiciones generales de los municipios o de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México impugnadas por las entidades federativas.

III. El concepto de controversia constitucional

A la luz del texto vigente de la fracción I del artículo 105 constitucional, entiendo por controversia constitucional el procedimiento previsto en forma de juicio que se tramita ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación promovido por la Federación, las entidades federativas, los municipios, las alcaldías de la Ciudad de México o los órganos constitucionales autónomos, con el propósito de invalidar una norma general, o acto, que contraríe la división de poderes y, en consecuencia, transgreda el reparto de competencias entre entes del poder público en sus distintos niveles.

Mariano Azuela Güitrón, quien fuera ministro presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando todavía existía el Distrito Federal, propuso el siguiente concepto de controversia constitucional:

> Juicio de única instancia que, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plantean la Federación, un Estado, el Distrito Federal o un Municipio, para demandar la reparación de un agravio producido por una norma general o un acto que, en ejercicio excesivo de sus atribuciones, fue responsabilidad de alguno de los órganos de gobierno citados, lo que conculca el federalismo,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

transgrede el reparto de competencias consagrado en la Constitución y daña la soberanía popular.[281]

IV. Elementos de la controversia constitucional

Se pueden identificar como elementos de la controversia constitucional, al actor o demandante, al demandado o a los demandados, al fiscal general de la República, al tercero o a los terceros interesados, a la norma general o al acto que transgrede el reparto de competencias, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a la demanda, al ministro instructor, a la contestación de la demanda, a la reconvención, a la suspensión y a la sentencia.

1. *Elementos esenciales de la controversia constitucional*

No todos los elementos de la controversia constitucional que acabo de señalar son esenciales, entendiendo por elemento esencial de un todo (como es la controversia constitucional), aquel sin el cual el todo no puede existir. Mediante un cuidadoso análisis de la Ley Reglamentaria del Artículo 105 Constitucional, podemos inferir como elementos esenciales de la citada controversia al actor, al demandado, a la norma general o al acto que transgrede el reparto de competencias, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al ministro instructor, a la demanda y a la sentencia.

A. *El actor*

Elemento esencial de la controversia constitucional es el actor, pues ésta no puede existir sin la participación de un ente, poder u órgano que la promueva, por conducto de los funcionarios que estén autorizados para representarlos; al presidente de la República lo representa un secretario de Estado o el consejero jurídico del Gobierno, según prefiera el propio presidente.

B. *El demandado*

Asimismo, es elemento esencial de la controversia constitucional, el demandado, el malo de la película, teniendo tal carácter la entidad, el poder

[281] Azuela Güitrón, Mariano, *¿Que son las controversias constitucionales?*, 2a. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004, p. 24.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

u órgano que expide o promulga la norma general, o realiza el acto a que se refiere la controversia, pues sin demandado no puede haber controversia.

C. *La norma general o acto que transgrede el reparto de competencias*

Las normas generales contenidas en la Constitución, en las leyes, en los reglamentos y en otras disposiciones administrativas de carácter general, como las circulares administrativas, son normas generales que pueden transgredir el reparto de competencias configurando el acto reclamado y, por tanto, son impugnables mediante la controversia constitucional, salvo que se trate de normas generales en materia electoral, o de una controversia pendiente de resolver cuyas partes, normas generales impugnadas y conceptos de invalidez sean los mismos, o bien versen sobre normas generales que fueran materia de una ejecutoria dictada en otra controversia con motivo de su ejecución, a condición de que sus partes, normas generales impugnadas y conceptos de invalidez, sean idénticas, según previene el artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Conviene enfatizar que entre los ocho casos de improcedencia de la controversia constitucional previstos en el numeral 19 de esta Ley Reglamentaria no se incluyen las normas generales contenidas en la Constitución, por lo que considero que este medio de control constitucional es procedente contra las normas generales insertas en nuestra ley fundamental.

Sin embargo, no puedo soslayar que en la doctrina y en la jurisprudencia ha habido pronunciamientos en el sentido de que es improcedente la controversia constitucional contra normas constitucionales.

Sostengo que la controversia constitucional procede contra normas generales contenidas en la Constitución, concretamente en las incorporadas a ella mediante reforma constitucional, porque parto de la idea de que este medio de control constitucional debe preservar el Estado de derecho, y proteger sus bases fundamentales de la división de poderes y de la distribución de competencias.

En lo que hace a la jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido: "PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL CONSTITUCIONAL",[282] y además: "CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL ES IMPRO-

[282] Tesis de jurisprudencia 39/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, 185941, tomo XVI, septiembre de 2002, p. 1136.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

CEDENTE PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL".[283]

Sin embargo, esas resoluciones de nuestro máximo tribunal no fueron compartidas por los ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón y Juan N. Silva Meza, quienes suscribieron el correspondiente voto de minoría en contra de las sentencias mayoritarias emitidas por el Pleno de la Suprema Corte el seis de septiembre de 2002, al resolver las controversias constitucionales 48/2001 y 83/2001, promovidas, respectivamente, por los ayuntamientos municipales oaxaqueños de Santiago Amoltepec y de San Pedro Quiatoni Tlacolula, en contra del procedimiento merced al cual se realizaron reformas constitucionales en materia indígena.

La argumentación del voto de la minoría en las referidas controversias fue irrebatible y demoledor, dado su rigor lógico y jurídico, argumentación sustentada a partir de la idea de que no resulta razonable que pueden formar parte de la Constitución las adiciones y reformas realizadas mediante un procedimiento inconstitucional.

Cabe observar que, según el criterio de la mayoría, la Suprema Corte de Justicia no tiene competencia para revisar la constitucionalidad de normas constitucionales; en cambio, la minoría sostuvo lo contrario, por considerad que no sólo tiene competencia para ello, sino que está obligada a revisarlas y a resolver los puntos cuestionados; por tanto, dicho tribunal debe examinar si se infringió nuestra ley fundamental al realizar las reformas y adiciones constitucionales.

En las controversias mencionadas, la mayoría estimó que este medio de control constitucional no está previsto para conocer de una reforma constitucional efectuada por el Poder Reformador; pero la minoría adujo que mediante la controversia constitucional se puede determinar si los entes públicos que deben participar en la realización de modificaciones a la Constitución —Congreso de la Unión y legislaturas de las entidades federativas— lo hicieron con apego a lo ordenado en el artículo 135 constitucional, y por consiguiente, si la normativa que produjeron puede incorporarse a la Constitución

D. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación*

El artículo primero de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

[283] Tesis de jurisprudencia 40/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, 186044, tomo XVI, septiembre de 2002, p. 997.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

establece como único órgano jurisdiccional que puede conocer de las controversias constitucionales a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de su Pleno, lo que la acredita como elemento esencial de la controversia constitucional.

E. *El ministro instructor*

La actividad que desempeña el ministro instructor en el trámite de la controversia constitucional es de extraordinaria importancia, por lo que ésta no puede desarrollarse sin su intervención; entonces, el ministro instructor es un elemento esencial de la controversia. Al respecto, Eduardo Ferrer Mac-Gregor expresa:

> Una primera aproximación a la importancia de la figura del ministro instructor en los procesos de controversia constitucional (y también de acción abstracta inconstitucionalidad de normas generales) se advierte si se tiene en consideración que es mencionado en 36 ocasiones y también en 24 diversos preceptos de la Ley Reglamentaria del artículo 105 Constitucional (en adelante L.R. 105) es decir, en casi un tercio de los artículos que la integran.[284]

El ministro instructor tiene facultad para admitir o desechar la demanda, ordenar el emplazamiento de la parte demandada, requerir al actor y al demandado para que subsanen los puntos oscuros o irregulares de sus respectivos escritos de demanda, contestación, reconvención, o ampliación, así como para señalar fecha para la audiencia de ofrecimiento y recepción de pruebas, en la que podrá desechar de plano las que no tengan relación con la controversia o no influyan en la sentencia definitiva.

Además, el ministro instructor está facultado para nombrar perito o peritos para el desahogo de la prueba pericial cuando ésta se ofrezca y se admita; de igual modo, tiene facultad para requerir a las autoridades que no atiendan las peticiones de las partes, de expedirles copias o documentos que les soliciten para rendir sus pruebas.

Incluyen las facultades del ministro instructor las de otorgar, modificar, negar o revocar la suspensión del acto impugnado, así como la de preparar el proyecto de resolución de la controversia.

El ministro instructor es designado discrecionalmente por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

---

[284] Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "El ministro instructor y la suspensión del acto reclamado", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideo, año XVI, 2010, p. 181.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

F. *La demanda*

De conformidad con el artículo 21 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II de la Constitución, la demanda de la controversia constitucional debe presentarse, cuando se interponga contra actos, dentro de un plazo de treinta días contados a partir del siguiente en que surta efecto la notificación de la resolución que se impugne, en tanto que en el caso de controversias contra normas generales, el plazo es de treinta días contados a partir del siguiente de la fecha de su publicación, o del siguiente al en que se produce el primer acto de aplicación de la norma que genera la controversia.

El escrito de demanda, según dispone el artículo 21 de la ley en cita, debe expresar la denominación de la entidad, poder u órgano que la interpone, es decir, del actor, así como su domicilio y el nombre del funcionario que lo represente, quien, de acuerdo con el artículo 11 de dicha ley, debe estar facultado para ello, en el entendido de que se presumirá que goza de la representación legal y, salvo prueba en contrario, tiene la capacidad legal correspondiente.

Asimismo, la demanda debe señalar el nombre y domicilio de la entidad, poder u órgano demandado y su domicilio, y, de haberlos, las entidades, poderes u órganos terceros interesados; además, señalará la demanda la norma general o acto cuya invalidez se demande, y los preceptos que se estimen violados; finalmente, los conceptos de invalidez.

G. *La sentencia*

En el capítulo noveno de esta obra me he ocupado de los aspectos generales de la sentencia, a los cuales me remito para no incurrir en repeticiones innecesarias.

En la controversia constitucional, la sentencia es uno de sus elementos esenciales, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41 de la ley reglamentaria de la materia, deberá contener un resumen breve y preciso de las normas generales o actos objeto de la controversia, así como de la valoración de las pruebas encaminada a tener o no por demostrados las normas o actos; los preceptos que le dan sustento; las consideraciones que apoyen su sentido, y de ser el caso, los preceptos que se consideren violados; los alcances y efectos de la sentencia, y en su caso, el señalamiento preciso de los órganos obligados a cumplirla, lo mismo que las normas generales o actos respecto de los cuales opere, y los demás elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Siempre que la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a las demás normas cuya validez dependa de la norma invalidada.

2. *Elementos no esenciales de la controversia constitucional*

Se identifican como elementos no esenciales de la controversia constitucional el tercero interesado, el fiscal general de la República, la contestación de la demanda, la reconvención y la suspensión.

A. *El tercero interesado*

En la controversia constitucional puede ser tercero interesado cualquier entidad, poder u órgano del poder público que se mencionan en la fracción I del artículo 105 constitucional, que tenga interés legítimo y considere que la sentencia respectiva podría afectar sus atribuciones, a pesar de no tener carácter de actor o demandado, según establece la fracción tercera del artículo 10 de la ley de la materia.[285]

Puede ocurrir que en una controversia constitucional no haya tercero interesado, como lo reconoce el fracción III del artículo 22 de la ley en cita, razón por la cual estimo que no es un elemento indispensable de la controversia constitucional.

B. *El fiscal general de la República*

El segundo párrafo del artículo 28 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional dispone:

> De no subsanarse las irregularidades requeridas, y si a juicio del ministro instructor la importancia y trascendencia del asunto lo amerita, correrá traslado al Procurador (léase Fiscal) General de la República por cinco días, y con vista en su pedimento si lo hiciere, admitirá o desechará la demanda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes.

[285] Cossío Díaz, José Ramón, "Las partes en las controversias constitucionales", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 16, enero-junio de 2007, pp. 97 y ss.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Lo que apunta la legítima posibilidad de que el fiscal no haga pedimento alguno, sin que la ley le otorgue ninguna otra intervención, en calidad de tercero interesado, por lo que no es elemento indispensable de la controversia.

C. *La contestación de la demanda*

Existe la posibilidad de que el demandado no conteste la demanda presentada por la parte actora en la controversia constitucional, lo cual da lugar a presumir como ciertos los hechos en ella señalados, pero además pone de manifiesto que no se trata de un elemento esencial de la controversia; pero en el caso de que se presente la contestación, ésta debe referirse a cada uno de los hechos señalados en la demanda, ya sea para afirmarlos o para negarlos, o bien para manifestar que los ignora por no ser propios, o ya sea para dar su versión de tales hechos; además, en su respuesta el demandado está obligado a manifestar las bases jurídicas para defender la validez de la norma general o del acto que se impugne.

D. *La reconvención*

Conocida también como "contrademanda", la reconvención es una figura procesal en cuya virtud el demandado en una contienda jurisdiccional, a su vez, demanda, en el mismo proceso, al actor, al presentar su respuesta, lo cual se justifica en aras de la economía procesal, y da lugar a que ambas partes tengan el doble carácter de actor y demandado.

Dada su naturaleza jurídica de demanda, la reconvención está prevista en la controversia constitucional, y debe cubrir los mismos requisitos, y tramitarse de igual manera que la demanda, a la que clasifico como un elemento no esencial de ella, habida cuenta que con mucha frecuencia no se produce.

Los artículos 28, 29 y 30 de la citada Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105, sin establecer expresamente sus requisitos, prevén su ejercicio en la controversia constitucional.

E. *La suspensión*

De acuerdo con el artículo 14 de la referida ley, el ministro instructor está facultado para ordenar la suspensión del acto impugnado (nunca de normas generales) en la controversia constitucional, ya sea de oficio o bien

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

a petición del actor, del tercero interesado, del fiscal general de la República, e incluso, del demandado, supuesto este último que me parece inaudito, mas no se concederá si pone en riesgo la seguridad nacional, la economía del país, las instituciones fundamentales del orden jurídico nacional, o en el supuesto de que los beneficios posibles para el solicitantes fueran inferiores a los perjuicios que ocasionara a la sociedad.

