

El presente documento lo elaboré con el propósito fundamental de que sea una herramienta útil, necesaria, para el joven universitario que da sus primeros pasos en el proceso constitucional; para el pupilo que por primera vez se adentra en los estudios del *Derecho Procesal Constitucional*; su diseño, su elaboración, su exposición se da de una manera elemental, quizás muy general sin perder las características esenciales que toda disciplina jurídica debe tener, de tal suerte que se lleva de la mano al recién iniciado, de una manera sencilla, pero sólidamente fundamentada, con aportaciones esenciales de destacados doctrinarios de la materia, básicamente mexicanos, como con las correspondientes disposiciones constitucionales respectivas, y en su caso para una mejor apreciación de la disciplina, con el soporte de las leyes reglamentarias de la norma constitucional relativa, que hacen eficaz a la primera, con la firme determinación de que, al fin del estudio, de la lectura de estas elementales líneas, tenga el joven procesalista en ciernes un idea básica de la disciplina.

El contenido de la obra está compuesto por catorce capítulos, los dos primeros tienen que ver con aspectos generales de la disciplina, con sus bases conceptuales, con los dos sistemas más importantes de control de constitucionalidad, que regulan todos los procesos constitucionales, así como un recorrido histórico de antecedentes de la disciplina, como el origen, características, desenvolvimiento de los tribunales constitucionales.

En virtud de la relevante influencia que tuvo la corriente doctrinaria del sistema de control de constitucionalidad concentrado, europeo o austriaco en la doctrina mexicana y su legislación, tanto federal como local, casi la totalidad de los capítulos siguientes están dedicados a los diversos procesos o procedimientos de control concentrado. Estableciendo una especie preferencia u orden de observación atendiendo diversas consideraciones como a su origen legislativo, a su naturaleza jurisdiccional, a su antigüedad a la luz de nuestro siglo XXI.

La obra literaria como quedó explicitado aborda diversos procesos de control, poniendo énfasis en sus antecedentes, en la noción del proceso, con sus respectivas opiniones de prestigiados doctrinarios del proceso constitucional, en la característica del sistema, fundado puntualmente en la norma constitucional como con la ley reglamentaria respectiva, desenvolviendo el procedimiento respetivo, apuntalándolo con la disposición correlativa correspondiente, sin perder la sencillez de su observación, quizás, un poco repetitivo, porque a veces es bueno, sobre todo para el que por primera vez aborda temas de naturaleza procesal fundamental, en virtud de estar esencialmente enfocado al recién iniciado en el *Derecho Procesal Constitucional*

DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

José Vargas Fuentes

DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL



C.P. Enrique C. Etienne Pérez del Río
PRESIDENTE

Dr. José Luis Pariente Fragoso
VICEPRESIDENTE

Dr. Héctor Cappello García
SECRETARIO TÉCNICO

C.P. Guillermo Mendoza Cavazos
VOCAL

Dr. Marco Aurelio Navarro Leal
VOCAL

Lic. Víctor Hugo Guerra García
VOCAL

DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

José Vargas Fuentes

Licenciado en Derecho por la Universidad Autónoma de Tamaulipas,
Maestro en Docencia en Educación Superior por la Universidad Autónoma de
Tamaulipas, Doctor en Derecho Constitucional Electoral por la Universidad
Popular Autónoma de Veracruz

**Universidad Autónoma de Tamaulipas
México 2017**



UNIVERSIDAD
AUTÓNOMA de
TAMAULIPAS



LA GENERACIÓN del
CONOCIMIENTO
con VALORES



Consejo de
publicaciones
UAT



COLOFÓN

Primera edición, 2017

Coordinador: José Vargas Fuentes

Título: Derecho Procesal Constitucional

Universidad Autónoma de Tamaulipas – Colofón, 2017

412 p.; 17 x 23 cm

Centro Universitario Victoria

Centro de Gestión del Conocimiento. Tercer Piso

Cd. Victoria, Tamaulipas, México. C.P. 87149

consejopublicacionesuat@outlook.com

D. R. © 2017 Universidad Autónoma de Tamaulipas

Matamoros SN, Zona Centro Ciudad Victoria, Tamaulipas C.P. 87000

Consejo de Publicaciones UAT

Tel. (52) 834 3181-800 • extensión: 2948 • *www.uat.edu.mx*

Edificio Administrativo, planta baja, CU Victoria

Ciudad Victoria, Tamaulipas, México

Libro aprobado por el Consejo de Publicaciones UAT

Colofón

Franz Hals núm. 130, Alfonso XIII

Delegación Álvaro Obregón C.P. 01460

Ciudad de México

www.paraleer.com/colofonedicionesacademicas@gmail.com

ISBN 978-607-8563-55-5

Se prohíbe la reproducción total o parcial de esta obra —incluido el diseño tipográfico y de portada—, sea cual fuere el medio, electrónico o mecánico, sin el consentimiento por escrito del Consejo de Publicaciones UAT

Consejo Editorial del Consejo de Publicaciones de la Universidad Autónoma de Tamaulipas

Dra. Lourdes Arizpe Slogher

Universidad Nacional Autónoma de México

Dr. Amalio Blanco

Universidad Autónoma de Madrid, España

Dra. Rosalba Casas Guerrero

Universidad Nacional Autónoma de México

Dr. Francisco Díaz Bretones

Universidad de Granada, España

Dr. Rolando Díaz Lowing

Universidad Nacional Autónoma de México

Dr. Manuel Fernández Ríos

Universidad Autónoma de Madrid, España

Dr. Manuel Fernández Navarro

Universidad Autónoma Metropolitana, México

Dra. Juana Juárez Romero

Universidad Autónoma Metropolitana, México

Dr. Manuel Marín Sánchez

Universidad de Sevilla, España

Dr. Cervando Martínez

University of Texas at San Antonio, E.U.A.

Dr. Darío Páez

Universidad del País Vasco, España

Dra. María Cristina Puga Espinosa

Universidad Nacional Autónoma de México

Dr. Luis Arturo Rivas Tovar

Instituto Politécnico Nacional, México

Dr. Aroldo Rodríguez

University of California at Fresno, E.U.A.

Dr. José Manuel Valenzuela Arce

Colegio de la Frontera Norte, México

Dra. Margarita Velázquez Gutiérrez

Universidad Nacional Autónoma de México

Dr. José Manuel Sabucedo Cameselle

Universidad de Santiago de Compostela, España

Dr. Alessandro Soares da Silva

Universidad de São Paulo, Brasil

Dr. Akexandre Dorna

Universidad de CAEN, Francia

Dr. Ismael Vidales Delgado

Universidad Regiomontana, México

Dr. José Francisco Zúñiga García

Universidad de Granada, España

Dr. Bernardo Jiménez

Universidad de Guadalajara, México

Dr. Juan Enrique Marciano Medina

Universidad de Puerto Rico-Humacao

Dra. Ursula Oswald

Universidad Nacional Autónoma de México

Arq. Carlos Mario Yori

Universidad Nacional de Colombia

Arq. Walter Debenedetti

Universidad de Patrimonio, Colonia, Uruguay

Dr. Andrés Piqueras

Universitat Jaume I, Valencia, España

Dr. Yolanda Troyano Rodríguez

Universidad de Sevilla, España

Dra. María Lucero Guzmán Jiménez

Universidad Nacional Autónoma de México

DRA. PATRICIA GONZÁLEZ ALDEA

Universidad Carlos III de Madrid, España

Dr. Marcelo Urra

Revista Latinoamericana de Psicología Social

Dr. Rubén Ardila

Universidad Nacional de Colombia

Dr. Jorge Gissi

Pontificia Universidad Católica de Chile

Dr. Julio F. Villegas

Universidad Diego Portales, Chile

Ángel Bonifaz Ezeta

Universidad Nacional Autónoma de México

ÍNDICE

Abreviaturas	17
Dedicatoria	19
Presentación	21
 Capítulo I	 25
Derecho Procesal Constitucional	
Conceptos fundamentales	
1.1 Introducción	25
1.2 Antecedentes del Derecho Procesal Constitucional	26
1.3 Contenido del Derecho Procesal Constitucional	29
1.4 Derecho Procesal Constitucional. Concepto	30
1.5 Conceptos fundamentales del Derecho Procesal Constitucional	31
1.6 Defensa de la Constitución	34
1.7 Control de constitucionalidad	35
1.7.1 Tipos de control de constitucionalidad	37
1.7.2 Tipos de procesos de control de constitucionalidad	38
1.8 Control difuso de constitucionalidad	40
1.8.1 Características del control difuso	41
1.9 Control concentrado de constitucionalidad	47
1.9.1 Características del control concentrado	48
 Capítulo II	 57
Tribunales Constitucionales	
2.1 Introducción	57
2.2 Antecedentes históricos de los instrumentos de control	58
2.3 Tribunales constitucionales	67
2.3.1 Tribunales constitucionales Latinoamericanos	69
2.4 Tribunal Constitucional. Características	70
2.5 Tribunal Constitucional. Noción	71
2.6 Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tribunal especializado de naturaleza constitucional	72
2.6.1 La Suprema Corte de Justicia de la Nación rumbo a Tribunal Constitucional	74