El auto que concede la suspensión puede modificarlo o revocarlo el ministro instructor, por causas sobrevinientes. El trámite de la controversia se realiza en la vía incidental, invariablemente antes de que se dicte sentencia.

De lo anterior se infiere que la suspensión del acto impugnado representa un elemento no esencial de la controversia constitucional.

Capítulo décimo tercero
LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Producto de las reformas a los artículos 103 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 31 de diciembre de 1994, la acción de constitucionalidad se inscribe como uno de los medios de control y defensa de la Constitución.

I. Concepto de acción de inconstitucionalidad

En México, la acción de inconstitucionalidad es el instrumento jurídico procesal creado con el propósito de denunciar la posible contradicción entre la Constitución y una norma jurídica de carácter general, a efecto de restablecer el orden constitucional en el caso de que se hubiera violentado. La referida acción se tramita en única instancia en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En la obra publicada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rótulo *¿Qué son las acciones inconstitucionales?*, aparece el siguiente concepto de acción de inconstitucionalidad:

> Es un procedimiento porque, al no requerir una controversia entre partes, no se surten los momentos procesales típicos. No es otra cosa que el análisis abstracto de cualquier norma general que órganos legislativos minoritarios, partidos políticos y el Procurador (léase Fiscal) General de la República, solicitan al Máximo Tribunal, sobre la base de que hay una posible contradicción

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

entre una norma de carácter general o un tratado internacional y la Constitución Política.[286]

II. Antecedentes históricos

Erróneamente algunos autores señalan que la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, también conocida como Constitución de Cádiz, o vulgarmente como "la Pepa", facultaba al Supremo Tribunal de Justicia para conocer de las contradicciones entre la Constitución y la legislación ordinaria, pues ninguno de los once párrafos de su artículo 261, que a continuación reproduzco, establece la competencia de dicho tribunal.

> Art. 261.
>
> Toca a este Supremo Tribunal:
>
> Primero. Dirimir todas las competencias de las Audiencias entre sí en todo el territorio español, y las de las Audiencias con los Tribunales especiales, que existan en la Península e islas adyacentes. En Ultramar se dirimirán estas últimas según lo determinaren las leyes.
>
> Segundo. Juzgar a los Secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa.
>
> Tercero. Conocer de todas las causas de separación y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las Audiencias.
>
> Cuarto. Conocer de todas las causas criminales de los Secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las Audiencias, perteneciendo al jefe político más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este Tribunal.
>
> Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este Supremo Tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este Supremo Tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un Tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble.
>
> Sexto. Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes.
>
> Séptimo. Conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al Real patronato.
>
> Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los Tribunales eclesiásticos superiores de la Corte. Noveno. Conocer de los recursos de nulidad que

[286] Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las acciones inconstitucionales?*, 2a. ed., México, SCJN, 2004, p. 20.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el art. 254. Por lo relativo a Ultramar, de estos recursos se conocerá en las Audiencias en la forma que se dirá en su lugar.
>
> Décimo. Oír las dudas de los demás Tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración en las Cortes.
>
> Undécimo. Examinar las listas de las causas civiles y criminales, que deben remitirle las Audiencias para promover la pronta administración de justicia, pasar copia de ellas para el mismo efecto al Gobierno, y disponer su publicación por medio de la imprenta.

Tanto el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 de México como la Constitución de Colombia de 1850, la Constitución venezolana de 1858 y la Constitución austriaca de 1820, figuran entre los antecedentes de la acción de inconstitucionalidad establecida en la Constitución mexicana, a partir de su reforma publicada al finalizar 1994.

1. *En México*

En el orden jurídico mexicano, los antecedentes de la acción de inconstitucionalidad aparecen en 1847 y en 1994.

A. *En el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847*

Figura la acción de inconstitucionalidad en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, concretamente en sus artículos 23 y 24, cuya cabal comprensión requiere tomar en cuenta al artículo 22, por lo que a continuación reproduzco literalmente el texto de los tres.

> Art. 22. Toda ley de los Estados que ataque la Constitución ó las leyes generales, será declarada nula por el Congreso; pero esta declaración solo podrá ser iniciada en la Cámara de senadores.
>
> Art. 23. Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso general, fuere reclamada como anti-constitucional, ó por el Presidente, de acuerdo con su ministerio, ó por diez diputados, ó seis senadores, ó tres Legislaturas, la suprema corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley al escamen de las Legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Las declaraciones se remitirán á la suprema corte, y ésta publicará el resultado, quedando anulada la ley, si así lo resolviere la mayoría de las Legislaturas.

Art. 24. En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso general y las Legislaturas á su vez, se contraerán á decidir únicamente si la ley de cuya invalidez se trate es ó no anti-constitucional; y en toda declaración afirmativa se insertarán la letra la ley anulada y el testo de la Constitución ó ley general á que se oponga.

B. *En el texto de la reforma de 1994 al artículo 105 constitucional*

En su texto original, la Constitución de 1917 no contempló la acción de inconstitucionalidad, y no fue hasta la reforma del artículo 105 constitucional cuando se creó este instrumento de control y defensa de la Constitución, cuyo texto transcribo a continuación:

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. (...)

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución, con excepción de las que se refieran a la materia electoral.

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 o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión,

b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal, expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano.

c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacional celebrados por el Estado Mexicano.

d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y

e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

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 ocho votos.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En la exposición de motivos de la iniciativa de modificación del artículo 105 constitucional, presentada a la Cámara de Senadores el 5 de diciembre de 1994, el presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, en lo concerniente a la creación de la acción de constitucionalidad, argumentó que era necesario incorporar procedimientos que fortalecieran el principio de la división de poderes, y además pusieran al alcance de la sociedad, herramientas más eficientes para promover, a través de sus representantes, la revisión de constitucionalidad de disposiciones de carácter general.

2. *En Colombia*

Se adoptó en Colombia la forma federal de Estado (que posteriormente se cambió a la forma de Estado que se mantiene actualmente en la Constitución de 199) al través de su Constitución Política para la Confederación Granadina, promulgada el 18 de mayo de 1858, que incluyó en su texto la acción de inconstitucionalidad en los siguientes términos: "Artículo 50. Corresponde a la Corte Suprema suspender la ejecución de los actos de las Legislaturas de los Estados, en cuanto sean contrarios a la Constitución o a las leyes de la Confederación; dando cuenta de la suspensión al Senado, para que éste decida definitivamente sobre la validez o nulidad de dichos actos".

3. *En Venezuela*

La Constitución centralista de Venezuela decretada el 31 de diciembre de 1858 (actualmente Venezuela es un federación) previó en su artículo 113 la acción de inconstitucionalidad de la siguiente manera: "Artículo 113.- Son atribuciones de la Corte Suprema: (...) 8. Declarar la nulidad de los actos legislativos sancionados por las Legislaturas provinciales, a pedido de cualquier ciudadano, cuando sean contrarios a la Constitución".

4. *En Austria*

Según Peter Pernthaler, en Austria,

> Cada Länd ha promulgado su propia Constitución. La Constitución Federal autoriza a los Länder para ello siempre que estas constituciones no afecten a la Constitucional federal. A pesar de que las disposiciones básicas de or-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> ganización que se aplican a los Länder están recogidas en el B-VG, las constituciones de los Länder no son simplemente "leyes instrumentales", sino que tienen derecho a regular todas las materias de acuerdo con los distintos estándares de homogeneidad previstos por la Constitución federal austriaca o hasta más allá incluso, si la constitución federal no resulta de este modo afectada.[287]

III. Peculiaridades de la acción de inconstitucionalidad

Se trata de un procedimiento (en razón de que no hay controversia entre partes) que inicia el demandante con el propósito de demostrar que una norma de carácter general contradice un precepto constitucional; en consecuencia, implica una petición para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación examine en abstracto la constitucionalidad de tal norma y determine su invalidez. La resolución de la Suprema Corte de Justicia podrá declarar la invalidez de la norma general impugnada a condición de que se apruebe por una mayoría de al menos ocho votos.

El demandante puede ser cuando menos la tercera parte de los miembros de las cámaras legislativas federales, el Ejecutivo Federal, cuando menos la tercera parte de los miembros de las legislaturas locales, un partido político con registro nacional o local, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, y el fiscal general de la República.

La demanda de acción de inconstitucionalidad debe presentarse dentro del plazo de treinta días naturales siguientes a la publicación de la norma impugnada.

IV. Elementos esenciales de la acción de inconstitucionalidad

De la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y III del Artículo 105 Constitucional se infiere que son elementos esenciales de la acción de inconstitucionalidad, el demandante, la demanda en que se ejercita la acción, los órganos del poder público que emitieron y promulgaron la norma general impugnada, la norma general impugnada, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el ministro instructor, y la sentencia.

---

287 Pernthaler, Peter, *Kompetenzverteilung in der Krise*, Vienna, Braumüller, 1989, p. 5.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

1. *El demandante*

Dado que no puede haber una acción de inconstitucionalidad sin alguien que la ejercite, el demandante es un elemento esencial de dicha acción; pueden tener tal carácter:

— 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.
— 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.
— El Ejecutivo Federal, por conducto del consejero jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas.
— 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.
— 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.
— 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 su correspondiente Legislatura.
— El organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución 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

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

federativas, en contra de leyes expedidas por su correspondiente Legislatura local.

— 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.[288]

2. *La demanda en la que se ejercita la acción*

No se puede iniciar una acción de inconstitucionalidad si no hay escrito de demanda en el que se ejerza tal acción, escrito que deberá contener los nombres y firmas de los demandantes; órganos del poder público que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas; norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se hubiera publicado; preceptos constitucionales que se estimen violados y, en su caso, los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales de los que México sea parte que se consideren vulnerados, y los conceptos de invalidez.

3. *Los órganos del poder público que emitieron y/o promulgaron la norma general impugnada*

La norma general impugnada es producto de la actividad realizada por los órganos del poder público para emitir y promulgar la norma general impugnada, de lo cual se infiere que tales órganos son elemento esencial del procedimiento de acción de constitucionalidad, y, por tanto, se les reconoce como partes del mismo procedimiento.

4. *La norma general impugnada*

Si no hay una norma general que se impugne, no habrá procedimiento de acción de inconstitucionalidad. A la luz de la fracción II del artículo 105 constitucional, la norma general impugnada puede ser una ley tanto de la Federación como de la Ciudad de México, de los estados, o un tratado internacional celebrado por México.

Entre los tratados internacionales suscritos por México sobre los derechos humanos figuran los siguientes:

[288] Facción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

a) Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada en Nueva York el 18 de diciembre de 1979, aprobada por el Senado el 18 de diciembre de 1980.
b) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado en Nueva York el 16 de diciembre de 1966, aprobado por el Senado el 18 de diciembre de 1980.
c) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado en Nueva York el 16 de diciembre de 1966, aprobado por el Senado el 18 de diciembre de 1980.
d) Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", adoptada en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, aprobada por el Senado el 18 de diciembre de 1980.
e) Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada en Nueva York el 18 de diciembre de 1979, aprobada por el Senado el 9 de diciembre de 1985.
f) Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, firmada en Nueva York el 10 de diciembre de 1984, aprobada por el Senado el 9 de diciembre de 1985.
g) Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, aprobada por el Senado el 16 de diciembre de 1986.
h) Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador", adoptado en San Salvador el 17 de noviembre de 1988, aprobado por el Senado el 17 de noviembre de 1988.
i) Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, firmada en la ciudad de Guatemala el 7 de junio de 1999, aprobada por el Senado el 26 de abril de 2000.
j) Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, adoptado en Nueva York el 16 de diciembre de 1966, aprobado por el Senado el 4 de diciembre de 2001.
k) Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía, adoptado en Nueva York el 25 de mayo de 2000, aprobado por el Senado el 10 de diciembre de 2001.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

l) Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en Conflictos Armados, adoptado en Nueva York el 25 de mayo de 2000, aprobado por el Senado el 11 de diciembre de 2000, aprobado por el Senado el 11 de diciembre de 2001.
m) Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptado en Nueva York el 6 de octubre de 1999, aprobado por el Senado el 14 de diciembre de 2001.
n) Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptado en Nueva York el 15 de noviembre de 2000, aprobado por el Senado el 22 de octubre de 2002.
o) Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptado en Nueva York el 18 de diciembre de 2002, aprobado por el Senado el 9 de diciembre de 2004.

5. *El ministro instructor*

Designado por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el ministro instructor es un elemento esencial de la acción de inconstitucionalidad, porque conduce el desarrollo de su trámite al través de una actividad de singular relevancia, que incluye la elaboración del proyecto de sentencia para la resolución definitiva del asunto planteado.

La actividad que desempeña el ministro instructor en el trámite de la controversia constitucional es de extraordinaria importancia, por lo que la controversia no puede desarrollarse sin su intervención; luego, el ministro instructor es un elemento esencial de la controversia

6. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación*

El órgano jurisdiccional en el que se tramita la acción de inconstitucionalidad es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por disponerlo así el artículo 1o. de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución, sin que ningún otro órgano tenga competencia para

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

tal efecto, lo que evidencia que es un elemento esencial de la acción de inconstitucionalidad.

La primera sentencia de una acción de inconstitucionalidad se dictó el cinco de octubre de 1995, cuya demanda fue presentada por veintiocho diputados (seis más de treinta y tres por ciento necesario para promoverla) del Partido Acción Nacional de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, encabezados por el licenciado y diputado Fauzi Hamdan Amad, para impugnar la Ley de Participación Ciudadana del Distrito Federal del 12 de junio de 1995.

La demanda en cuestión señaló como autoridades responsables, a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, que fue la que expidió la norma impugnada, al presidente de los Estados Unidos Mexicanos, por haber emitido el correspondiente decreto promulgatorio, y al entonces jefe del Departamento del Distrito Federal por haberlo refrendado.

En la acción de inconstitucionalidad se hizo consistir la invalidez en no otorgar a los partidos políticos con registro nacional el derecho a postular candidatos para ocupar el cargo de consejero ciudadano, a pesar de que de conformidad con la reforma constitucional de 1993 en el artículo 122, fracción I, inciso e), se dispuso que "la ley establecerá la participación de los partidos políticos con registro nacional en el proceso de integración de los consejos ciudadanos".