Capítulo III 77

Juicio de Amparo

3.1 Introducción	77
3.2 Antecedentes histórico-legislativos del Juicio de Amparo	78
3.3 Procesos en el Juicio de Amparo. Doctrina	80
3.4 Juicio de Amparo. Noción	82
3.5 Principios en el Juicio de Amparo	84
3.6 Características del Juicio de Amparo	91
3.7 Partes en el Juicio de Amparo. Legitimación	94
3.8 Amparo directo	96
3.9 Amparo indirecto	97
3.10 Suspensión del acto reclamado	97
3.11 Recursos en el Juicio de Amparo	99

Capítulo IV 103

Controversia Constitucional

4.1 Introducción	103
4.2 Antecedentes de la Controversia Constitucional	105
4.3 Constitución de 1917. Artículo 105 y sus reformas	107
4.3.1 Artículo 105, Fracción I, Constitucional	116
4.4 Ley Reglamentaria de la Controversia Constitucional	118
4.5 Controversia Constitucional. Noción	118
4.6 Objeto de la Controversia Constitucional	122
4.7 Legitimación en la Controversia Constitucional. Partes	122
4.8 Improcedencia en la Controversia Constitucional	124
4.9 Sobreseimiento en la Controversia Constitucional	126
4.10 Suspensión del acto en la Controversia Constitucional	126
4.11 Procedimiento en la Controversia Constitucional	128
4.11.1 Periodo de instrucción	129
4.11.2 Pruebas en la Controversia Constitucional	130
4.11.3 Audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas	131
4.11.4 Sentencia en la Controversia Constitucional	132
4.11.5 Recursos en la Controversia Constitucional	134
4.11.6 Ejecución de sentencia en la Controversia Constitucional	135
4.12 Observaciones especiales en la Controversia Constitucional	136

Capítulo V	139
Acción de Inconstitucionalidad	
5.1 Introducción	139
5.2 Antecedentes	140
5.3 Artículo 105, Fracción II, Constitucional	144
5.4 Ley Reglamentaria de la Acción de Inconstitucionalidad	147
5.5 Acción de Inconstitucionalidad. Noción	147
5.6 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad	149
5.7 Legitimación en la Acción de Inconstitucionalidad. Partes	149
5.8 Improcedencia y sobreseimiento en la Acción Abstracta	150
5.9 Suspensión del acto en la Acción Abstracta	151
5.10 Procedimiento en la Acción de Inconstitucionalidad. Demanda	151
5.10.1 Plazo para interponer la demanda	152
5.10.2 Periodo de instrucción	153
5.10.3 La sentencia en la Acción Abstracta. Contenido	155
5.10.4 Efectos de la sentencia	156
5.10.5 Ejecución de sentencia	156
5.10.6 Recursos en la Acción Abstracta	157
5.11 La acción de Inconstitucionalidad en materia electoral	158
5.12 Observaciones Espaciales en la Acción de Inconstitucionalidad	159
 Capítulo VI	 161
Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa	
6.1 Introducción	161
6.2 Antecedentes	163
6.3 Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Noción	164
6.4 Fundamentación constitucional	167
6.5 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa	172
6.6 Órgano Jurisdiccional	172
6.7 Legitimación. Partes	174
6.8 Procedimiento	177
6.8.1 Periodo de instrucción	177
6.8.2 Sentencia. Efectos	178

Capítulo VII	181
Cuestión de Inconstitucionalidad	
7.1 Introducción	181
7.2 Antecedentes	183
7.3 Cuestión de Inconstitucionalidad. Noción	187
7.4 Fundamentación constitucional	191
7.5 Objeto de la Cuestión de Inconstitucionalidad	193
7.6 Órgano Jurisdiccional	194
7.7 Legitimación. Partes	195
7.8 Procedimiento. Doctrina	196
7.8.1 Periodo de instrucción. Doctrina	197
7.8.2 Sentencia. Efectos	198
7.9 Observaciones especiales	199
7.10 Legislación Estatal	200
 Capítulo VIII	 203
Juicio para la Protección de los Derechos	
Político-Electorales del ciudadano	
8.1 Introducción	203
8.2 Antecedentes	204
8.3 Artículo 35 Constitucional. Reformas	206
8.4 Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano. Fundamento	210
8.4.1 Fundamento reglamentario	212
8.5 Juicio de Protección Ciudadana. Noción	213
8.6 Naturaleza del Juicio de Protección Ciudadana	214
8.7 Objeto del Juicio de Protección Ciudadana	216
8.8 Órgano Jurisdiccional	219
8.9 Legitimación. Partes	222
8.10 Procedimiento. Demanda	225
8.10.1 Sentencia. Efectos	228
8.11 Juicio de Protección Ciudadana vs. Partidos Políticos	229
 Capítulo IX	 231
Juicio de Revisión Constitucional Electoral	
9.1 Introducción	231
9.2 Antecedentes	233
9.3 Fundamento Constitucional	234

9.3.1 Fundamento legal	236
9.4 Juicio de Revisión Constitucional Electoral. Noción	238
9.5 Naturaleza del Juicio de Revisión Constitucional Electoral	239
9.6 Objeto del Juicio de Revisión Constitucional Electoral	240
9.7 Órgano Jurisdiccional	241
9.8 Legitimación. Partes	242
9.8.1 Supuestos. Procedibilidad	245
9.9 Procedimiento	247
9.9.1 Demanda. Procedencia	247
9.9.2 Periodo de instrucción	249
9.9.3 Sentencia. Efectos	249
9.9.4 Notificación de la sentencia	251

Capítulo X 253

Comisión Nacional de Derechos Humanos

Ombudsman

10.1 Introducción	253
10.2 Antecedentes históricos	255
10.2.1 Antecedentes legislativos de la CNDH	257
10.3 Artículo 102, Apartado B, de la Constitución Federal. CNDH	263
10.4 Legislación reglamentaria	265
10.5 Derechos Humanos	267
10.6 Naturaleza de la CNDH	270
10.7 Principios del Proceso en la CNDH	273
10.8 Estructura de la CNDH	275
10.9. Procedimiento ante la CNDH	280
10.10 Inconformidades ante la CNDH	289
10.11 Comisiones Estatales de Derechos Humanos	291
10.12 Observaciones Especiales	292

Capítulo XI 295

Juicio Político

Generalidades

11.1 Introducción	295
11.2 Antecedentes	296
11.3 Reformas	305
11.4 Doctrinas del Juicio Político	306
11.5 Fundamento Constitucional	310

11.5.1 Fundamento legal	311
11.6 Juicio Político. Noción	312
11.7 Naturaleza del Juicio Político	314
11.8 Responsabilidad del Servidor Público	314
11.8.1 Leyes Federales de Responsabilidad de los Servidores Públicos	316
11.8.2 Ley Federal de Responsabilidades y el Juicio Político	317
11.9 Fuero constitucional	318
11.10 Órgano Político-Jurisdiccional en el Juicio Político	321
11.10.1 Cámara de Diputados órgano instructor y de Acusación	322
11.10.2 Cámara de Senadores Jurado de sentencia	323

Capítulo XII 325

Juicio Político

Procedimiento

12.1 Introducción	325
12.2 Juicio Político. Procedimiento	326
12.2.1 Legitimación. Partes	328
12.2.2 Procedimiento. Denuncia	329
12.2.3 Periodo de Instrucción	330
12.3 Jurado de Sentencia. Audiencia	334
12.4 Declaración de procedencia o Juicio de Desafuero	336
12.4.1 Periodo de Instrucción	338
12.4.2 Jurado de Procedencia. Audiencia	339
12.5 Declaración de Procedencia versus funcionarios de las Entidades Federativas	342

Capítulo XIII 343

Consulta Popular

13.1 Introducción	343
13.2 Antecedentes	344
13.3 Democracia. Noción	345
13.3.1 Democracia directa	352
13.3.2 Democracia indirecta o representativa	354
13.4 Consulta Popular. Naturaleza y noción	356
13.5 Artículo 35 Fracción VII de la Constitución Federal. Reformas	357
13.6 Ley Federal de Consulta Popular	360
13.7 Procedimiento para la Consulta Popular	366
13.7.1 Organización y desarrollo de la Consulta Popular	375

Capítulo XIV	381
Control Previo de Constitucionalidad	
14.1 Introducción	381
14.2 Antecedentes	382
14.3 Constitución del Estado de Yucatán	387
14.4 Constitución del Estado de Oaxaca	393
14.5 Naturaleza del Proceso. Doctrina	397
14.6 Fundamento Constitucional. Doctrina	397
14.7 Legislación. Doctrina	398
14.8 Control Previo de Constitucionalidad. Noción	399
14.9 Procedimiento. Doctrina	399
 Lista de referencias	 403

ABREVIATURAS

Art. Arts.	Artículo. Artículos
CNDH	Comisión Nacional de los Derechos Humanos
Const.	Constitución
DOE	Diario Oficial del Estado
DOF	Diario Oficial de la Federación
Fr. Frs.	Fracción. Fracciones
GGE	Gaceta del Gobierno del Estado
GOE	Gaceta Oficial del Estado
INE	Instituto Nacional Electoral
LCNDH	Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos
LFCP	Ley Federal de Consulta Popular
LFRSP	Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos
LFRASP	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos
LGSMIME	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en materia Electoral
LJCEY	Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán
LOCGEUM	Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos
LR105C	Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de México
LRABA106CO	Ley Reglamentaria del Apartado A del artículo 106 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca
POE	Periódico Oficial del Estado
RICNDH	Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos
Vs	Versus, contra

Dedicatoria

*A mi esposa Irma Alicia
A mis hijos Rocío, José Omar e Irma Alicia
Por su comprensión, tolerancia y afecto
Partes de mi existencia*

PRESENTACIÓN

El presente documento lo elaboré con el propósito fundamental de que sea una herramienta útil, necesaria, para el joven universitario que da sus primeros pasos en el proceso constitucional; para el pupilo que por primera vez se adentra en los estudios del *Derecho Procesal Constitucional*; su diseño, su elaboración, su exposición se da de una manera elemental, quizás muy general sin perder las características esenciales que toda disciplina jurídica debe tener, de tal suerte que se lleva de la mano al recién iniciado, de una manera sencilla, pero sólidamente fundamentada, con aportaciones esenciales de destacados doctrinarios de la materia, básicamente mexicanos, como con las correspondientes disposiciones constitucionales respectivas, y en su caso para una mejor apreciación de la disciplina, con el soporte de las leyes reglamentarias de la norma constitucional relativa, que hacen eficaz a la primera, con la firme determinación de que, al fin del estudio, de la lectura de estas elementales líneas, tenga el joven procesalista en ciernes un idea básica de la disciplina.

A manera de antecedente, muy breve por cierto, el maestro *Arturo Riestra Morín*, coordinador de la carrera de Derecho de la Unidad Académica de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad Autónoma de Tamaulipas, me decía que entraría en vigor un nuevo plan de estudios de la carrera de Derecho, invitándome a que le presentara un programa o plan de estudios sobre la nueva asignatura de *Derecho Procesal Constitucional*, en virtud de que tenía afinidad la materia que en ese entonces impartía, misma que continuó impartiendo, es decir, *Derecho Procesal Civil*; proyecto que le presenté convirtiéndose en el programa académico de la materia, impartíendola desde ese tiempo hasta la fecha.

Desde que me hizo la encomienda el maestro *Riestra Morín*, me pareció sumamente relevante y trascendente la disciplina que me atrajo. Que el *Derecho Constitucional* tuviese su Derecho adjetivo, me motivó a profundizar más en la materia, por lo que fui adquiriendo diversas obras relativas y escribiendo una serie de notas, hasta llegar a tener un buen número de los primeros como de las últimas; el

conjuntarlas, entrelazarlas y ordenarlas trae consigo la presente obra, sin perder de vista el propósito o fin de ello, que fuese una especie de herramienta para el novicio; para el que inicia; para el que por primera vez se interioriza, en el estudio del *Derecho Procesal Constitucional*.

El contenido de la obra está compuesto por catorce capítulos, los dos primeros tienen que ver con aspectos generales de la disciplina, con sus bases conceptuales, con los dos sistemas más importantes de control de constitucionalidad, que regulan todos los procesos constitucionales, así como un recorrido histórico de antecedentes de la disciplina, como el origen, características, desenvolvimiento de los tribunales constitucionales.

En virtud de la relevante influencia que tuvo la corriente doctrinaria del sistema de control de constitucionalidad concentrado, europeo o austriaco en la doctrina mexicana y su legislación, tanto federal como local, casi la totalidad de los capítulos siguientes están dedicados a los diversos procesos o procedimientos de control concentrado. Estableciendo una especie preferencia u orden de observación atendiendo diversas consideraciones como a su origen legislativo, a su naturaleza jurisdiccional, a su antigüedad a la luz de nuestro siglo XXI.

El Capítulo III, aborda el *Juicio de Amparo*, en cuanto a sus aspectos generales; así mismo el Capítulo IV, observa la *Controversia Constitucional*; en el mismo orden de ideas el Capítulo V, estudia la *Acción de Inconstitucionalidad*, procesos de naturaleza concentrada, judicial y federal.

El Capítulo VI, analiza la *Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa*, en la misma secuencia se aborda en el Capítulo VII, la *Cuestión de Inconstitucionalidad*, procesos de naturaleza Local o Estadual, concentrados y judiciales, que nacen a partir del año 2000.

Otros dos procesos cuya naturaleza es concentrada, judicial y federal son: el *Juicio para la protección de los derechos Político-Electorales del Ciudadano*, observados en el Capítulo VIII y el Juicio de Revisión Constitucional Electoral, abordándose en el Capítulo IX, como consecuencia del proceso de judicialización en el Derecho Electoral Mexicano.

El Capítulo X, fue dedicado al estudio de manera general a la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, también denominado el proceso como *Ombudsman Mexicano*, de naturaleza *sui generis*, pues no es judicial, legislativo ni ejecutivo, pero sí público, concentrado y constitucional, cuyas resoluciones denominadas *recomendaciones*, no tienen el *imperium* del Estado, pero se acatan atendiendo a su valor ético-moral y justo.

Un proceso que se analiza en los Capítulos XI y XII, es el *Juicio Político*, de antiquísimo origen, pues nace en la Constitución de 1824, cuya naturaleza

es federal, judicial, concentrado y político; en el primer capítulo se estudian las instituciones juzgadoras que intervienen en el mismo y en el capítulo segundo se analiza el procedimiento, para enjuiciar a los altos funcionarios por su actuación contraria a la Constitución,

El proceso denominado *Consulta Popular*, se aborda en el Capítulo XIII, de naturaleza eminentemente política, pero con elementos de ser concentrado, federal y jurisdiccional, obviamente constitucional, pues, son parte del mismo, el Órgano Legislativo Federal, el Instituto Nacional Electoral y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo objetivo tiene que ver con la participación del ciudadano en temas de trascendencia nacional, es decir que tengan repercusión en la mayor parte del territorio nacional y que impacten significativamente en la población, de reciente nacimiento en 2012.

El Capítulo XIV, estudia el *Control Previo de Constitucionalidad* (de origen francés), es de naturaleza Estatal o Local, concentrado y judicial, lo regulan la Constitución de Yucatán y la de Oaxaca, totalmente innovador en la doctrina mexicana tiene como objetivo interrumpir por parte del Tribunal Constitucional el proceso legislativo cuando está en nacimiento una ley inconstitucional.

La obra literaria como quedó explicitado aborda diversos procesos de control, poniendo énfasis en sus antecedentes, en la noción del proceso, con sus respectivas opiniones de prestigiados doctrinarios del proceso constitucional, en la característica del sistema, fundado puntualmente en la norma constitucional como con la ley reglamentaria respectiva, desarrollando el procedimiento respectivo, apuntalándolo con la disposición correlativa correspondiente, sin perder la sencillez de su observación, quizás, un poco repetitivo, porque a veces es bueno, sobre todo para el que por primera vez aborda temas de naturaleza procesal fundamental, en virtud de estar esencialmente enfocado al recién iniciado en el *Derecho Procesal Constitucional*.