El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, en consecuencia, regulaba que "los consejeros ciudadanos serán electos por fórmula, integrada por un consejero propietario y un suplente, que para cada área vecinal en que se dividan las delegaciones podrán presentar los partidos políticos".

El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal fue reformado el tres de junio de 1995, y su nuevo texto excluyó a los partidos políticos en la postulación de candidatos para la elección de los consejeros ciudadanos.

La Ley de Participación Ciudadana del Distrito Federal fue expedida con base en la citada reforma, por lo que quedó ayuna de fundamento en la Constitución federal, pero curiosamente no fue objeto de impugnación.

Con fundamento en la fracción II del artículo 105, constitucional, el ministro instructor, Juan Díaz Romero, desechó la demanda por notoriamente improcedente, pues sostuvo que "para declarar la invalidez de las disposiciones de la Ley de Participación Ciudadana habrían de examinarse normas generales de naturaleza electoral; sin embargo, para ello no está constitucionalmente facultada la Suprema Corte de Justicia de la Nación".

La decisión de desechamiento fue impugnada mediante el recurso de reclamación, cuya resolución fue la siguiente.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EL DERECHO A POSTULAR CANDIDATOS PARA OCUPAR EL CARGO DE CONSEJEROS CIUDADANOS, DEMANDADO EN EJERCICIO DE AQUELLA, NO CONSTITUYE CAUSA MANIFIESTA E INDUDABLE DE PROCEDENCIA (LEY DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA DEL DISTRITO FEDERAL).

Conforme a lo dispuesto en los artículo 105, fracción II, de la Constitución federal en relación con el 65 de la ley reglamentaria, la acción de inconstitucionalidad es improcedente contra normas o actos en materia electoral; por tanto, al no estar precisado en la Constitución, en la legislación, ni en la doctrina, el concepto o definición de "materia electoral", ni contarse al momento de resolver un recurso de reclamación en contra del acto que desechó la demanda correspondiente con elementos que permitan establecerlo, cabe considerar que no es posible determinar si el derecho a postular candidatos al cargo de consejeros ciudadanos queda comprendido o no en esa materia y, por lo mismo, no se actualiza el motivo manifiesto e indudable de improcedencia requerido por el artículo 25 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II d la Ley Reglamentaria de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para desechar de plano la demanda presentada.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el cinco de octubre en curso, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza, aprobó con el número LXXIII/95 (9a.) la tesis que antecede; y determinó que la tesis es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, a cinco de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

7. *La sentencia*

Es obligación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establecida en el artículo 71 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 constitucional, corregir en las sentencias de las acciones de inconstitucionalidad los errores que detecte en la cita de las normas invocadas, así como suplir los conceptos de invalidez expresados en la demanda; además, puede apoyar su declaratoria de invalidez en la violación de los derechos humanos reconocidos en cualquier tratado internacional suscrito por México y aprobado por el Senado, aun cuando no haya sido señalado en la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de dicha ley.

Las sentencias deberán contener:

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Artículo 41.

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.

De conformidad con el artículo 72 de la Ley Reglamentaria, las sentencias de las acciones de inconstitucionalidad únicamente podrán declarar la invalidez de las normas generales impugnadas cuando se aprueben por cuando menos ocho votos; de no ser así, el tribunal pleno desestimará la acción ejercitada y ordenará el archivo del asunto.

El presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mandará notificar la sentencia a las partes y ordenará su publicación íntegra, junto con los votos particulares respectivos, en el *Semanario Judicial de la Federación*; además, en los casos en que la sentencia de la acción de inconstitucionalidad invalide normas generales, dispondrá su publicación en el *Diario Oficial de la Federación* y en el órgano oficial en que las normas se hubieran publicado.

V. El trámite de la acción de inconstitucionalidad

Se rige el trámite de la acción de inconstitucionalidad por la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, y supletoriamente, como dispone el artículo 1o. de dicha ley, por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Una vez presentada la demanda, el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conformidad con el artículo 24 de la Ley

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Reglamentaria, la remite al ministro instructor para que sitúe al proceso en condiciones de resolución; después, éste la examina, y si es oscura o irregular, el ministro instructor previene al demandante para que haga las aclaraciones respectivas dentro del término de cinco días; de lo contrario, el ministro instructor da vista al órgano Legislativo que emitió la norma y al órgano Ejecutivo que la promulgó, para que dentro del plazo de quince días rinda cada quien un informe que exprese los motivos y fundamentos que a su juicio den sustento a la validez de la norma general impugnada y/o a la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad: si el demandado es el Congreso de la Unión, cada una de las Cámaras rinde por separado el informe referido.

Los autos del ministro instructor que decreten la improcedencia o el sobreseimiento de la acción se pueden impugnar mediante el recurso de reclamación.

Cuando dos o más acciones de inconstitucionalidad versen sobre la misma norma, el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de oficio o a petición de parte, podrá decretar la acumulación de aquéllas.

La admisión de la demanda no implica la suspensión de la norma impugnada. Si el ministro instructor encuentra motivo manifiesto e indudable de improcedencia, la desecha de plano.

Una vez vencido el plazo para que los órganos legislativos rindan el informe requerido, aun en el caso de que no los rindieran, el ministro instructor pondrá los autos a la vista de las partes a fin de que dentro del plazo de cinco días éstas formulen sus alegatos.

En tanto no se dicte sentencia, el ministro instructor puede solicitar a las partes o a quien estime conveniente, los elementos que considere necesarios para la mejor solución del asunto, y una vez agotado el procedimiento, presenta al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el proyecto de sentencia para la resolución definitiva de la acción de inconstitucionalidad.

Capítulo décimo cuarto

EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO ESPAÑOL

Expedida en 1978, la Constitución española fue producto de la transición política que bajo la hábil conducción de Adolfo Suárez trasladó al país, de la larga dictadura del general Francisco Franco Bahamonde, a la democracia parlamentaria, equiparable a las de Europa occidental.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En este contexto, la Constitución de 1978 puso especial énfasis en el reconocimiento de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, así como de la adopción de instrumentos procesales que permitieran, de manera efectiva, la protección y defensa de tales derechos y libertades, a efecto de que no quedaran en una mera ilusión o utopía; entre esos instrumentos destacan el recurso de amparo, el conflicto constitucional y el recurso de inconstitucionalidad, cuya regulación detallada figura en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que se instauran como medios de control constitucional.

El control constitucional se puede entender como un sistema de instrumentos jurídicos destinados a asegurar la consonancia entre la Constitución y los actos u omisiones de los depositarios del poder público, mediante la anulación de tales actos en el caso de que transgredan preceptos constitucionales.

El profesor español Manuel Aragón Reyes considera, en sentido amplio, que el control de constitucionalidad es el procedimiento utilizado por ciertos órganos del Estado para comprobar si determinados actos lícitos de los depositarios del poder público están acordes con la Constitución, y de no ser así, disponer su anulación o inaplicación. En sentido estricto, el exmagistrado del Tribunal Constitucional de España estima que el control de constitucionalidad es efecto jurídico del carácter igualmente jurídico de la Constitución: su talante de norma supralegal, que resulta inoperante si no existe un procedimiento para garantizarlo. Mediante ese control, más que asegurar el cumplimiento de la Constitución, se busca evitar que no se conculque, condición indispensable para la efectiva vigencia del régimen constitucional.[289]

I. El recurso de inconstitucionalidad

El equivalente a la acción de inconstitucionalidad mexicana es el recurso de inconstitucionalidad, previsto en la Constitución en la Constitución española y en la Ley Orgánica 2/179, del 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Establecido en el capítulo II del título II de la referida Ley Orgánica, el recurso de inconstitucionalidad puede promoverse contra leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley. El *Diccionario del español jurídico* lo define como

> Recurso que se interpone ante el Tribunal Constitucional con el objetivo de que éste declare la disconformidad con la Constitución de las leyes, dis-

[289] Aragón Reyes, Manuel, "El control de constitucionalidad en la Constitución española de 1978", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, núm. 7, 1979, p. 173.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> posiciones o actos impugnados, mediante el contraste abstracto y objetivo de las normas o actos impugnados con las normas que sirven de parámetro de su constitucionalidad.[290]

1. *Naturaleza jurídica del recurso de inconstitucionalidad*

La Constitución española, en su artículo 161, apartado 1. a), otorga competencia al Tribunal Constitucional para conocer del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones administrativas con fuerza de ley, cuyo propósito sea la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, y en su artículo 164 prevé que las sentencias recaídas en los recursos de inconstitucionalidad que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley tengan plenos efectos frente a todos (*erga omnes*), salvo las que se limiten a la estimación subjetiva de un derecho.

Se trata, pues, de un instrumento de control abstracto de constitucionalidad que no está condicionado a la existencia de un agravio concreto a algún precepto constitucional, puesto que da lugar a impugnar, ante el Tribunal Constitucional, una norma general, abstracta, obligatoria y coercitiva, sin necesidad de que se haya realizado un caso concreto de aplicación de tal norma, incluso antes del inicio de su vigencia, durante la *vacatio legis*. En opinión de Manuel González Díaz:

> Es lógico que por tratarse de un mecanismo de impugnación directa de leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley que tiene por objeto exclusivamente ejercer un control abstracto de las citadas normas, esto nos lleva a afirmar que para poner en marcha este instrumento procesal de control de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional no se requiere que exista un agravio concreto de la norma impugnada.[291]

2. *Los sujetos legitimados*

Conforme al artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, están legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional:

---

[290] *Diccionario panhispánico del español jurídico*, Santiago Muñoz Machado (coord.), Madrid, RAE-Santillana, 2017, t. II, p. 1707.

[291] González Díaz, Manuel, *Los recursos de inconstitucionalidad de España y las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad de México*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012, p. 59.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— El presidente del gobierno
— El Defensor del Pueblo
— Cincuenta diputados
— Cincuenta senadores
— Los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas
— Las asambleas de las comunidades autónomas

3. *Plazo para interponer el recurso*

La regla general, establecida en el artículo 33 de la ley en cita, es de tres meses, pero excepcionalmente podrá ser de nueve meses, a condición de que se cumplan los requisitos siguientes:

> a) Que se reúna la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración General del Estado y la respectiva Comunidad Autónoma, pudiendo solicitar su convocatoria cualquiera de las dos Administraciones.
>
> b) Que en el seno de la mencionada Comisión Bilateral se haya adoptado un acuerdo sobre iniciación de negociaciones para resolver las discrepancias, pudiendo instar, en su caso, la modificación del texto normativo. Este acuerdo podrá hacer referencia a la invocación o no de la suspensión de la norma en el caso de presentarse el recurso en el plazo previsto en este apartado.
>
> Que el acuerdo sea puesto en conocimiento del Tribunal Constitucional por los órganos anteriormente mencionados dentro de los tres meses siguientes a la publicación de la Ley, disposición o acto con fuerza de Ley, y se inserte en el "Boletín Oficial del Estado" y en el "Diario Oficial" de la Comunidad Autónoma correspondiente.

4. *La demanda*

Una vez admitida la demanda, se correrá traslado de ésta a los órganos legislativos y ejecutivos correspondientes a efecto de que puedan personarse en el procedimiento, y, de ser el caso, expresar sus alegaciones.

En la demanda deberá señalarse quiénes son las personas u órganos que ejercitan la acción y, de ser el caso, de sus comisionados; especificar la ley, disposición normativa o acto con fuerza de ley impugnado, en todo o en parte, y precisar el precepto constitucional que se estima violado.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

5. *La sentencia*

El apersonamiento y formulación de alegatos deberá efectuarse dentro del plazo de quince días, concluido el cual el tribunal deberá dictar sentencia a más tardar diez días después, salvo que el tribunal considere necesario un plazo mayor, que no podrá exceder de treinta días.

6. *El recurso previo de inconstitucionalidad*

Mediante la adición del título sexto bis a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se instauró la modalidad del recurso previo de inconstitucionalidad, que puede interponerse contra proyectos de estatutos de autonomía y contra propuestas de reforma de estatutos de autonomía; sobre esta adición, diversos académicos han formulado fuertes críticas; por ejemplo, Javier Pérez Royo afirma:

> El recurso previo de inconstitucionalidad cambia por completo de configuración e incluso de naturaleza a lo largo de la tramitación parlamentaria del proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. De ser una suerte de consulta susceptible de ser promovida por la mayoría parlamentaria y su Gobierno y con posibilidad de ser utilizada en los casos de Estatutos de Autonomía tramitados por la vía del artículo 151 de la Constitución española exclusivamente, se convierte en un auténtico recurso, que se pone a disposición de las minorías parlamentarias y de las Comunidades Autónomas para ser utilizado fundamentalmente contra las leyes orgánicas.[292]

II. El recurso de amparo

En el derecho español, los derechos fundamentales, las libertades públicas y los principios relativos a unas y otros, de los ciudadanos, son protegidos contra las violaciones cometidas por actos u omisiones de los órganos del poder púbico del Estado español o de las comunidades autónomas, provincias y municipios, según se deduce del artículo 53.2 de la Constitución, que establece:

> Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante

[292] Pérez Royo, Javier, "Crónica de un error. El recurso previo de inconstitucionalidad contra leyes orgánicas", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 17, mayo-agosto de 1986, p. 148.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.

1. *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1978*

Tales derechos, así como las libertades y sus principios, están contenidos en el artículo 14 y en la sección primera del capítulo segundo de dicha Constitución, y son los siguientes:

— Derecho de igualdad ante la ley

Implica la igualdad ante la ley la prohibición de discriminación por raza, sexo, religión, ideología y cualquier otra razón.

— Derecho a la vida

De la mano del derecho a la vida figura, en el artículo 1o. constitucional, el derecho a la integridad física y moral, y prohíbe la tortura, las penas o tratos inhumanos o degradantes, así como la pena de muerte, salvo lo que dispongan las leyes penales militares en caso de guerra.