Para concluir, la presente obra indudablemente que en un futuro mediano, se revisará, para que incluya en su totalidad todos los procesos de control de constitucionalidad, que pudieran existir, además de los planteados, esperando en particular la vigencia de la Constitución Política de la Ciudad de México, porque será el instrumento jurídico constitucional más nuevo, de naturaleza estadual, que indudablemente nos aportara otras figuras o instituciones que bien repercutirán en el *Derecho Procesal Constitucional*.

José Vargas Fuentes

Noviembre de 2016

DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

SUMARIO

1.1 Introducción. 1.2 Antecedentes del Derecho Procesal Constitucional. 1.3 Contenido del Derecho Procesal Constitucional. 1.4 Derecho Procesal Constitucional. Concepto. 1.5 Conceptos fundamentales del Derecho Procesal Constitucional. 1.6 Defensa de la Constitución. 1.7 Control de constitucionalidad. 1.7.1 Tipos de control de Constitucionalidad. 1.7.2 Tipos de Procesos de control de constitucionalidad. 1.8 Control difuso de constitucionalidad. 1.8.1 Características del control difuso. 1.9 Control concentrado de constitucionalidad. 1.9.1 Características de control concentrado.

1.1 Introducción

Estudiar el universo del derecho, pero en cuanto concierne a su parte adjetiva, dinámica, es sumamente relevante, porque se penetra al proceso, término que tiene mucho que ver con procedimiento o enjuiciamiento, preceptos que son parte importante de la disciplina Teoría General del Proceso.

La doctrina tradicional refiere que *proceso* es la serie o conjunto de actos debidamente regulados mediante los cuales el Estado ejerce su función jurisdiccional a solicitud de parte, de oficio y en su caso, de terceros, aplicando la norma al caso concreto, mediante una resolución o sentencia, encargándose de su ejecución; estableciendo conceptos, bases, lineamientos y principios, mientras que *procedimiento*, es el conjunto de actos o pasos que deberán realizarse para la solución de un litigio determinado, dentro del proceso. Es la regulación del cauce para el planteamiento de controversias debidamente específicas. Así mismo, es de tomar en consideración que el Estado por medio de su función jurisdiccional es el que dirime o resuelve las controversias, casi en la generalidad de los casos, por ello, las normas procesales que regulan su funcionamiento son de orden público, es de vital importancia el proceso jurisdiccional, pues, mediante él, se regulan las conductas que violentan el derecho sustantivo, algo propio de las sociedades jurídico-democráticas, sin lo procesal o adjetivo, resultaría casi imposible la convivencia social, ya que es el mecanismo de

control de legalidad y de constitucionalidad, el que hace que impere el Estado de Derecho.

El *Derecho Procesal Constitucional*, por tener el sello distintivo de lo procesal no escapa a los lineamientos genéricos de la Teoría General del Proceso; por su connotación de constitucional, es algo mucho muy distintivo de los demás mundos procesales, pues, al quedar estampado algo en la Constitución, por ser de carácter fundamental, no solamente es de carácter jurídico, sino en su esencia conlleva lo político, de tal manera que los procesos bien podrían ser *sui generis*, es decir, que pueden apartarse de los cánones procesales por estar plasmada en la Ley Fundamental la voluntad soberana del pueblo, algo que va más allá del derecho, algo que trasciende lo jurídico, pero regulado por éste, siempre con la orientación de la Teoría General del Proceso, en el caso específico del proceso constitucional.

Para una mejor apreciación del *Derecho Procesal Constitucional*, es decir, para estudiarlo, se requiere de un método, de una forma o camino para aprehenderlo, para describirlo, en síntesis para conocerlo, de tal manera que, es un auxiliar, el *método histórico*, pero en cuanto a la historia del Derecho, observando su desenvolvimiento a través del tiempo, ya por medio de opiniones de escuelas procesales, ya por medio de expresiones personales relevantes, de ilustres procesalistas que han destacado en el transcurrir del tiempo en la materia del proceso constitucional, o bien analizando las diversas constituciones de los estados básicamente europeos y americanos.

Cabe afirmar con cierta precisión que el *Derecho Procesal Constitucional*, es una ciencia jurídica procesal relativamente nueva, que se está consolidando, lo que hace, o mejor dicho obliga a observar las constituciones de algunos estados europeos, así como la estadounidense y, algunas latinoamericanas para estudiar sus contenidos y resaltar todo lo que tenga que ver con las instituciones de justicia constitucional.

El método histórico, las escuelas procesales, las opiniones doctrinarias de los procesalistas de la Constitución nacionales y extranjeros, la Teoría General del Proceso, los documentos constitucionales, serán básicamente las guías que orienten o conduzcan en el desarrollo de esta novel ciencia procesal del derecho.

1.2 Antecedentes del Derecho Procesal Constitucional

El antecedente más notable que “de hecho” da origen a lo que ahora conocemos como *Derecho Procesal Constitucional*, como ciencia o disciplina en sentido estricto, es la sentencia dictada por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso *Marbury vs. Madison*, que se produce en el año 1803. Al respecto Iván Escobar Fornos,¹ refiere:

¹ ESCOBAR FORNOS, Iván. *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*, p. 7

El nacimiento de la justicia constitucional, si tenemos que ponerle una fecha, se produce en 1803 con la famosa sentencia en el caso *Marbury vs. Madison* dictada por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, cuyo ponente fue el magistrado John Marshall, en la cual inaplica una ley del Congreso (sección décima tercera de la ley de 1789 que organizaba el Poder Judicial) por oponerse a la Constitución. Uno de los silencios históricos de fundamental importancia fue así llenado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos al crear en el caso *Marbury vs. Madison* el control de la constitucionalidad de las leyes, legando a la ciencia constitucional el instrumento de defensa de la Constitución y los derechos humanos, fundamental para la democracia moderna.

En efecto, es la sentencia del caso *Marbury vs. Madison*, en la que por primera vez, se observa la justicia constitucional, al decidir que, ninguna ley expedida por cualquier órgano ordinario puede imperar siendo contraria a la Constitución, pues, la Constitución es la ley suprema inmodificable por medios ordinarios.

A partir de este precedente de una manera sistematizada los constitucionalistas empiezan a referirse al *proceso constitucional* denominándolo como justicia constitucional, jurisdicción constitucional, garantía constitucional, control constitucional, entre otros, sin querer establecer otra disciplina que no fuese el mismo Derecho Constitucional, pero a mediados del siglo XX, surgen diversas voces doctrinarias manifestando el surgimiento de una nueva disciplina del derecho procesal, que tiene como base el control de la constitucionalidad de las leyes, algo que alude a la defensa y a la protección de la Constitución, como una especie de garantías constitucionales.

Otro antecedente, quizás más sistemático, de tipo doctrinario, es el de *Hans Kelsen*,² ya que en su artículo elaborado en 1928, y traducido al español como *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, expresa:

Entre las medidas técnicas, que tienen por objeto garantizar la regularidad de las funciones estatales, la anulación del acto inconstitucional es la que representa la garantía principal y la más eficaz de la Constitución[...] La cuestión de saber si el órgano llamado a anular las leyes inconstitucionales puede ser un tribunal se encuentra, por tanto, fuera de discusión, su independencia frente al Parlamento como frente al Gobierno, es un postulado evidente; puesto que son, precisamente, el Parlamento y el Gobierno, los que deben estar, en tanto que órganos participantes del procedimiento legislativo, controlados por la jurisdicción constitucional.

² Kelsen, Hans. *Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, pp. 489 a 498

La organización de la jurisdicción constitucional deberá moderarse sobre las particularidades de cada una (constituciones) de ellas. He aquí, sin embargo, algunas consideraciones de alcance y valor generales. El número de miembros no deberá ser muy elevado, considerando que es sobre cuestiones de derecho que está llamada a pronunciarse, la jurisdicción constitucional cumple una misión puramente jurídica de interpretación de la Constitución.

I. Son las leyes atacadas de inconstitucionalidad las que forman el principal objeto de la jurisdicción constitucional.

II. La competencia de la jurisdicción constitucional no debe limitarse al control constitucional de las leyes. Debe extenderse, primeramente, a los reglamentos que tienen fuerza de ley.