— Derecho a la libertad ideológica y religiosa

Considerada la ideología como doctrina política o sistema de ideas políticas, los ciudadanos españoles, merced a la libertad ideológica, pueden asumir la ideología que mejor les parezca, en el entendido de que, como dijera Gonzalo Fernández de la Mora: "En toda ideología hay un intento de justificación y una concepción del mundo más o menos elemental o incoada".[293]

De igual modo, pueden profesar la religión que prefieran, a condición de que en ambas libertades se respete el orden público previsto en la ley.

— Derecho a la libertad personal

Merced al derecho a la libertad personal, nadie puede ser privado ilegítimamente de ella, por lo que la detención preventiva no debe exceder de 72 horas, y en tal caso debe informársele de sus derechos y de las razones de su detención, sin que se le pueda obligar a declarar, proporcionándole la asistencia de un abogado en las diligencias policiales y judiciales.

[293] Fernández de la Mora, Gonzalo, *La partitocracia*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1977, p. 119.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— Derecho a la intimidad

Gracias al derecho a la intimidad, el domicilio es inviolable como lo es también la confidencialidad de las comunicaciones, sean postales, telegráficas o telefónicas, o bien vía telefax e Internet.

— Libertad de residencia y tránsito

En virtud de la libertad de residencia, los ciudadanos pueden elegir libremente el lugar del país en el que van a residir; en razón de la libertad de tránsito, los españoles pueden salir del país y regresar a él, sin otras limitaciones que las determinadas en la ley, las que no pueden apoyarse en motivos ideológicos ni políticos.

— Libertad de expresión

Implica la libertad de expresión la posibilidad de manifestar —oralmente o por escrito, o bien aprovechando las nuevas tecnologías de comunicación— libremente nuestras ideas, y comprende la libertad de cátedra, así como el poder difundir información sin censura previa, pero sin vulnerar el derecho al honor y el derecho a la intimidad de los demás, por lo que no incluye calumniar ni ofender, pues en tal caso se incurre en responsabilidad civil, e incluso, pudiera ser penal.

— Libertad de reunión

Los ciudadanos, en ejercicio de esta libertad, pueden reunirse pacíficamente y sin armas, pero si pretenden reunirse en la vía pública deben dar aviso previo a la autoridad competente, la que podrá prohibirla, por razón de grave riesgo de alteración del orden público, o por peligro para bienes o personas.

— Libertad de asociación

Comprende la libertad de asociación, la posibilidad de constituir asociaciones con cualquier objeto lícito, ya sea político, religioso, sindical, científico, social, cultural, o deportivo, por ejemplo, pero se prohíben las asociaciones criminales, las secretas y las paramilitares.

— Derecho de participación en los asuntos públicos

Reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, al igual que los mencionados en los párrafos anteriores, el derecho a participar en los asuntos públicos permite hacerlo directamente ocupando un cargo

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

público por nombramiento, o indirectamente por medio de representante elegido libremente, lo que conlleva a votar y ser votado mediante sufragio universal.

— Derecho de tutela judicial efectiva

A efecto de evitar indefensión en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, toda persona tiene derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales. El *Diccionario del español jurídico* lo define como el

> Derecho fundamental de contenido complejo que confiere a toda persona el poder jurídico, de promover, en defensa de sus derechos e intereses legítimos, la actividad de los órganos jurisdiccionales que desemboque en un resolución fundada en derechos tras un procedimiento justo, sea o no favorable a las pretensiones de las partes, y a que la resolución se cumpla.[294]

Incluye el derecho a la tutela judicial efectiva el libre acceso a la justicia, lo que implica la eliminación de los obstáculos procesales que lo impidan; la obtención de una resolución de fondo fundada y motivada emitida en un plazo razonable, y además, que esa resolución se cumpla, o sea, a la ejecutoriedad del fallo.

— Principio de legalidad penal

A la luz de este principio, nadie puede ser sancionado por acciones u omisiones que no sean ilícitas en el momento de producirse, principio emparentado con las ideas de Ulpiano, expresadas en el Digesto de Justiniano: "no puede haber pena sin delito", "no se impondrá pena sino la que por alguna ley o por algún otro derecho se establece especialmente para ese delito".

En este orden de ideas, el artículo 39 de la Magna Charta Libertarum, suscrita por Juan sin Tierra en 1215, dispuso: "Ningún hombre libre será detenido, preso o desposeído, o proscrito, o muerto en forma alguna; ni podrá ser condenado, ni podrá ser sometido a prisión, si no es por el juicio de sus iguales o por las leyes del país".[295]

En su obra *De los delitos y de las penas*, Cesare Bonesane, marqués de Beccaria, enuncia este principio en su conocida frase *nullum crimen nulla poena sine lege*.

---

[294] Muñoz Machado, Santiago, *Diccionario del español jurídico*, Madrid, L. U. Espasa, 2016.

[295] Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, 4a. ed., Buenos Aires, Losada, 1964, t. II, p. 385, nota 68.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Por su parte, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, formulada en 1789 durante la Revolución francesa, incluyó este principio en su artículo 8o., de la siguiente manera: "La Ley sólo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias, y tan sólo se puede ser castigado en virtud de una Ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y aplicada legalmente".

Retoma el principio de legalidad el artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos en los siguientes términos: "Nadie se considerará culpable por ningún delito a causa de algún acto u omisión que en el momento de cometerse no constituyera un delito, según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la que era aplicable en el momento de la comisión del delito".

De manera parecida, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, señala en su artículo 15:

> 1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

— Prohibición de los tribunales de honor

En España, el tribunal de honor era un cuerpo colegiado integrado por miembros de cada corporación bajo la denominación de colegio, cuyo propósito era la defensa del honor del colegio, mediante la aplicación de sanciones a sus miembros que incurrieran en conductas reprobables —a juicio del tribunal—, por estimar que redundaban en descrédito y deshonra para el colegio respectivo.

Los primeros antecedentes de los tribunales de honor españoles se encuentran en las Reales Ordenanzas Militares de Carlos III, que determinaron la creación del Tribunal de Honor Militar; ya en el siglo XIX se instauraron además en el ámbito de las administraciones públicas y de los colegios de abogados, arquitectos, comerciantes, médicos, notarios y varios, etcétera.

La Constitución de la II República, en su artículo 95, prohibió todos los tribunales de honor, civiles y militares, pero fueron restaurados por la dictadura franquista.

El Reglamento de Organización y Régimen del Notariado, del 2 de junio de 1944, en su artículo 353 disponía "el notario que cometiere un acto que le haga desmerecer en el concepto público e indigno de desempeñar el cargo, y cause el desprestigio del notariado, será sometido al Tribunal de

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Honor, aunque hubiese sido juzgado por otro procedimiento". La resolución del Tribunal sólo podía consistir en absolver al inculpado o separarlo del servicio.

— Derecho a la educación

La educación es el camino que conduce a la libertad, de ahí que, en los términos del artículo 27 de la Constitución española, todos tienen el derecho a la educación, la que tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales; los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, así como el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes.

En torno al derecho a la educación, la Corte Europea de Derechos Humanos, en el caso Jiménez Alonso y Jiménez Merino vs España, resolvió de la siguiente manera:

LOS HECHOS

> Los demandantes [el señor Alejandro Jiménez Alonso y Pilar Jiménez Merino] son dos ciudadanos españoles que nacieron en 1948 y 1983, respectivamente. Viven en Lamadrid (provincia de Santander). El primer demandante es el padre de la segunda demandante...
>
> ...
>
> Durante el año académico de 1996-1997, la segunda demandante, Pilar Jiménez Merino, que en ese momento tenía 13-14 años de edad, estaba en el octavo año de la enseñanza primaria y secundaria obligatoria (Enseñanza General Obligatoria) en una escuela estatal de Treceño, pueblo ubicado en una zona rural de la región de Cantabria. El primer demandante, su padre, era profesor de la escuela y su tutor personal durante ese año académico.
>
> En mayo de 1997, ...el profesor de Ciencias Naturales dio clases sobre la sexualidad humana, como parte del programa "Las funciones vitales". Como material didáctico, el profesor repartió a los alumnos un cuadernillo de 42 páginas perteneciente a una publicación editada en 1994 por la Consejería de Educación del Gobierno Autónomo de las Islas Canarias. El cuadernillo en cuestión comprendía los siguientes capítulos: "Concepto de sexualidad"; "Somos seres sexuados"; "Conciencia corporal y desarrollo sexual"; "Fecundación, embarazo y parto"; "Anticoncepción y aborto"; "Enfermedades de trasmisión sexual y SIDA".

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

...

El primer demandante, que consideraba que los contenidos del cuadernillo excedían ampliamente el alcance de las Ciencias Naturales y contenían verdaderas pautas sobre la sexualidad, las cuales iban en contra de sus convicciones morales y religiosas, informó al director de la escuela que su hija no asistiría a las clases de educación sexual. En su calidad de padre, hizo referencia a su derecho constitucional a elegir la formación moral de su hija. La segunda demandante no asistió a las clases en cuestión y se negó a responder las preguntas cuando rindió el examen final de la materia. En consecuencia, reprobó el examen y tuvo que repetir el año académico. Entonces, el primer demandante presentó una denuncia administrativa al Ministerio de Educación y Cultura. En una decisión del 22 de julio de 1997, el director provincial del Ministerio rechazó la denuncia. El 12 de diciembre de 1997, el demandante presentó un recurso especial para la protección de los derechos fundamentales al Tribunal Superior de Justicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de Cantabria...

En una sentencia dictada el 23 de marzo de 1997..., el Tribunal Superior de Cantabria desestimó el recurso...

...

El primer demandante presentó un recurso de amparo contra esa sentencia al Tribunal Constitucional. Se basó en el artículo 27 § 3 (el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral de sus hijos), 14 (el principio de no discriminación) y 24 (el derecho a un juicio justo) de la Constitución. En una decisión del 11 de marzo de 1999, el Tribunal Constitucional declaró inadmisible el recurso, con el fundamento de que era manifiestamente infundado...

...

DENUNCIAS

Los demandantes denunciaron que tanto la decisión administrativa como la judicial por las cuales se desestimaron sus recursos... vulneraban el artículo 2o. del Protocolo Nº 1 del Convenio [Europeo de Derechos Humanos], [que establece que: "A nadie se le puede negar el derecho a la educación. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas"].

Los demandantes también denunciaron que el hecho de que se hubiera obligado a la segunda demandante a rendir un examen de fin de año en Ciencias Naturales a pesar de haber aprobado todos los exámenes parciales (...) constituía una violación al principio de no discriminación...

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

EL DERECHO

...

El Tribunal [Europeo de Derechos Humanos] reitera que, de acuerdo con su jurisprudencia, la segunda oración del artículo 2o. es vinculante para los Estados contratantes en el ejercicio de cada una de las funciones que asuman en la esfera de la educación y la enseñanza, incluyendo aquellas que consistan en la organización y el financiamiento de la educación pública. Además, la segunda oración del artículo 2o. debe leerse junto con la primera, que consagra el derecho de todas las personas a la educación. Es en ese derecho fundamental que se inserta el derecho de los padres al respeto por sus convicciones religiosas y filosóficas, y la primera oración no distingue, como tampoco lo hace la segunda, entre la enseñanza estatal y la privada. En resumen, la segunda oración del artículo 2o. apunta a salvaguardar la posibilidad del pluralismo en la educación, posibilidad que es esencial para la preservación de la "sociedad democrática", según se la concibe en el Convenio. En vista del poder del Estado moderno, es principalmente a través de la educación estatal que debe cumplirse con ese propósito...

El Tribunal también reitera que el diseño y la planificación del plan de estudios se encuentran, en principio, dentro de la competencia de los Estados contratantes. Eso incluye principalmente cuestiones prácticas sobre las que no corresponde al Tribunal decidir y cuya solución puede variar de manera legítima de acuerdo con el país y la época. Además, la segunda oración del artículo 2o. del Protocolo no impide que los Estados impartan, mediante la enseñanza o la educación, información o conocimientos de tipo directa o indirectamente religioso o filosófico. Sin embargo, cuando cumple con las funciones que asume con respecto a la educación y la enseñanza, el Estado debe asegurarse de que la información o los conocimientos que se incluyan en el plan de estudios estén expresados de manera objetiva, crítica y pluralista. El Estado tiene prohibido perseguir un propósito de adoctrinamiento que pueda considerarse que no respeta las convicciones religiosas o filosóficas de los padres. Ese es el límite que no debe excederse...

En el presente caso, el Tribunal observa que la clase de educación sexual en cuestión estaba diseñada para proporcionar a los alumnos información objetiva y científica sobre la vida sexual de los seres humanos, las enfermedades venéreas y el SIDA... Esa era información de carácter general que podía interpretarse como de interés general y que no equivalía, de ninguna forma, a un intento de adoctrinamiento apuntado a abogar por un comportamiento sexual particular. Además, esa información no afectaba el derecho de los padres a explicar y aconsejar a sus hijos, a ejercer con respecto a sus hijos funciones naturales de los padres como educadores, ni a guiar a sus hijos por un camino que siguiera la línea de las propias convicciones religiosas o filosóficas de los padres...

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

El Tribunal observa que la Constitución garantiza, para todas las personas físicas y jurídicas, el derecho a fundar escuelas de manera consecuente con los principios constitucionales y el derecho de todas las personas a recibir una formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones... De conformidad con las disposiciones constitucionales, en España hay una amplia red de escuelas privadas que coexisten con el sistema de educación pública administrado por el Estado. Por lo tanto, los padres tienen la libertad de inscribir a sus hijos en una escuela privada que proporcione una educación que se ajuste mejor a su fe u opiniones. En el presente caso, los demandantes no hicieron referencia a ningún obstáculo que impidiera que la segunda demandante asistiera a tal escuela privada. Desde el momento en que los padres optaron por una escuela estatal, no puede interpretarse que el derecho a respetar sus creencias e ideas, según lo garantiza el artículo 2o. del Protocolo No. 1, les confiera el derecho a exigir un trato diferente, que esté de acuerdo con sus propias convicciones, en la formación de su hija.

Habida cuenta de lo anterior, el Tribunal considera que esta parte de la demanda debe rechazarse por ser manifiestamente infundada conforme al artículo 35 § 3 del Convenio.

...

El Tribunal considera que el hecho de que se haya obligado a la segunda demandante a rendir un examen en una materia que era parte del plan de estudios de la escuela a causa de su ausencia deliberada a parte de la materia no constituía en sí mismo un trato discriminatorio contrario al artículo 14 del Convenio. Se desprende que esta demanda debe rechazarse por ser manifiestamente infundada en conformidad con el artículo 35 § 3 del Convenio.

...

Por esas razones, el Tribunal unánimemente

Declara inadmisible la demanda

— Libertad de enseñanza

El mismo artículo 27 constitucional reconoce la libertad de enseñanza; predica el derecho de los padres a educar a sus hijos en consonancia con sus preferencias y convicciones, tanto religiosas como pedagógicas; la libertad de enseñanza conlleva la libertad de cátedra y la de crear centros docentes.

— Libertad de cátedra

De la mano de la libertad de enseñanza aparece la libertad de cátedra, que permite la libre expresión de las ideas en el desarrollo de las tareas de enseñanza de los profesores, sin que el docente aproveche la cátedra para desarrollar proselitismo o para emplearla en favor de sus propios intereses. En este contexto, la libertad de cátedra es la facultad atribuida al profesor

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de transmitir sus conocimientos adquiridos de otras personas u obtenidos por su propia investigación, sin injerencia del Estado ni del centro educativo en el que presta sus servicios.

Para el Tribunal Constitucional español, la libertad de cátedra es "la libertad individual del docente en la tarea personal de enseñar y en relación con la materia objeto de su enseñanza, con la posibilidad consiguiente de expresar las ideas o convicciones que cada profesor asume como propias respecto de tal materia".[296]

— Libertad de sindicación

En su artículo 28, la Constitución española de 1978 consagra el derecho a la sindicación en los siguientes términos:

> 1. Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a formar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.

Se trata de un derecho ubicado en el ámbito laboral, conferido a los trabajadores, negado expresamente a los integrantes de las fuerzas armadas, pero que tampoco tienen, en la práctica, los ministros religiosos.

En ejercicio de la libertad sindical, los trabajadores pueden asociarse para defender sus derechos e intereses comunes, mediante la creación de un sindicato, entendido como agrupación de trabajadores constituida con el propósito de defender y promover los derechos de sus integrantes en lo que atañe a su actividad laboral, o sea, en lo concerniente a salarios, jornadas de trabajo, condiciones de trabajo, vacaciones, permisos, estímulos, entre otros temas.

— Derecho a la huelga

El mismo artículo 28 previene: "2. Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad".

296 STC 161/2005, del 20 de junio, fj. 2.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Se puede entender la huelga como la inactividad laboral colectiva, determinada por acuerdo mayoritario, carente de intenciones de definitividad, porque existe el propósito de regresar al trabajo, pero bajo otras condiciones, obviamente mejores para el trabajador. Sin considerar las de protesta o de solidaridad, ni los requisitos formales que el derecho positivo de cada país impone para estallarla, Víctor Mozart Russomano la entiende como "suspensión transitoria del servicio, provocada por la mayoría de los trabajadores de una empresa o de una categoría profesional, teniendo por finalidad la alteración de las condiciones de trabajo".[297]

La interrupción de actividades de los trabajadores es un mecanismo de protesta y de defensa que ellos han utilizado desde hace varios milenios. El éxodo del pueblo judío dirigido por Moisés para dejar el Egipto faraónico es considerado por algunos como uno de los primeros conflictos colectivos de trabajo manifestado en un proceso de autodefensa, específicamente mediante la cesación del trabajo, en lo que consideran uno de los primeros balbuceos de la huelga.

Asimismo, la cesación abrupta, simultánea, concertada y masiva de las actividades laborales de legiones de trabajadores fenicios de la era antigua, y el retiro multitudinario de la plebe romana al Monte Aventino, en protesta por la explotación a que los sometían los patricios, suelen señalarse también entre las primeras expresiones de la huelga, que durante siglos fue reprimida con severidad, e incluso se le llegó a tipificar como delito.

Corresponde a la Revolución francesa establecer las bases para convertir a la huelga en un derecho que luego devendría instrumento de lucha obrera.

Para justificar la huelga, se argumenta que en ejercicio de su libertad de trabajo, el trabajador es libre de contratar sus servicios con cualquier empresario, y en ejercicio de su libertad de asociación, también es libre para asociarse con otros trabajadores. No es discutible el derecho individual del trabajador a protestar contra injustas o insatisfactorias condiciones de trabajo; tampoco se puede objetar la legitimidad de transformar esa inconformidad individual en inconformidad colectiva y expresarla en una retirada colectiva de las labores para lograr mejores condiciones contractuales.

— Derecho de petición

En su artículo 29, la Constitución hispana confiere a todos los españoles el derecho de petición, por escrito, de manera individual o colectiva,

[297] Russomano, Mozart Víctor, "Aspectos generales de la huelga", *El derecho laboral en Iberoamérica*, México, Trillas, 1984, p. 721.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

con excepción de los militares, quienes sólo podrán ejercerlo individualmente.

Reconocido en Inglaterra desde 1688 en la Declaración de Derechos proclamada en 1688 por la Glorious Revolution, el ejercicio del derecho de petición asignado a los gobernados obliga a los funcionarios y órganos depositarios del poder público a escucharlos y atenderlos, atención que debe traducirse en una respuesta oportuna..

Patricia Vintimilla Navarrete fundamenta la existencia del derecho de petición en las siguientes razones:

> La democracia, como sistema de gobierno, establece cauces de participación de las personas en el ente "público".
>
> El derecho de petición es un instrumento importante de participación democrática que otorga a los ciudadanos la posibilidad de intervenir frente a las decisiones que adopten las autoridades públicas.
>
> Con su ejercicio se hace posible un control político y social que el marco constitucional de derechos y justicia social busca satisfacer los intereses generales o individuales contenidos en las solicitudes que los particulares someten a consideración del Estado.
>
> Abre un diálogo directo entre el Estado y el ciudadano administrado en la formulación de sus sugerencias, peticiones o quejas.
>
> Es un derecho fundamental que hace parte de los derechos inherentes a la persona humana y su protección mediante una tutela efectiva. [298]

La violación al derecho de petición se traduce en silencio administrativo, entendible como una situación patológica de la administración pública, que evidencia su sordera y mudez, consistente en la prolongada abstención del órgano administrativo de manifestar su voluntad, pese a ser requerido para tal efecto por un particular, no obstante de estar obligado a contestarle.

2. *El* telos *del recurso de amparo español*

El propósito primordial del recurso de amparo es la protección de los derechos y libertades de los particulares por violaciones de las libertades y derechos relacionados en los artículos 14 a 29 de la Constitución, efectuadas por los funcionarios del poder público, según dispone el artículo 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional:

[298] Vintimilla Navarrete, Patricia, "El derecho de petición y su razón de ser", en Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *Libro homenaje a la jurista Margarita Beatriz Luna Ramos*, México, UNAM, 2013, pp. 379 y 380.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

Artículo cuarenta y uno

1. Los derechos y libertades reconocidos en los artículos catorce a veintinueve de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta Ley establece, sin perjuicio de su tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia. Igual protección será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo treinta de la Constitución.

2. El recurso de amparo constitucional protege, en los términos que esta ley establece, frente a las violaciones de los derechos y libertades a que se refiere el apartado anterior, originadas por las disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes.

3. En el amparo constitucional no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales se formuló el recurso.

3. *Actos u omisiones impugnables mediante el recurso de amparo*

El recurso de amparo puede interponerse, de conformidad con los artículos 42, 43 y 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en los casos siguientes:

A. Los actos o determinaciones que no tengan carácter de ley, realizados por las Cortes o sus órganos, o por las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, o sus órganos, que violen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, podrán ser recurridos dentro del plazo de tres meses a partir de que sean firmes (artículo 42, LOTC).
B. Los actos o determinaciones que no tengan carácter de ley, realizados por el gobierno, o por los órganos ejecutivos colegiados de las comunidades autónomas, podrán impugnarse mediante el recurso de amparo, siempre y cuando se haya agotado la vía judicial correspondiente, en cuyo caso el plazo para interponer el recurso es de veinte días contados a partir de la fecha de notificación de la resolución recaída en el proceso judicial respectivo (artículo 43, LOTC).
C. Las violaciones de libertades y derechos impugnables mediante el recurso de amparo que cometan los órganos judiciales, impugnación que debe hacerse dentro de un plazo de veinte días, en cuyo caso el plazo para interponer el dicho recurso es de veinte días contados a

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

partir de la fecha de notificación de la resolución recaída en el proceso judicial respectivo (artículo 44, LOTC).

4. *Sujetos legitimados para interponer el recurso de amparo*

En el caso a que se refiere el apartado A anterior, son sujetos legitimados el particular directamente afectado, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal, en los supuestos a que se refieren los apartados B y C anteriores, quienes hayan tenido el carácter de parte en el respectivo proceso judicial, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

5. *La demanda*

El punto de partida del recurso de amparo es el escrito de demanda, que debe exponer clara y concisamente los hechos que la motivan, indicar los preceptos constitucionales que se consideran vulnerados, precisar el amparo que se solicita para preservar o restablecer las libertades o derechos que se estiman violados, y además, deberá establecer la trascendencia constitucional del recurso interpuesto.

Asimismo, deberán adjuntarse a la demanda, el documento que acredite la representación del promovente del recurso, y de ser el caso, la copia o certificación de la resolución recaída en el procedimiento judicial o administrativo de que se trate

6. *La sentencia*

Acerca de la sentencia del recurso de amparo, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone:

> Artículo 55
>
> 1. La sentencia que otorgue el amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:
>
> a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos.
>
> b) Reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

2. En el supuesto de que el recurso de amparo debiera ser estimado porque, a juicio de la Sala o, en su caso, la Sección, la ley aplicada lesione derechos fundamentales o libertades públicas, se elevará la cuestión al Pleno con suspensión del plazo para dictar sentencia, de conformidad con lo prevenido en los artículos 35 y siguientes.

III. El conflicto constitucional

El equivalente mexicano al conflicto constitucional español es la controversia constitucional; el artículo 161 de la Constitución española de 1978 atribuye al Tribunal Constitucional la facultad de conocer de los conflictos de competencia entre el Estado y las comunidades autónomas o de los de éstas entre sí.

1. *Concepto*

Consecuentemente, se entiende por conflicto constitucional la controversia surgida entre el Estado y las comunidades autónomas, así como entre esas comunidades, o entre órganos depositarios del poder público del Estado, respecto de la competencia que les asignan la Constitución, las leyes u otras disposiciones normativas con fuerza de ley. Los conflictos constitucionales pueden ser positivos o negativos (éstos pueden ser instados también por las personas físicas o jurídicas interesadas). En el desarrollo de este capítulo sólo me ocupo de los conflictos positivos.

2. *Naturaleza jurídica*

Evidentemente, el conflicto constitucional es un proceso encaminado a preservar la división de poderes frente a una usurpación de atribuciones cometida por un órgano del poder público del Estado o de las comunidades en perjuicio de otro; como explica la eminente jurista Aránzazu Piñeiro Hernáiz:

> Si el interés del conflicto constitucional de atribuciones es preservar el tradicional principio de división de poderes es lógico que el único vicio residenciable en él sea el producido por una invasión de atribuciones que no respete esa distribución constitucional de poderes. Por tanto, en estos procesos la preten-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

> sión no puede ser otra que, agotado el trámite previo de solicitud de revocación, se determine el órgano al que corresponden las atribuciones controvertidas, se declare, en su caso, la nulidad de los actos ejecutados por invasión de atribuciones y se resuelva sobre las situaciones jurídicas producidas al amparo de las mismas (art. 75.2 de la LOTC).[299]

3. *Actos impugnables mediante el conflicto constitucional*

Se puede promover el conflicto constitucional, con base en el artículo 59 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, para anular los actos o disposiciones generales que impliquen invasión de atribuciones realizados por el Estado, las comunidades autónomas, el gobierno, el Congreso de los Diputados, el Senado, el Consejo General del Poder Judicial, siempre que contrapongan al Estado con una o más comunidades autónomas; a varias comunidades autónomas entre sí; al gobierno con el Congreso de los Diputados, el Senado o el Consejo General del Poder Judicial; o a cualquiera de estos órganos constitucionales entre sí. Igualmente, los municipios y provincias pueden promover conflictos constitucionales para obtener anulación de actos de invasión de atribuciones realizados en su perjuicio por el Estado o por una comunidad autónoma. Sobre este tema, el Tribunal Constitucional ha señalado:

> En los conflictos de atribuciones no se trata de preservar las esferas respectivas de soberanía y autonomía de los entes territoriales sino de garantizar, más que el ámbito de autodeterminación de un ente creador de un ordenamiento propio, la existencia de la estructura constitucional concebida como sistema de relaciones entre órganos constitucionales dotados de competencias propias, que se protegen también a través de esta vía procesal.[300]

4. *Los sujetos legitimados*

De los términos del artículo 59 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional se infiere que son sujetos legitimados en el conflicto constitucional:

---

[299] Piñeiro Hernáiz, Aránzazu, "Consideraciones generales sobre el conflicto constitucional de atribuciones y la problemática que suscita su ámbito subjetivo de aplicación. Un caso particular, el Tribunal de Cuentas", *Revista Española de Control Externo*, núm. 46, vol. XVI, enero de 2014, p. 128.

[300] SSTC 45/1986, del 17 de abril, fj 4o. y 234/2000, del 3 de octubre, fj 4o.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

— El Estado
— Las comunidades autónomas.
— El gobierno
— El Congreso de los Diputados
— El Senado
— El Consejo General del Poder Judicial

5. *La demanda*

El escrito de demanda de conflicto constitucional contendrá el nombre del órgano, comunidad, provincia o municipio que lo promueve; el nombre del órgano, comunidad, provincia o municipio que usurpa atribuciones; los preceptos vulnerados y los argumentos que respalden su pretensión.