IV. Como lo habíamos indicado precedentemente, los tratados internacionales deben ser también considerados -desde el punto de vista de la primacía del orden estatal- como actos inmediatamente subordinados a la Constitución.

VI. Parece obvio que el tribunal constitucional no puede conocer sino las normas todavía en vigor al momento en que se dicta su resolución.

Es tan acucioso y profético su estudio que un buen número de procesalistas de la Constitución le denominan o mejor dicho, piensan que es el padre del *Derecho Procesal Constitucional*. Otros juristas como *Piero Calamandrei*, *Eduardo J. Couture*, *Mauro Cappelletti*, *Héctor Fix-Zamudio*, le dieron un fuerte impulso científico, consolidándolo, delimitándolo, hasta pensar con toda precisión que se cuenta con una nueva rama del derecho con denominación propia y plena autonomía.

En cuanto a su denominación sufrió buen número de transformaciones, como lo refiere *Héctor Fix-Zamudio*,³ al citar: “se ha consolidado en la actualidad una de las más recientes disciplinas de la ciencia del derecho procesal, que recibe la denominación de *Derecho Procesal Constitucional*, y ha logrado una aceptación generalizada en las últimas décadas”, en efecto, a esta ciencia se le conoció de diversas maneras, porque los estudiosos de la misma eran doctrinarios del Derecho Constitucional y no procesalistas.

En México, se pueden citar como antecedentes legislativos mexicanos antiquísimos de los procesos constitucionales, al *Juicio Político*, que nace en la Constitución Federal de 1824 y el *Juicio de Amparo*, que se inscribe principalmente en la Constitución de Yucatán y posteriormente a nivel federal consagrada en el Acta de Reformas de 1847.

³ FIX ZAMUDIO, Héctor. *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, p. 67

1.3 Contenido del Derecho Procesal Constitucional

La materia de lo que está hecho el *Derecho Procesal Constitucional*, es precisamente lo que se regula de ella, y eso será su contenido. A primera vista se puede precisar que todo deberá girar en torno a lo procesal y dentro de lo constitucional, de tal manera que, apoyándonos en la Teoría General del Proceso como partes de su contenido o materia, serán: los procesos insertos en la constitución, las partes que intervienen en él, los órganos de control de constitucionalidad, o también tribunales constitucionales, la magistratura constitucional, la justicia constitucional entre otros, las pretensiones que se plantean de una manera clara y precisa, así como los principios reguladores de la disciplina fundamental del proceso.

Juan Carlos Hitters,⁴ refiere que “su contenido apunta a cuatro grandes vertientes, a saber: 1) el debido proceso legal, 2) las garantías de las partes, 3) las categorías de la jurisdicción y 4) las garantías judiciales”.

En el mismo sentido, en cuanto a su contenido Héctor Fix-Zamudio,⁵ cita:

El derecho procesal constitucional examina las instituciones, los organismos, los procesos y los procedimientos que tienen como finalidad la solución de controversias constitucionales en sentido estricto, que podemos agrupar en lo que se ha denominado justicia constitucional o garantías constitucionales”. Y agrega que Domingo García Belaunde “considera que esta rama procesal debe estudiar esencialmente: a) *jurisdicción constitucional*; b) *procesos constitucionales* y c) *órganos constitucionales*. Estamos totalmente de acuerdo en que el derecho procesal constitucional se analice desde la perspectiva de la trilogía procesal de jurisdicción, acción y proceso constitucionales.

Iván Escobar Fornos,⁶ al respecto refiere:

El contenido del Derecho Procesal Constitucional es muy discutido, debido al reciente surgimiento de esta disciplina. Comprende la justicia constitucional, los órganos de control, las garantías constitucionales, las partes, el proceso y su objeto, y los principios procesales constitucionales.

Algunos autores consideran como elementos fundamentales la magistratura constitucional y los procesos constitucionales.

Consecuentemente de lo anterior, siguiendo los lineamientos de Hitters, Fix-Zamudio y Escobar Fornos, así como de la doctrina tradicional de la materia, el contenido de ella,

⁴ HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Procesal Constitucional*. Colegio de Secretarios de la Suprema Corte, p.184

⁵ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, pp. 78 y 79

⁶ ESCOBAR FORNOS, Iván, *óp. cit.*, p. 13

está integrado por: a) *la jurisdicción constitucional* conformada por la normatividad para que se imparta la justicia constitucional; b) *los procesos constitucionales*, que son los cauces para dirimir la *litis* constitucional, y sus elementos, como regular a las partes, los terceros, e instituciones que intervienen en él; c) *los órganos constitucionales*, que son los del control supremo, al igual que lo anterior están inmersos en la Constitución y, d) *Las garantías constitucionales*, como los mecanismos de defensa que tiene la Ley Suprema.

1.4 Derecho Procesal Constitucional. Concepto

Con los incipientes datos anteriores se puede bosquejar un primer concepto o, mejor dicho una noción primaria de la materia, mediante sus partes o elementos, de tal manera que: a) es una rama del derecho; b) estudia los procesos constitucionales mediante los cuales se dirimen conflictos sobre la supremacía de la norma constitucional en relación a la expedición de leyes ordinarias, que bien pudieran ser contrarias a la norma suprema, en ocasiones actos de autoridad que se realizan o pretenden realizar contrarios a la Carta Magna; c) que se plantean ante órganos jurisdiccionales constitucionales, tendiente todo ello a privilegiar la supremacía de la Constitución y de su normatividad, y d) como proceso que es norma lo relativo a los principios, a las partes, a los recursos y a la ejecución en caso de que se dicte la sentencia constitucional.

Un segundo paso, relativo del concepto de la disciplina, es observar las diversas opiniones doctrinarias al respecto, así *José Ovalle Favela*,⁷ refiere: “El derecho procesal constitucional es la disciplina que tiene por objeto el estudio del conjunto de normas que regulan el proceso destinado a solucionar los conflictos sobre la interpretación y aplicación de las normas constitucionales”.

Rubén Hernández Valle,⁸ manifiesta que, “en el proceso constitucional se tutelan dos bienes jurídicos diferentes: los derechos fundamentales de los ciudadanos y el principio de supremacía constitucional. De ahí que existan diversos tipos de procesos, los cuales responden a necesidades diferentes, pues los intereses en juego son también distintos”, concluyendo “el Derecho Procesal Constitucional, en consecuencia, debe entenderse como aquella disciplina jurídica que estudia los instrumentos de la jurisdicción constitucional, es decir, la magistratura y los procesos constitucionales”.

El maestro *Héctor Fix-Zamudio*,⁹ describe al “derecho procesal constitucional como la disciplina jurídica, situada dentro del campo del derecho procesal, que

⁷ OVALLE FAVELA, José. *Teoría General del Proceso*, p. 80

⁸ HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*, p. 10

⁹ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Derecho Procesal Constitucional*. Colegio de Secretarios de la Suprema Corte, p.107

se ocupa del estudio sistemático de las instituciones y de los órganos por medio de los cuales pueden resolverse los conflictos relativos a los principios, valores y disposiciones fundamentales, con el objeto de reparar las violaciones de los mismos. Estos instrumentos también pueden calificarse como garantías constitucionales”.

Atendiendo a lo anterior, pero tomando en consideración los elementos o partes más relevantes de las concepciones vertidas, se puede establecer como un primer acercamiento a esta nueva disciplina que, *el Derecho Procesal Constitucional es una disciplina jurídica que regula los procesos constitucionales que dirimen los conflictos de interpretación y aplicación de la norma constitucional, mediante la intervención de los órganos jurisdiccionales constitucionales que tienen como fin preservar la supremacía de la Constitución.*

Como esta región del Derecho Procesal de reciente nacimiento, tiene diversos conceptos que son esencialmente fundamentales, relevantes y básicos, como *supremacía de la Carta Magna, defensa de la constitución, protección de la constitución, garantías constitucionales* y sobre todo *control de la constitucionalidad*, requieren de su observación, de su estudio, para tener una noción de cada uno de ellos, como partes de la disciplina.

1.5 Conceptos fundamentales del Derecho Procesal Constitucional

Tomando en consideración que los conceptos fundamentales de la Teoría General del Proceso son la jurisdicción, el proceso y la acción, el Derecho Procesal Constitucional no escapa a su influencia, como quedó relatado en líneas anteriores, de tal manera que los litigios constitucionales, la Jurisdicción constitucional, el proceso constitucional, la acción constitucional son conceptos fundamentales de la novel disciplina constitucional.