6. *Procedimiento*

En los casos en que el gobierno estime que el Congreso de los Diputados, el Senado o el Consejo General del Poder Judicial ejerce facultades que a él le atribuye la Constitución o su ley orgánica (Ley 50/1997, del 27 de noviembre, del gobierno), lo hará del conocimiento del presunto transgresor en el plazo de un mes contado a partir de la fecha en que se haya enterado de la indebida asunción de facultades asignadas al propio gobierno, a efecto de que rectifique, y si no lo hace, el gobierno podrá plantear el conflicto constitucional respectivo ante el Tribunal Constitucional; *mutatis mutandis*, los otros órganos constitucionales antes mencionados podrán hacer lo mismo.

En el caso a que se refiere el párrafo anterior, el Tribunal Constitucional deberá correr traslado de la demanda al órgano requerido, así como a los demás órganos legitimados para promover este proceso constitucional, a efecto de que queden en posibilidad de personarse en el procedimiento y formular alegaciones dentro del plazo de un mes. La sentencia que se dicte señalará el órgano al que corresponden las atribuciones constitucionales controvertidas y proclamará nulos los actos realizados mediante la usurpación de atribuciones.

En el supuesto de que el órgano Ejecutivo superior de una comunidad autónoma sea el que estime que una disposición o acto emanado de la autoridad de otra comunidad o del Estado usurpa sus facultades, les conminará,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

dentro del plazo de dos meses siguientes al día de la publicación o comunicación de la disposición, o acto respectivos, a que deroguen la disposición o anulen el acto correspondiente; si vencido el plazo el conminado no lo hace, el órgano ejecutivo superior de la comunidad autónoma agraviada podrá promover el conflicto constitucional ante el Tribunal Constitucional; al efecto, deberá acreditar haber cumplido sin éxito el trámite de requerimiento y expresar los argumentos jurídicos que le den base.

7. *La sentencia*

Toda sentencia que resuelva un conflicto constitucional deberá declarar la titularidad de la competencia controvertida y acordará, en su caso, la anulación de la disposición, resolución o actos que dieron lugar al conflicto en cuanto estuvieren viciados de incompetencia, y podrá ordenar lo que fuera pertinente acerca de las situaciones de hecho o de derecho generadas al amparo de la misma. La decisión del Tribunal Constitucional que resuelva un conflicto constitucional vinculará a todos los poderes públicos y tendrá plenos efectos frente a todos.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

EPÍLOGO

El estudio del poder y el análisis de una de las funciones más relevantes del poder público, cual es la jurisdiccional, son muy importantes para colmar el anhelo de los justiciables de obtener justicia imparcial y expedita, porque con ello se propicia el equilibrio entre los órganos del poder público, pues conociendo la ley de bronce del poder, conforme a la cual *todo depositario de poder político, religioso o económico, tiende a acrecentarlo y, con frecuencia, pretende obtener depósito de otro, o de los otros dos tipos de poder*, se podrá evadir su aplicación en el aparato gubernamental del Estado, a efecto de que los poderes Legislativo y Ejecutivo no sojuzguen —como ocurre en la actualidad— al Poder Judicial mediante el nombramiento de los integrantes de su máximo órgano jurisdiccional, realizado mancomunadamente por los sojuzgadores, ni usurpen su atribución de administrar sus tribunales.

La mejoría de la impartición de justicia no se podrá lograr sin conocer a fondo al Estado, sus elementos, las formas de Estado, sus formas de organización y sus actividades, específicamente en el caso del Estado mexicano. Tampoco se podrá lograr esa mejoría sin conocer a cabalidad el régimen de gobierno de México.

Nuestra historia constitucional nos enseña que las Constituciones mexicanas del siglo XIX tuvieron en común la integración de la Suprema Corte de Justicia con once ministros y la designación de ellos por elección a cargo de las legislaturas de los estados, en los casos de la de 1824 y de 1857, y de las juntas departamentales, según la Constitución de 1836, método que se mantuvo en el texto original de la Constitución, lo que quiere decir que desde 1824 se dio la intromisión de los órganos legislativos en la designación de los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, situación que se mantuvo en la versión original de la Constitución de 1917, cuyo artículo 96 dispuso que los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación fueran electos por el Congreso de la Unión en funciones de colegio electoral, a propuesta de las legislaturas de los estados.

Esa situación se agravó a consecuencia de la reforma del artículo 96 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 20 de agosto de 1928, conforme a la cual el nombramiento de los ministros de la Su-

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

prema Corte de Justicia de la Nación serían hechos por el presidente de la República y sometidos para su aprobación al Senado, el que dentro de un plazo de diez días debía aprobarlos, y de no hacerlo se tendrían por aprobados los nombramientos. De esta suerte, a partir de 1928, a la intromisión del Poder Legislativo en la designación de los máximos juzgadores se agregó la intervención del presidente de la República.

Cabe también la posibilidad de designar a los integrantes del máximo tribunal de un país, mediante elección popular; pero ese método tiene el grave inconveniente de politizar el nombramiento dada la inevitable intervención de los partidos políticos en el proceso electoral, que redundaría en compromisos de los juzgadores así nombrados con el partido que lo apoyara en demérito de su imparcialidad; el grueso de la población ignora quién pueda ser el más apto para ocupar un cargo público que requiere conocimientos especializados, por lo que no puede emitir un voto razonado.

Es preciso reconocer que en el globalizado mundo del siglo XXI es usual subordinar el Poder Judicial al Poder Ejecutivo y al Poder Legislativo, no sólo mediante la forma de designar a los máximos juzgadores, sino también con la creación de los consejos de magistratura (que en México se denomina Consejo de la Judicatura —equivalente al Consejo General del Poder Judicial de España—), que fortalece la sumisión del poder, lo que redunda en demérito de su independencia e imparcialidad.

En México, el Consejo de la Judicatura Federal está compuesto por siete miembros: dos designados por el Senado, tres por el Pleno de la Suprema Corte de entre los magistrados de circuito y jueces de distrito, uno por el presidente de la República, y se completa con el presidente de la Suprema Corte, quien lo preside; se dijo que la creación del Consejo tenía por propósito descargar a la Suprema Corte de las tareas administrativas que agobiaban a sus ministros, y le impedían concentrarse en su encomienda de impartir justicia.

Si tal fuera en realidad el propósito de crear el Consejo de la Judicatura, y además fuera conveniente su creación, entonces no se debiera discriminar al Legislativo y al Ejecutivo, por lo que sería pertinente crear un Consejo de la Legislatura en cada una de las cámaras federales legislativas, integrado con representantes no sólo de las cámaras legislativas, sino también del Poder Ejecutivo y del Poder Judicial, para que ellas se dedicaran por completo, sin distracción alguna, a la creación, modificación y abrogación de las leyes, dejando el desempeño de las prosaicas tareas de administrar los recursos humanos, materiales y financieros de las cámaras legislativas al Consejo de la Legislatura, al que se asignaría el reclutamiento, control, promoción,

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

vigilancia, disciplina y remuneración del personal de las cámaras; la contratación de adquisición de bienes, servicios y obras públicas requeridos por las cámaras, así como el manejo de sus inventarios, y desde luego, la elaboración del presupuesto de las Cámaras, así como su ejercicio, su control presupuestal, su contabilidad y sus finanzas, encargándole también la contratación de servicios generales de limpieza, de vigilancia, de mantenimiento de bienes y de servicios médicos.

De igual modo, habría de crearse también un consejo del Poder Ejecutivo compuesto de representantes de los tres poderes, el cual asumiera las labores materialmente legislativas de expedición de reglamentos, de promulgación y publicación de las leyes, y que se encargara también de las tareas materialmente jurisdiccionales de otorgamiento de indultos, y también llevara a cabo las funciones diplomáticas de dirigir la política exterior y de celebrar tratados internacionales atribuidas al presidente de la República, para que éste pudiera concentrarse en el ejercicio de sus funciones administrativas.

No me queda la menor duda de que tales consejos, al igual que el de la Judicatura, son disparatados, pero por lo menos tendrían la ventaja de restablecer el equilibrio de los tres poderes de la Federación, roto al subordinar al Poder Judicial al Ejecutivo y al Legislativo al través del Consejo de la Judicatura Federal.

De cualquier modo, es preciso restablecer de manera lógica y racional el equilibrio de los poderes federales y recuperar a plenitud la independencia y autonomía del Poder Judicial de la Federación, para lo cual propongo encomendar su administración a una comisión de administración del Poder Judicial Federal, compuesta por el presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien la presidiría, con dos representantes de los magistrados de circuito, dos representantes de los jueces de distrito, un representante de los secretarios de los tribunales de circuito, y un representante de los secretarios de juzgados de distrito, porque de esta manera la comisión tendría siempre conocimiento actualizado de la problemática que enfrentan esos órganos jurisdiccionales, y resolverla sin intromisión de los otros dos poderes.

Conforme a la normativa vigente, los contratos de adquisiciones y obras públicas del Poder Judicial de la Federación se rigen por el *Acuerdo General 6/2009 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que establece las bases para que las adquisiciones, arrendamiento de bienes muebles, prestación de servicios, obra pública y los servicios relacionados con la misma, se ajusten a los criterios contemplados en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, ordenamiento que exime de licitación pública para la adjudicación de tales contratos en

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

los casos previstos en las diecisiete fracciones de su artículo 45, con apoyo en el cual el Consejo de la Judicatura Federal adjudica numerosos contratos sin realizar licitación; sin embargo, debe subrayarse que tales adjudicaciones infringen el artículo 134 constitucional, que condiciona la dispensa de la licitación a que sea establecida por ley.

Para corregir esa irregularidad, sería conveniente incluir en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación la disposición que autorice la dispensa de licitación pública en la adjudicación de contratos del Poder Judicial de la Federación, en los casos previstos en el artículo 45 del Acuerdo General 6/2009 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, con lo cual quedaría subsanada la irregularidad.

Para una buena impartición de justicia es indispensable que los juzgadores tengan vocación, honestidad, dignidad, decoro, prudencia, lealtad, responsabilidad, respeto, valor civil y perspicacia, así como un comportamiento intachable en su vida pública que no contraste con su vida privada.

Un segmento de la burocracia federal se ubica en el Poder Judicial de la Federación, que encabezada por los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se integra con los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los magistrados de los tribunales colegiados de circuito, los magistrados de los tribunales unitarios de circuito, los jueces de distrito, los integrantes del Consejo de la Judicatura, así como toda persona que sea remunerada con cargo al Presupuesto de Egresos del Poder Judicial de la Federación, los cuales, en mi opinión, se incorporan al Poder Judicial, no mediante un contrato, como sostenía Alberto Trueba Urbina, ni tampoco gracias a un acto-condición, como explicara Manuel María Díez, o como un acto administrativo unilateral, como señalaba la teoría estatutaria, sino en virtud de un acto mixto en parte estatutaria preexistente, otra parte consistente en un acto administrativo unilateral, y una última parte de naturaleza contractual y administrativa.

Sobresalen dentro de la burocracia judicial los ministros de la Corte, los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los magistrados de los tribunales de circuito y los jueces de distrito, es decir, los juzgadores, quienes, de acuerdo con la teoría del órgano, dictan sus sentencias, no a nombre propio, sino a nombre del Estado.

No todos los órganos jurisdiccionales federales pertenecen al Poder Judicial de la Federación, porque también existe el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, además de los tribunales militares, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, los tribunales agrarios, y el Tribunal Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

En cuanto a la función jurisdiccional, la entiendo como una actividad esencial del Estado, consistente en interpretar la ley, y excepcionalmente crear el derecho cuando existe vacío legal, a efecto de resolver controversias o conflictos suscitados entre los particulares, entre éstos y los órganos del Estado, así como en los surgidos entre estos últimos mediante la resolución respectiva contenida generalmente en la sentencia,

El acto jurisdiccional admite dos interpretaciones; en sentido amplio o material es la manifestación de voluntad de un órgano del poder público en ejercicio de función jurisdiccional, para aplicar la ley al caso concreto de una controversia con producción de consecuencias jurídicas; por ello, la sentencia dictada por el Senado de la República, órgano legislativo erigido en jurado de sentencia en un juicio político, es un acto jurisdiccional en sentido amplio; en sentido estricto, o formal, el acto jurisdiccional será la manifestación de voluntad de un órgano jurisdiccional del poder público, en ejercicio de función jurisdiccional, que produce consecuencias jurídicas al aplicar la ley al caso concreto de una controversia.

La sentencia es el acto jurisdiccional por antonomasia, ya que pone fin a la litis mediante una resolución de carácter vinculante, mediante el cual el juzgador resuelve las cuestiones principales materia del juicio, e incluso las incidentales surgidas durante el proceso.

Entre los instrumentos de control constitucional figura el juicio de amparo, que ampara las libertades y derechos de los seres humanos en aras de proteger su esfera jurídica contra normas generales, actos u omisiones de autoridades, e incluso, en ciertos casos, de particulares; el juicio de amparo ha encontrado cabida en las Constituciones particulares de los Estados.

Otro medio de control constitucional en el orden jurídico mexicano es la controversia constitucional, procedimiento previsto en forma de juicio que se tramita ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación y puede ser promovido por la Federación, las entidades federativas, los municipios, las alcaldías de la Ciudad de México o los órganos constitucionales autónomos, con el propósito de invalidar una norma general, o acto, que contraríe la división de poderes y, en consecuencia, transgreda el reparto de competencias entre entes del poder público en sus distintos niveles.

Otro mecanismo de control constitucional previsto en la Constitución mexicana es la acción de inconstitucionalidad, procedimiento que no requiere de una controversia entre partes, creado con el propósito de denunciar la posible contradicción entre la Constitución y una norma jurídica de carácter general, a efecto de restablecer el orden constitucional en el caso

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

de que se hubiera violentado. La referida acción se tramita en única instancia en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Para terminar, recuerdo el consejo del ingenioso hidalgo don Quijote a su fiel escudero Sancho Panza cuando se encamina a gobernar la ínsula Barataria: "si acaso la vara de la justicia se doblare, que no sea con el peso de la dádiva sino con el peso de la misericordia".[301]

[301] Cervantes Saavedra, Miguel de, *El ingenioso Hidalgo…, cit.*, p. 269.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

BIBLIOHEMEROGRAFÍA

ALCHOURRÓN, Carlos y BULYGIN, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Buenos Aires, Astrea, 1974.

ADAME GODDARD, Jorge, "Seguridad jurídica", *Nuevo diccionario jurídico mexicano*, México, 2001.

ALBANES, Ricardo C., *Los hebreos a través de los siglos*, México, s/p, 1939.

ALONSO, Martín, *Enciclopedia del idioma*, Madrid, Aguilar, 1982.

ALSINA, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, 2a. ed., Buenos Aires, Ediar, 1965.

ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, "La nueva configuración del Senado", *Revista del Senado de la República*, México, vol. 2, núm. 5, octubre-diciembre de 1996.

ANTAKI, Ikram, *El manual del ciudadano contemporáneo*, México, Editorial Planeta Mexicana, 2000.

ARAGONESES, Pedro, *Sentencias congruentes. Pretensión, oposición, fallo*, Madrid, Aguilar, 1957.

ATIENZA, Manuel, *Reflexiones sobre ética judicial*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008.

AZUELA GÜITRÓN, Mariano, *¿Qué son las controversias constitucionales?*, 2a. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.

BAROJA, Pío, *Aviraneta, o la vida de un conspirador*, 3a. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1967.

BARRIGUETE, Martín, *La Mesta en los siglos XVI y XVII: cañadas, roturaciones de pastos, arrendamientos e impedimentos de paso y pasto*, Madrid, Universidad Complutense, 1987.

BAZÁN ALARCÓN, Alicia, "El Real Tribunal de La Acordada y la delincuencia en la Nueva España", *Historia Mexicana*, México, El Colegio de México, vol. 13, núm. 3, enero-marzo de 1964.

BECERRA BAUTISTA, José, *El proceso civil en México*, Porrúa, 1970.

BEJARANO ALMADA, María de Lourdes, "Las bulas alejandrinas: detonantes de la evangelización en el Nuevo Mundo", *Revista de El Colegio de San Luis*, nueva época, año VI, núm. 12, 2016.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

BENTHAM, Jérémie, *De l'organisation judiciaire et de la codification*, París, Librairie de Héctor Bossange, 1828.

BERNAL, Beatriz, "Definición y recopilación de Leyes de Indias", *Diccionario jurídico mexicano*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1994.

BIDART CAMPOS, Germán J., *El derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Ediar, 1967.

BIELSA, Rafael, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Depalma, 1954.

BLANCO ANDE, Joaquín, *Teoría del poder*, Madrid, Ediciones Pirámide, 1977.

BURGOA, Ignacio, *Las garantía individuales*, 20a. ed., México, Porrúa, 1986.

BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*, 6a. ed., México, Porrúa, 1970.

BUSTILLOS, Julio, "Amparo local vs amparo federal. La incertidumbre de la protección constitucional local, frente a la jurisdicción federal", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, núm. 27, julio-diciembre de 2012.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, *Diccionario de derecho usual*, 6a. ed., Buenos Aires, Omeba, 1968.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, *Diccionario militar*, Buenos Aires, Heliasta, 1988.

CALAMANDREI, Piero, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*, 3a. ed., Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1957.

CALDERÓN SERRANO, Ricardo, *El ejército y sus tribunales*, México, Ediciones Lex, 1944.

CÁRDENAS GRACIA, Jaime F., *Una Constitución para la democracia*, México, UNAM, 1996.

CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*, trad. de Niceto Alcalá Castillo *et al.*, México, UTEHA, 1953.

CARPIZO, Jorge y MADRAZO, Jorge, *Derecho constitucional*, México, UNAM, 1991.

CARPIZO, Jorge, *Nuevos estudios constitucionales*, México, UNAM-Porrúa, 2000.

CARRÉ DE MALBERG, Raymond, *Teoría general del Estado*, trad. de José Lión Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948.

CEBALLOS GÓMEZ, Diana Luz, "Entre el rey y el papa. La Inquisición: trayectoria de una institución plurisecular", *Análisis. Revista Colombiana de Humanidades*, Bogotá, Universidad de Santo Tomás, núm. 83, julio-diciembre de 2013.

CERVANTES SAAVEDRA, Miguel de, *El ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha*, Edición del IV Centenario, Madrid, Alfaguara.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

CHALCO REYES, Marcial, *Estado, poder y abuso del poder*, Bogotá, Temis, 2014.

CHAPOY BONIFAZ, Dolores Beatriz, "Hacienda pública", *Diccionario jurídico mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984.

CHEVALIER, Maxime, *Revista de Filología Española*, núm. LXXIII, enero-junio de 1993.

CLARK, Kennet B., *El patetismo del poder*, trad. de José Ramón Pérez Lías, México, Fondo de Cultura Económica, 1976.

COOLEY, Thomas H., *Principios generales de derecho constitucional en los Estados Unidos de América*, trad. de Julio Carrié, Buenos Aires, Jacobo Peuser, 1898.

CORNEJO CERTUCHA, Francisco M., "Causa", *Diccionario jurídico mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984.

CORONADO, Quiterio, *Todo lo que usted quería saber sobre el poder*, Madrid, Ediciones Fondo Natural, 1987.

CORTÉS GAONA, Alejandro, "El primer juicio de amparo en México y su sentencia", *El Vigía*, 20 de enero de 2020.

COSSÍO DÍAZ, José Ramón, "Las partes en las controversias constitucionales", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, núm. 16, enero-junio de 2007.

COUTURE, Eduardo Juan, *Estudios de derecho procesal civil*, 3a. ed., Buenos Aires, Depalma, 1979.

CUEVA, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972.

DABIN, Jean, *Doctrina general del Estado*, México, Jus, 1946.

DE DIENHEIM BARRIGUETE, Cuauhtémoc Manuel, "La crisis de la soberanía frente al nuevo orden jurídico internacional", *Anuario 2005*, Morelia, Universidad Latina de América, 2006.

DERENNE, Eudore, *Les procesdim pieté intentés auxphilosophes à Athènesau Ve &au IV esiécles a. C.*, París, Sociéte d'Édition Les Belles Lettres, 1930.

Diccionario panhispánico del español jurídico, Santiago Muñoz Machado (coord.), Madrid, RAE-Santillana, 2017.

DÍEZ, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1967.

DÍEZ, Manuel María, *El acto administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1961.

DILTHEY, Wilhelm, *Historia de la filosofía*, trad. de Eugenio Imaz, México, Fondo de Cultura Económica, 1967.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

DIMOCK, Marshall, "The Meaninng of Scope in Public Administration", en GOUS, John *et al.*, *The Frontiers ff Public Administration*, Nueva York, Russel and Russel, 1967.

DION, León, *Los grupos y el poder político en los Estados Unidos*, trad. de Ana Domenech, México, Grijalbo, 1967.

DUFFY, Elizabeth, *Activation and Behavior*, Nueva York, Wiley, 1962.

DUVERGER, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, 5a. ed., trad. de Isidro Molas *et al.*, Barcelona, Ariel, 1970.

El Universal, 6 de octubre de 2000.

ELIZONDO, Francisco Antonio de, *Práctica Universal Forense de los Tribunales Superiores de España y de las Indias, Madrid, 1783*, Madrid, Joachin Ibarra, Impresor de Cámara de S. M., 1783.

ENGELS, Federico, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, México, Editores Unidos Mexicanos, 1977.

FAIRCHILD, Henry Pratt, *Diccionario de sociología*, 4a. ed., trad. de T. Muñoz, J. Medina Echavarría y J. Calvo, México, Fondo de Cultura Económica, 1966.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1971.

FERNÁNDEZ MIRANDA, Torcuato, *Estado y Constitución*, Madrid, Espasa-Calpe, 1975.

FERNÁNDEZ RIVEIRA, Rosa María, "¿Regeneración democrática? algunas reflexiones sobre la nueva Ley Orgánica 4/2013, del 28 de junio, de la Reforma del Consejo General del Poder Judicial", *UNED. Revista de Derecho Político*, Madrid, Facultad de Educación, núm. 91, 2014.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, "El ministro instructor y la suspensión del acto reclamado", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideo, año XVI, 2010.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Reflexiones sobre la naturaleza procesal del amparo", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. XIV, México, núm. 56, octubre-diciembre de 1964.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1974.

FLORES ZAVALA, Ernesto, "El Tribunal de lo Contencioso Administrativo", *Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal*, vol. 1, México, núm. 1, julio de 1972.

FRONDIZI, Risieri, *Introducción a los problemas fundamentales del hombre*, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1977.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

FUSTEL DE COULANGES, Numa Denys, *La ciudad antigua*, 2a. ed., estudio preliminar de Daniel Moreno, México, Porrúa, 1974.

GALLEGO ANABITARTE, Alfredo y MENÉNDEZ REXACH, Ángel, *Acto y procedimiento administrativo*, Madrid, Marcial Pons, 2001.

GAMBOA, Francisco, *Comentarios a las Ordenanzas de Minas. Dedicadas al Católico Rey Nuestro Señor, D. Carlos III (que Dios guarde siempre magnánimo, siempre feliz, siempre augusto*, México, edición facsimilar de la de 1874, Consejo de Recursos Naturales no Renovables, 1961.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo, "Los orígenes del *habeas corpus*", *Derecho PUPC,* Pontificia Universidad Católica del Perú, núm. 31, 1973.

GARCÍA COLÍN-SCHERER, Leopoldo, "La ciencia y el Estado", en FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALADÉS, Diego (coords.), *Formación y perspectivas del Estado en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 1984.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1974.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 34a. ed., México, Porrúa, 1982.

GARCÍA-TREVIJANO FOS, José Antonio, *Tratado de derecho administrativo*, 2a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1971.

GARRIDO FALLA, Fernando, *Tratado de derecho administrativo*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980.

GERPE LANDÍN, Manuel y CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel, "La reforma permanente: el Consejo General del Poder Judicial a la búsqueda de un modelo", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 103, enero-abril, 2015.

GIANNINI, Massimo Severo, *Derecho administrativo*, trad. de Luis Ortega, Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas, 1991.

GOLDSTEIN, Mateo, *Derecho hebreo, a través de la Biblia y el Talmud*, Buenos Aires, Editorial Atalaya, 1947.

GÓMEZ ROBLEDO, Antonio, *Platón: los seis grandes temas de su filosofía*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, Civitas, 1986.

GONZÁLEZ URIBE, Héctor, *Teoría política*, 10a. ed., México, Porrúa, 1996.

GRANADOS MACÍAS, Claudio Antonio, "El tribunal novohispano de La Acordada, protector del orden real colonial", *Ciencia Jurídica*, año 6, núm.12, México, Universidad de Guanajuato, 2017.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

GUARDINI, Romano, *El poder*, trad. de Aída Aisenson, Buenos Aires, Ediciones Troquel, 1959.

GUTIÉRREZ SÁENZ, Raúl, *Introducción a la ética*, 5a. ed., México, Esfinge.

HANSEN, Mogens Herman, "El juicio de Sócrates desde el punto de vista ateniense", *Universitas Philosophica*, Bogotá, Universidad Javeriana, julio-diciembre de 2016.

HARO BÉLCHEZ, Guillermo, *Servicio público de carrera*, México, INAP-Miguel Ángel Porrúa, 2000.

HAURIOU, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, trad. de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971.

HAURIOU, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*, trad. de Carlos Ruiz del Castillo, 2a. ed., Madrid, s/f.

HERRERÍAS TELLERÍA, Armando, "Orígenes externos del juicio de amparo", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, t. V, núm. 19, julio-septiembre de 1955.

ÍÑIGUEZ HERNÁNDEZ, D., *El fracaso del autogobierno judicial*, Madrid, Thomson-Civitas, 2008.

JELLINEK, Georg, *Teoría general del Estado*, 2a. ed., trad. de Fernando de los Ríos Urruti, México, Compañía Editora Continental, 1958.

JEZE, Gastón, *Principios generales del derecho administrativo*, trad. de Julio N. San Millán Almagro, Buenos Aires, Depalma, 1948.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, *Teoría del gobierno*, Montevideo, Fundación Universitaria, 1974.

JOUVENEL, Bertrand de, *El poder*, 2a. ed., trad. de J. de Elgaburu, Madrid, Editora Nacional, 1974.

KANT, Emmanuel, *Crítica de la razón práctica*, trad. de Manuel García Morente, 6a. ed., México, Porrúa, 1986.

KELSEN, Hans, *¿Qué es la justicia?*, trad. de Albert Casamiglia, Barcelona, Ariel, 1982.

KELSEN, Hans, *La teoría pura del derecho*, México, Editora Nacional, 1976.

KELSEN, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, 2a. ed., trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM.

KELSEN, Hans, *Teoría general del Estado*, 15a. ed., trad. de Luis Legaz Lacambra, México, Editora Nacional, 1979.

LA BRUYÈRE, Jean de, *Los caracteres*, trad. de Santiago Cunchillos, Buenos Aires, Sopena, 1948.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

LAMPUE, Pedro, *La noción de acto jurisdiccional*, trad. de Jesús Toral Moreno, México, Jus, 1947.

LAUBADÈRE, André, *Traité de droit administratif*, 7a. ed., París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980.

LE FUR, Louis *et al.*, *Los fines del derecho*, 4a. ed., trad. de Daniel Kuri Breña, México, UNAM, 1967.

LEGAZ LACAMBRA, Luis, *Filosofía del derecho*, Barcelona, Bosch, 1951.

LEÓN-PORTILLA, Miguel *et al.*, *Historia documental de México*, 2a. ed., México, UNAM-IIH, 1974.

LIRA, Andrés, *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1972.

LLORENTE, Juan Antonio, *Historia crítica de la Inquisición de España*, Barcelona, J. Pons, Imprenta Hispana, 1870.

LOCKE, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. de Amando Lázaro Ros, Barcelona, Aguilar, 1983.

LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2a. ed., trad. de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1978.

LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, trad. de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1976.

LOZANO, José María, *Tratado de los derecho del hombre*, México, Imprenta del Comercio de Dublán y Compañía, 1876.