El término *litigio* lo incorpora al derecho procesal *Carnelutti*, lo refiere como un conflicto de intereses, el de la pretensión y el de la resistencia a ese interés por otro. En ese orden de ideas cita Gumesindo García Morelos:¹⁰

Las construcciones conceptuales son la expresión de un lenguaje general de la ciencia procesal, que aunque cada materia sustantiva proyecta lineamientos propios de la pretensión procesal, conserva los contenidos primordiales. Todo el comienzo de estas categorías reside en la existencia de litigios jurídicos, mejor dicho litigios constitucionales. El sentido de litigio lo encontramos en la doctrina de CARNELUTTI, una bella pieza de la ciencia procesal italiana, que ha seguido muy de cerca el procesalista ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, entendida esta como:

¹⁰ GARCÍA MORELOS, Gumesindo. *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*, pp. 49 y 50

[...] conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los intereses y por la resistencia del otro.

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, NO SATISFECHO EXPUSO:

[...] litigio debe entenderse sencillamente [...] el conflicto jurídicamente trascendente, que constituya el punto de partida o causa determinante de un proceso, de una autocomposición o de una autodefensa. La postrera consideración nos lleva, en otra dirección, a rechazar la posibilidad excepcional de un proceso sin litigio, admitida por CARNELUTTI [...] pero semejante tesis significa vaciar de contenido al proceso y las hipótesis que del seudo proceso sin litigio presentan los expositores citados, o son negocios de jurisdicción voluntaria, mejor o peor etiquetados por el legislador, o bien contienen en realidad litigio [...] Advertimos también que la supuesta falta de litigio no debe confundirse con la ausencia de contradictorio que en ciertos tipos o fases procesales se produce [...] aun siendo en ellos indudable la existencia de aquel.

En la misma idea Alberto Said e Isidro M. González,¹¹ argumentan:

El vocablo litigio, de origen latino (*lis*, *litis*, disputa, pleito) tiene un dilatado empleo en la lengua castellana. En el primer diccionario del castellano de inicios del siglo XVII se recoge paulatinamente la palabra *litigio* en un sentido muy amplio, como sinónimo de lid y disputa, pero en el campo que nos ocupa -el procesal- dice que es una “contienda de razones como en los pleitos y estas se llaman *lites*, y litigar es pleitar”. También se usó el término técnico de *pleito* como litigio. Así, pleito es “palabra forense muy común y ordinaria, que parece significar contienda o diferencia judicial entre partes”.

El concepto de litigio tan importante en la ciencia del proceso, no es procesal, sino extraprocesal, metaprocesal y preprocesal, es el origen y contenido del proceso, su motivo y su razón, así como la causa para ingresar en “el país de los juicios” y de otras formas más de resolver controversias en sociedad, a pesar de ello, no es un concepto procesal.

Francesco Carnelutti, da una definición de litigio que, a fuerza de ser tan citada, aceptada y criticada, es verdaderamente clásica. “*Llamó litigio al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro*”, o sea, el litigio es una *pretensión jurídicamente resistida*. No se trata de cualquier pleito o discusión en el que hay una pretensión y una resistencia, como una discusión técnica, científica, deportiva, o sobre preferencias políticas, sino que ha de tener

¹¹ SAID, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro M. *Teoría General del Proceso*, pp. 9 y 10

una trascendencia jurídica que consistirá en sus vías de solución (autotutelares, autocompositivas o heterocompositivas). Desde luego si esas discusiones terminan en injurias o riñas, serán litigios.

Así, el litigio constitucional, es la controversia que se plantea mediante los procesos constitucionales para que un tribunal con jurisdicción constitucional los resuelva mediante una sentencia inatacable, en la que prevalezca la norma constitucional como principio de su eficacia.

La *jurisdicción*, del latín *jurisdictio*, etimológicamente significa decir o indicar el derecho, término de variadas acepciones, pero es una función del Estado. Así refiere Carlos Cortés Figueroa,¹² “la jurisdicción es una actividad estatal encaminada a determinar la existencia o no de una relación jurídica, en la cual la autoridad que hace esta constatación no es parte, y está facultada para exigir, en su caso, por la fuerza si es preciso, el cumplimiento del deber correspondiente a tal relación”, de esa manera la jurisdicción constitucional es una facultad que le otorga la Norma Suprema al Tribunal Constitucional para que indique o interprete en su caso la supremacía de la norma constitucional sobre la cuestión que se le plantea, resolución que es irrecurrible.

El *proceso*, palabra que deriva del latín *procedere*, que significa avanzar, lo conceptualiza José Ovalle Favela,¹³ “como el conjunto de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable”. De tal suerte que el proceso o procesos constitucionales son los medios que tiene la Constitución para que mediante ellos se diriman los litigios constitucionales.

Otro de los conceptos fundamentales es la acción, que proviene del vocablo latino *actio*, que significa movimiento, actividad, acusación, en el caso, la acción constitucional. Según los juristas mexicanos Alberto Said e Isidro M. González Gutiérrez,¹⁴ refieren básicamente respecto de la acción procesal en general que “se puede entender la acción procesal como una potestad jurídica de un sujeto de derecho, ya sea persona física o moral, pública, privada, o del derecho social, en virtud de la cual provoca la función jurisdiccional, ya sea como parte atacante o como parte

¹² CORTÉS FIGUEROA, Carlos. *En torno a la Teoría General del Proceso*, p.105

¹³ OVALLE FAVELA, José, *óp. cit.*, p. 196

¹⁴ SAID, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro M, *óp. cit.*, pp. 165 y 166

atacada, durante todo el proceso e incluso en las vías impugnativas o de ejecución”. Consecuentemente, la acción constitucional es una atribución que tiene toda persona jurídica o moral para provocar la jurisdicción constitucional y mediante el proceso correspondiente se le resuelva el litigio obviamente constitucional planteado.

1.6 Defensa de la Constitución

Concepto que tiene que ver con los medios que la propia Constitución tiene para mantenerse siempre vigente, suprema e inviolable; que no haya ninguna disposición por encima de su *imperium*, en su esencia conlleva su propia defensa. De tal manera que, aun cuando se expidan leyes que sean contrarias a la Constitución o, se dicten resoluciones o sentencias, se den diversos actos de la autoridad pública, esta, tiene mecanismos de defensa que ordenan la anulación o inaplicación de la ley, acto o resolución contraria, como por ejemplo la resolución que ordena que el acto de autoridad es inconstitucional y por lo mismo se anula.

Humberto Nogueira Alcalá,¹⁵ refiere que:

La defensa de la Constitución es la que permite que la Constitución formal se constituya en Constitución real y efectiva. La defensa de la Constitución se concreta a través de un conjunto de instituciones e instrumentos jurídicos y procesales establecidos por el constituyente para mantener a los órganos y agentes del Estado dentro de las competencias trazadas por la Carta Fundamental, como asimismo, dentro del respeto de los derechos fundamentales, con el objeto de prevenir y eventualmente reprimir su incumplimiento, restableciendo la fuerza normativa y la supremacía de la Constitución. La defensa de la Constitución se realiza a través de la justicia Constitucional.

El maestro *Héctor Fix-Zamudio*,¹⁶ en el mismo sentido, menciona:

La defensa de la Constitución está integrada por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y, lo que es más importante, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones constitucionales en un doble sentido: desde el punto de vista de la Constitución formal, a fin de lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político-social, y desde la perspectiva de la Constitución real, su

¹⁵ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. *La Jurisdicción Constitucional y los tribunales Constitucionales de Sudamérica del siglo XXI*, pp. 3 y 4

¹⁶ FIX ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, pp. 10 y 11

transformación de acuerdo con las normas pragmáticas de la propia carta fundamental. En ese sentido consideramos que el concepto genérico de *defensa de la Constitución* puede escindirse en dos categorías fundamentales, que en la práctica se encuentran estrechamente relacionadas: la primera podemos denominarla, de manera convencional, como *protección de la Constitución*; la segunda, que ha tenido consagración institucional en varias cartas fundamentales contemporáneas, comprende las llamadas *garantías constitucionales*.