MADRAZO CUÉLLAR, Jorge, "El fuero universitario", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XIII, núm. 37, enero-abril de 1984.

MALEM SEÑA, Jorge F., *Los jueces: ideología, política y vida privada*, México, Tirant lo Blanch, 2017.

MANTEL, Hugo, *Studies in the History of the Sanhedrin*, Cambridge, Harvard University Press, 1961.

MAQUIAVELO, Nicolás, *El príncipe*, 6a. ed., México, Porrúa, 1978.

MARÍN MADRID, Antonio Marín, impresor de la Secretaría del Despacho Universal de la Guerra, 1768.

MARTÍNEZ DE RIPALDA, Jerónimo, *Catecismo de la doctrina cristiana*, México, Imprenta de la Voz de la Religión, 1852.

MARTINS, Daniel Hugo, *El municipio contemporáneo*, Montevideo, Fundación Cultura Universitaria, 1978.

MAYER, Otto, *Derecho administrativo alemán*, trad. de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, Depalma, 1949.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

MÉNDEZ, Aparicio, *La teoría del órgano*, Montevideo, Amalio Fernández,1949.

MESSNER, Johannes, *Ética social, política y económica a la luz del derecho natural*, Madrid, Rialp, 1967.

MICHOUD, León, *La theórie de la personnalité morale*, 4a. ed., París, Sirey, 1932.

MILL, Jonh Stuart, *Sobre la libertad*, trad. de Josefa Sáinz Pulido, Madrid, Aguilar, 1977.

MIRANDA, José, "Indios", en SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Tribunales de la Nueva España. Antología*, México, UNAM, 1980.

MONTERO AROCA, Juan, "Derecho a 1a imparcialidad judicial. Comentario al artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos", *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 7, primer semestre, 2006.

MONTES MELO, Gaspar, *El fuero de guerra en México*, México, UNAM, 2020.

MORALES PAULIN, Carlos A., *Derecho burocrático*, México, Porrúa, 1995.

MOWSSÉ, Claude, *Historia de una democracia. Atenas*, Madrid, trad. de Juan M. Azpitarte Almagro, Editorial Akal, 2016.

MOYA PALENCIA, Mario, *La reforma electoral*, México, Ediciones Plataforma, 1964.

MUÑOZ, Miguel Eugenio, *Recopilación de las leyes pragmáticas, reales decretos y acuerdos del real proto-medicato*, cap. II, Valencia, 1751.

NAEF, Werner, *La idea del Estado en la Edad Moderna*, trad. de Felipe González Vicen, Madrid, Ediciones Nueva Época, 1947.

NECKER, Jacques, *Du pouvoir executif dans le grands États*, París, 1792.

NINO, Carlos S., *Fundamentos de derecho constitucional*, Buenos Aires, Astrea.

NOPHAL DE PARRA, Alma, *El amparo colonial en Tlaxcala como antecedente del juicio de amparo en México, de acuerdo al Códice de Santa Catharina Ayometla, Tlax. 1691-1696*, Tlaxcala, Instituto Tlaxcalteco de la Cultura-Universidad Autónoma de Tlaxcala, 1985.

Obras completas de Platón, Madrid, trad. de Patricio de Azcárate, Medina y Navarro editores, 1871.

OROZCO HENRÍQUEZ, Jesús, "Libertad de expresión", *Diccionario de derecho constitucional*, 2a. ed., México, Porrúa-UNAM, 2005.

ORTIZ MONASTERIO, José, "Agonía y muerte del protomedicato de la Nueva España, 1831", *Revista Historias*, México, núm. 57, enero-abril de 2004.

OVALLE FAVELA, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

OVALLE FAVELA, José, *Teoría general del proceso*, México, Harla.

PALLARES, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, 29a. ed., México, Porrúa, 2019.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

PALLARES, Eduardo, *Diccionario teórico y práctico del juicio de amparo*, México, Porrúa, 1967.

PALOMINO MANCHEGO, José F., "La primera sentencia de amparo en México", *Revista Peruana de Derecho Público*, Lima, año 4, núm. 6, enero-junio de 2003.

PAREJO ALFONSO, Luciano y DROMI, Roberto, *Seguridad pública y derecho administrativo*, Madrid, Marcial Pons-Ciudad Argentina, 2001.

PEÑA Y CUÉLLAR, Nicolás de, *Introducción al estudio del derecho militar: organización y atribuciones de los tribunales militares*, Madrid, Tip. de M. G. Hernández, 1886.

PÉREZ PRENDES, José Manuel, *Curso de historia del derecho español*, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1986.

PERNTHALER, Peter, *Kompetenzverteilung in der Krise*, Vienna, Braumüller, 1989.

PERPIÑA RODRÍGUEZ, Antonio, *Sociología general*, Madrid, C. S. I. C., 1956.

PETIT, Eugenio, *Tratado elemental de derecho romano*, trad. de José Ferrández González, México, Editora Nacional, 1966.

PLATÓN, *El Estado o la República*, versión castellana de Enrique Pérez, París, Garnier Hermanos, 1918.

PRELOT, Marcel, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1969.

Proceso de Fernando Maximiliano de Habsburgo y otros, prólogo de José Fuentes Mares, México, Jus, 1966.

PUGLIATTI, Salvatore, *Introducción al estudio del derecho civil*, trad. de la 2a. ed. italiana, México, Porrúa, 1943.

RABASA, Emilio, *El artículo 14. El juicio constitucional*, 2a. ed., México, Porrúa, 1955.

RAWLS, John, *Teoría de la justicia*, trad. de María Dolores González, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1970.

RENELLA, María Paula, "Empleo público, naturaleza jurídica de la relación de empleo público y sus consecuencias", *Organización administrativa, función pública y dominio público*, Buenos Aires, Universidad Austral, 2005.

RODRÍGUEZ DE SAN MIGUEL, Juan Nepomuceno, *Curia filípica mexicana*, México, UNAM, 1976 (facsimilar de 1850).

RODRÍGUEZ VELTZÉ, Eduardo, "El sistema judicial en el nuevo orden constitucional boliviano", *Aportes. Revista de la Fundación para el debido Proceso Legal*, Washington, año 3, núm. 10.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 6a. ed., México, Porrúa, 1971.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ROUSSEAU, Jean-Jacques, *El contrato social*, trad. de Consuelo Berges, Buenos Aires, Aguilar Argentina, 1965.

RUIZ FUNES, Mariano, *Delito y libertad*, Madrid, Editorial Morata, 1930.

RUIZ MANERO, Juan, "Algunas concepciones del derecho y sus lagunas", en BULYGIN, Eugenio *et al.*, *Lagunas en el derecho. Una controversia sobre el derecho y la función judicial*, Madrid, Marcial Pons, 2005.

RUSSELL, Bertrand, *El poder. Un nuevo análisis social*, Barcelona, RBA Libros, 2010.

SÁENZ DE TEJADA Y DE OLÓZAGA, Francisco, *El derecho de manifestación aragonés y el* habeas corpus *inglés*, Madrid, Compañía Bibliográfica Española, 1956.

SÁNCHEZ AGESTA, Luis, *Principios de teoría política*, Madrid, Editora Nacional, 1983.

SÁNCHEZ BELLA, Ismael, *La organización financiera de las Indias: siglo XVI*, Sevilla, Escuela de Estudios Hispano-Americanos, 1968.

SÁNCHEZ SANDOVAL, Augusto, *Derechos humanos, seguridad pública y seguridad nacional*, México, Inacipe, 2000.

SANCHO GARGALLO, Ignacio, "Ética judicial. El paradigma del buen juez", *Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Pontificia de Comillas*, Madrid, núm. 72, 2007.

SCHMILL ORDÓÑEZ, Ulises, "Orden jurídico", *Nuevo diccionario jurídico mexicano*, tomos I-O, México, Porrúa-UNAM, 2001.

SERNA DE LA GARZA, José María, *Globalización y gobernanza. Las transformaciones del Estado y sus implicaciones para el derecho público*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1994.

SERRA ROJAS, Andrés, *Teoría general del Estado*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1964.

SHARMAN, Jeffrey M., *Ética judicial: independencia, imparcialidad e integridad*, Washington, D. C., Banco Interamericano de Desarrollo, 1996.

SILVA, Carlos de, "El acto jurisdiccional", *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, México, ITAM, núm. 21, octubre de 2004.

SINCLAIR, R. K., *Democracia y participación en Atenas*, trad. de Martín Miguel Rubio Esteban, Madrid, Alianza Editorial, 1999.

SMEND, Rudolf, *Constitución y derecho constitucional*, trad. de José María Beneyto Pérez, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

SNELL, Scott y BOLANDE, George, *Administración de recursos humanos*, trad. de María del Carmen Rodríguez Pedroza, México, Cengage Learning, 2013.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, "La Constitución yucateca de 1841 y su juicio de amparo", Liber ad honorem *Sergio García Ramírez*.

SOTO KLOSS, Eduardo, "Sobre el origen de la «teoría del fisco» como vinculación privatista del príncipe", *Revista de Derecho Público*, Santiago de Chile, núm. 12, 1971.

STEIN, Ekkehart, *Derecho político*, trad. de Fernando Sáinz Moreno, Madrid, Aguilar, 1973.

SUETONIO TRANQUILO, Cayo, *Vida de los doce Césares*, Madrid, Homo Legens, 2008.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *¿Qué son las acciones inconstitucionales?*, 2a. ed., México, SCJN, 2004.

TÁCITO, Cornelio, *Anales*, trad. de Carlos Coloma, México, Porrúa, 1992.

TORRE DÍAZ, Francisco Javier de la, *Ética y deontología jurídica*, Madrid, Dykinson, 2000.

TRUEBA URBINA, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*, 4a. ed., México, Porrúa, 1978.

UNAMUNO, Miguel de, *La dignidad humana*, 4a. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1957.

VALADÉS, Diego, *El control del poder*, México, UNAM, 1998.

VALLARTA, Ignacio Luis, *El juicio de amparo y el* writ of habeas corpus, México, Imprenta de Francisco Díaz de León, 1881.

VALLE, Jenaro del, *Anales de la Inquisición, desde que fue instituido aquel Tribunal, hasta su total extinción en el año 1834,* Madrid, Imprenta de Gregorio Hernando, 1868.

VANDERBILT, Arthur, *La justicia emplazada a reformarse*, Buenos Aires, Roque Depalma Editor, 1959.

VILLALPANDO, José Manuel, "La justicia militar en México", *Revista de Administración Pública*, México, núm. 95, 1997.

VILLEGAS BASAVILBASO, Benjamín, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1950.

VITTA, Cino, *Diritto amministrativo*, 4a. ed., Turín, Unione Tipográfico-Editrice Torinese, 1954.

WEBER, Max, *¿Qué es la burocracia?*, Buenos Aires, Editorial La Pléyade, 1977.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

WEBER, Max, *Economía y sociedad*, 2a. ed., trad. de José Medina Echavarría *et al.*, México, Fondo de Cultura Económica, 1984.

XIFRA HERAS, Jorge, *Formas y fuerzas políticas*, Barcelona, Bosch, 1958.

ZAFRA VALVERDE, José, *Sentencia constitutiva y sentencia dispositiva*, Madrid, Rialp, 1962.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *Libres siervos. El gran inquisidor y el enigma del poder*, Madrid, Trotta, 2017.

ZANOBINI, Guido, *Curso de derecho administrativo*, trad. de Héctor Massnatta, Buenos Aires, Ediciones Arayú, 1954.

ZANZUCCHI, Marco Tulio, *Diritto processuale civile*, Milán, Giuffrè, 1961.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx
https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv
Libro completo en:
https://tinyurl.com/hbbu3wks

ACERCA DEL AUTOR

Abogado por la Universidad de Guadalajara; licenciado en Economía por el Instituto Politécnico Nacional; maestro en Administración Pública por el Instituto de Administración Pública; doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Doctor *honoris causa* por la Universidad de Guadalajara; por la Universidad Cuauhtémoc de Puebla, y por el Centro de Investigación y Desarrollo del Estado de Michoacán.

Profesor en la licenciatura y en el posgrado en la Facultad de Derecho de la UNAM; profesor invitado de posgrado en derecho en otras 21 universidades de México y el extranjero. Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, nivel III.

Autor de numerosos libros, de capítulos en obras jurídicas colectivas, así como de múltiples artículos publicados en revistas jurídicas especializadas.

DR © 2022. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Poder Judicial, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se publicó en versión digital el 22 de marzo de 2022. En su composición tipográfica se utilizó tipo *Baskerville* en 9, 10 y 11 puntos.

En México, como en otros países, no hay equilibrio de poderes, habida cuenta que el Poder Judicial está subordinado al Legislativo y al Ejecutivo mediante la forma de designar a los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la existencia del Consejo de la Judicatura, que se encarga de su administración.

Dicha subordinación vulnera la independencia e imparcialidad del Poder Judicial y propicia la corrupción en perjuicio de los justiciables, de lo que dan testimonio numerosos casos que han impactado a la sociedad al conocerse las graves irregularidades de los procesos de algunas personas; por ejemplo, Daniel García Rodríguez, acusado de homicidio, permaneció encarcelado sin sentencia durante diecisiete años a pesar de que la Constitución, en la fracción VII de su artículo 20, ordena que los sujetos imputados en los procesos penales deben ser juzgados en un plazo no mayor de un año; por recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, salió de la prisión, todavía sin sentencia, con brazalete electrónico, lo que puso en evidencia la defectuosa impartición de justicia, en la que confluyen negligencia, torpeza y corrupción tanto de los jueces como de los agentes del Ministerio Público, de la policía ministerial y de los defensores.

Lo anterior demanda la reestructuración del Poder Judicial a partir de la reivindicación de su independencia y autonomía, en aras de su imparcialidad y eficacia, tanto en el ámbito federal como en el de la Ciudad de México y en el de los estados.

Este libro analiza al Poder Judicial de México desde sus inicios hasta la actualidad; señala sus defectos de integración y sugiere su modificación en aras de una impartición de justicia más imparcial.

www.juridicas.unam.mx