- a) La primera categoría, siguiendo el pensamiento del maestro Fix-Zamudio, la denomina como *protección de la Constitución*, consistente en una serie de factores tanto políticos, económicos, sociales y jurídicos que integrados en las normas constitucionales tienen el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la propia carta fundamental.
- b) La segunda categoría, denominada *garantías de la Constitución*, está conformada precisamente por los procesos constitucionales, es decir, son los medios procesales para proteger el cumplimiento de la misma cuando es infringida. De tal manera que la defensa de la Constitución, es un concepto sumamente importante del *Derecho Procesal Constitucional*, ya que refiere a las *instituciones, instrumentos jurídicos y procesales que tiene la propia Constitución para mantener su supremacía y preservar su obligatoriedad*.

1.7 Control de Constitucionalidad

El Estado del siglo XXI, tiene para cumplir con su finalidad un conjunto de normas jurídicas mediante las cuales ejerce sus atribuciones, mismas que se encuentran plasmadas en la Constitución; normatividad que le establece un perfecto equilibrio entre sus poderes; equilibrio de atribuciones que en su esencia no es más que una serie de *limitaciones y controles* de derecho con los cuales el Estado realiza sus múltiples funciones; pesos y contrapesos para el ejercicio de los poderes estatales debidamente normativizados en la Ley Fundamental, trayendo como consecuencia un perfecto equilibrio entre las delimitaciones del poder y el control del mismo, a ello, generalmente se le denomina *control de constitucionalidad*.

Rubén Hernández Valle,¹⁷ al respecto arguye:

La limitación esta íntima relacionada con el control. Por ello, poder limitado es poder controlado, dado que la limitación sin control es inefectiva o irrealizable. Las limitaciones pueden ser difusas o institucionalizadas, a las cuales corresponde también controles difusos o institucionalizados. En el primer caso estamos en

¹⁷ HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *óp. cit.*, p. 2

presencia de controles sociales, los cuales no están institucionalizados, por lo que son generales y difusos.

Por otra parte, a las limitaciones institucionalizadas corresponden también controles institucionalizados, los cuales se subdividen en políticos y jurídicos.

Por consiguiente, las garantías constitucionales son aquellos medios a través de los cuales se garantiza el cumplimiento de las normas y principios constitucionales, las cuales revisten carácter objetivo, es decir, jurídico. La garantía es un control, pero el control no agota todas las garantías.

Espinoza Barragán,¹⁸ refiere que en todo “régimen constitucional debe existir un sistema o medio para protegerlo contra las violaciones a su organización y postulados fundamentales, ya sea que dichas transgresiones sean producto de un entendimiento equivocado de los preceptos, o bien de la intensión malsana de quebrantarlo, de no contemplarse la existencia de tal sistema de control, las disposiciones constitucionales carecerían de fuerza coercitiva y no pasarían de ser meros principios teóricos o simples normas morales de conducta”.

Control de constitucionalidad, es delimitación, al mismo tiempo y sobre todo limitación al ejercicio de las atribuciones de la autoridad pública, es todo un sistema de control como una de tantas garantías que tiene la Constitución.

El vocablo *control* da una idea de: dominio, mando, preponderancia, supremacía, pero también, da una noción de defensa, vigilancia, fiscalización o intervención. Por consiguiente si es *de constitucionalidad*, será la garantía que inserta en la carta fundamental, mediante un mecanismo jurídico denominado *proceso*, sirva para preservar; sirve para que se obedezca, para que siga siendo ley suprema, para que continúe con su dominio o *imperium* permanente, de tal manera que toda aquella ley expedida que se considere contraria a la Constitución, obligará a su control de constitucionalidad para que mediante un proceso se declare inconstitucional la ley en juicio.

Control de constitucionalidad, *es el instrumento, proceso o mecanismo y órgano que inscrito en la Constitución, se encarga de que todos los actos o leyes que realice la autoridad pública, en caso de ser contrarios a la norma fundamental, sean anulados o reencauzados conforme a la propia Constitución*. Se ha escrito tanto de Control de Constitucionalidad, que se han dado diversas clasificaciones por lo que requiere su observación, para tener una mejor apreciación de los alcances de este concepto.

¹⁸ ESPINOZA BARRAGÁN, Manuel Bernardo. Juicio de Amparo, p. 3

1.7.1 Tipos de Control de Constitucionalidad

Mauro Cappelletti,¹⁹ al estudiar el sistema de control jurisdiccional de constitucionalidad de las leyes, observa que hay a primera vista dos tipos de control: judicial y el político. Ya que refiere:

Control, repito, *judicial*, es decir *jurisdiccional*: “*judicial review*”, “*control jurisdiccional*”. En efecto, intentamos tratar no de cualquier sistema de control de constitucionalidad de las leyes en general, sino solamente de aquellos sistemas, en los cuales el control sea confiado a órganos *judiciales*, ejercitantes de una función jurisdiccional.

Sin embargo, no se puede omitir una relación breve sobre el hecho de que, en ciertos países, en lugar de un control jurisdiccional, -o, aún, junto a éste- existe un control ejercitado por órganos que podemos llamar *políticos*, pero no por esto *judiciales*.

Al respecto de la clasificación de los órganos de control en político y jurídico hace una precisa separación entre ambos Rubén Hernández Valle,²⁰ al mencionar:

Existe una diferencia sustancial entre el control político y el jurídico. El control político se caracteriza por ser subjetivo, en tanto que el jurídico es siempre objetivado. El parámetro del control es, en el primer caso, indeterminado dado que descansa en la libre determinación que el órgano controlante haga de él; en el control jurídico, el parámetro es objetivo, por cuanto existe un conjunto normativo previo y no disponible para el órgano que ejerce el control.

En segundo término, el juicio de valoración del objeto sometido a control se basa, en el primer caso, en razones de oportunidad, es decir en motivos de carácter político, en tanto que en el segundo se fundamenta en razones jurídicas, sea, sometida a reglas de verificación.

La tercera diferencia consiste en el carácter voluntario del control político y en el necesario del jurídico; el carácter voluntario del primero significa que el órgano controlante es libre de ejercer o no el control y que, en caso de ejercerse, el eventual resultado negativo de la valoración no implica de manera ineludible, la imposición de una sanción. En el control jurídico, por el contrario, su carácter necesario significa que el órgano controlante tiene que ejercer el control cuando ello sea solicitado, así como el resultado del control es negativo para el órgano controlado, tiene necesariamente que imponerle una sanción.

¹⁹ CAPPELLETTI, Mauro. Obras: *La Justicia Constitucional. Dimensiones de la Justicia en el Mundo Contemporáneo*, pp. 23 y 24

²⁰ HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *óp. cit.*, pp. 3 y 4

Finalmente, la última diferencia estriba en que el control político es ejercido por órganos o sujetos políticos, en tanto que el jurídico está a cargo de órganos imparciales, dotados de especial conocimiento técnico para entender asuntos de derecho. Por tanto, este tipo de control se encarga fundamental aunque no necesariamente, a órganos judiciales.

Hernández Valle, establece una serie de diferencias entre el control político y el jurídico, pero se inclina por el tipo de control jurídico, atendiendo a que tiene un elemento que lo hace sumamente relevante, que es la imparcialidad.

Iván Escobar Fornos,²¹ no está muy de acuerdo en clasificar los órganos de control de constitucionalidad simplemente en políticos y jurídicos, pues, argumenta:

Atendiendo a la función del órgano de control, los sistemas de control se dividen en políticos y jurisdiccionales. Son jurisdiccionales los situados dentro del poder judicial y políticos los situados en los otros poderes del Estado, el Ejecutivo o el Legislativo. Esta clasificación ha sido criticada por la doctrina, porque aun los órganos jurisdicciones que controlan el cumplimiento de la Constitución, desarrollan una actividad política como órgano moderador, de control y dirimente de los conflictos de los otros poderes, y de creación del derecho, las cuales son tareas políticas. Por tal razón, se dice que el Poder Judicial o los tribunales constitucionales que ejercen función de control constitucional son también órganos políticos.

Por todo lo antes expuesto, se formula la clasificación entre órganos judiciales de control y órganos no judiciales de control.

De tal manera que los doctrinarios del proceso constitucional coinciden en que, el control de constitucionalidad puede ser de naturaleza *política y judicial*, pero difieren en cuanto a precisar que los judiciales son aquellos en los que interviene exclusivamente el poder judicial del Estado, siendo todos los demás políticos. Por eso *Escobar Fornos* los clasifica en *órganos judiciales de control y órganos no judiciales de control*. Al respecto hay que tomar mucho muy en cuenta que esta ciencia del derecho es de reciente nacimiento, por ello los preceptos de la misma van consolidándose o precisándose.

1.7.2 Tipos de Procesos de Control de Constitucionalidad

Rubén Hernández Valle,²² refiere, “en general, puede afirmarse que existen tres tipos diferentes de procesos constitucionales: 1) la denominada jurisdicción constitucional

²¹ ESCOBAR FORNOS, Iván, *óp. cit.*, pp. 88 y 89

²² HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *óp. cit.*, pp. 11 y 12

de la libertad (Cappelletti); 2) la jurisdicción orgánica y, 3) la jurisdicción constitucional de carácter internacional y comunitaria”.

Iván Escobar Fornos,²³ clasifica a los tipos de procesos constitucionales en: a) la jurisdicción constitucional de la libertad; b) la jurisdicción constitucional orgánica y, c) la jurisdicción constitucional internacional y comunitaria.

Humberto Nogueira Alcalá,²⁴ establece una clasificación atendiendo a distintos criterios, como son: 1. *En función de la admisión o no del sistema de control de constitucionalidad*; 2. *En función del órgano que realiza el control*; 3. *En función del procedimiento del control*; 4. *En función del radio de acción del control de constitucionalidad* y, 5. *En función del efecto que produce la decisión de inconstitucionalidad*. Concluye expresando que “la doctrina considera como exponentes básicos de jurisdicción constitucional, el *modelo norteamericano* de control difuso y efectos inter partes desarrollado por vía jurisprudencial a principios del siglo XIX, como el *modelo europeo austriaco*, de control concentrado y efectos erga omnes”.

Allan R. Brewer-Carías,²⁵ menciona que, “pueden adoptarse diferentes criterios para clasificar estos diversos sistemas de control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos del Estado, especialmente de la legislación; sin embargo todos se relacionan con un criterio básico: el referente a los órganos del Estado que pueden ejercer funciones de justicia constitucional. En efecto, *el control jurisdiccional de la constitucionalidad puede ser ejercido por todos los tribunales de un país determinado; sólo por la Corte Suprema del País, o por un órgano constitucional especialmente creado con ese fin*”. En ese sentido refiere el precitado autor, en cuanto al control de constitucionalidad ejercido por los tribunales de un país, da como ejemplo al sistema americano o difuso, mientras que al control ejercido por la Suprema Corte, pone de ejemplo al “sistema austriaco o concentrado”, y al último, la creación de un órgano especial para ese fin, como el mixto del Estado de Venezuela. Destacando Nogueira Alcalá y Brewer-Carías, a los dos modelos clásicos de control, el difuso y el concentrado.

El maestro Mauro Cappelletti,²⁶ en cuanto a los tipos o sistemas de control judicial de constitucionalidad de las leyes, refiere *en su aspecto subjetivo* o, a los órganos a los cuales corresponde el poder de control que:

²³ ESCOBAR FORNOS, Iván, *óp. cit.*, pp. 27 y 28

²⁴ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *óp. cit.*, pp. 31 y 32

²⁵ BREWER-CARIAS, Allan R. La Justicia Constitucional (*Procesos y Procedimientos Constitucionales*), pp. 61 y 62

²⁶ CAPPELLETTI, Mauro, *óp. cit.*, pp. 56 y 57

Se pueden distinguir, según una terminología ya muy conocida, a dos grandes tipos de sistemas de control judicial de la legitimidad constitucional de las leyes.

- a) El “sistema difuso”, es decir aquel en el cual el poder de control corresponde a todos los *órganos judiciales* de un ordenamiento jurídico dado, que lo ejercitan incidentalmente, con ocasión de la decisión de las causas de su competencia; y
- b) El “sistema concentrado” el cual el poder de control se concentra por el contrario *en un órgano judicial solamente*.

Atendiendo a las clasificaciones de los sistemas o procesos de control, hay diversidad de criterios, como algunos que se expusieron; mismos que se sustentan en una diversidad de bases, pero los más relevantes son los dos sistemas o procesos de control que se precisan de la manera siguiente:

Primero: el *control concentrado de constitucionalidad*, denominado también sistema de control de constitucionalidad europeo o austriaco, por su origen, y

Segundo: el *control difuso de constitucionalidad*, citado como control americano de constitucionalidad por su nacimiento, por ello requiere de su estudio en forma específica, estableciendo sus características.

Precisamente estos dos sistemas de control de constitucionalidad, son los que en su mayoría han adoptado los países, como una de las garantías que tienen las constituciones para mantener su *imperium*, su vigencia, quizás algunas naciones establecen mecanismos mixtos, es decir tomando algunas características del sistema de control difuso y otras del sistema concentrado de constitucionalidad.

Predomina el criterio de control de constitucionalidad jurisdiccional o judicial, difuso o concentrado, en este último caso, recayendo la atribución en un Tribunal Constitucional, que es lo preferible, por su cualidad de imparcialidad y que aplica la norma al caso concreto, aunque esa facultad se le pueda otorgar especialmente a los tribunales judiciales supremos estatales.

1.8 Control difuso de Constitucionalidad

El modelo de control de constitucionalidad de las leyes, denominado difuso, nace en Estados Unidos de Norteamérica, de ahí su denominación de *norteamericano*, mismo que ha pasado por diversas etapas.

Al estudiar el modelo difuso americano *Nogueira Alcalá*,²⁷ refiere que el sistema norteamericano ha evolucionado de tal manera que se le distinguen tres etapas.

²⁷ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *op. cit.*, pp. 32 y 33

En la *primera*, “la Corte Suprema tuvo dudas para reconocer a los órganos jurisdiccionales ordinarios el poder de controlar la constitucionalidad de las leyes. La doctrina fue materializada en el fallo de la Suprema Corte de los Estados Unidos, caso *Marbury Vs. Madison de 1803*. La Corte Suprema se basó en la facultad conferida al tribunal supremo de resolver todos los casos suscitados bajo la Constitución (artículo III, sección 2, de la Carta Fundamental) y en la cláusula de supremacía que define la Constitución como un derecho supremo del país. Luego del fallo *Marbury Vs. Madison*, el control de la constitucionalidad formó parte de la función de toda jurisdicción, cualquiera sea su lugar en la jerarquía judicial”.

Una *segunda etapa*, consistió precisamente en los Estados Unidos que los ordenamientos jurídicos de esta nación, establecieran en el año de 1925, que la mayoría de los casos llegaran a la Corte Suprema en forma de peticiones de revisión, *el certiorari*, que es un privilegio que le permite a la Corte seleccionar discrecionalmente los casos que resolverá a través del control de constitucionalidad.

Una *última etapa*, consiste en que “la Corte Suprema norteamericana, se ha ido acercando a la concepción de un Tribunal Constitucional, sin serlo, por la evolución hacia una competencia especializada, reduciendo desde 1988, en los hechos su jurisdicción de apelación, fortaleciendo sus competencias a través del *Writ of certiorari* y la *certification of questions*”.²⁸

1.8.1 Características del Control difuso

El sistema judicial de control de Constitucionalidad difuso, se perfecciona en los Estados Unidos de Norteamérica, de ahí que también se le denomine “americano”, en ese sentido *Humberto Nogueira Alcalá*,²⁹ argumenta:

La Corte Suprema tuvo dudas para reconocer a los órganos jurisdiccionales ordinarios el poder de controlar la constitucionalidad de las leyes. La doctrina fue materializada en el fallo de la Suprema Corte de los Estados Unidos, caso *Marbury Vs. Madison* de 1803. La Corte Suprema se basó en la facultad conferida al tribunal supremo de resolver todos los casos suscitados bajo la Constitución (artículo III, sección 2, de la Carta Fundamental) y en la cláusula de supremacía que define la Constitución como un derecho supremo del país. Así, determinó que a los tribunales les corresponde la facultad de aplicar la Constitución, declarando la inconstitucionalidad de Las leyes que la puedan contradecir. De tal forma, la Corte Suprema se definió a sí misma como el resto de los tribunales federales

²⁸ *Ibidem*, pp. 36 y 37

²⁹ *Ibidem*, pp. 32 y 33

norteamericanos como intérprete y defensora de la Carta Fundamental, con las consiguientes consecuencias políticas de sus fallos.

Luego del fallo *Marbury Vs. Madison*, el control de la constitucionalidad formó parte de la función de toda jurisdicción, cualquiera sea su lugar en la jerarquía judicial.

De tal suerte que el *control de constitucionalidad difuso o americano*, como lo infiere *Nogueira Alcalá*, de su observación a la institución en comento, tiene su esencia en que es una atribución o potestad de los tribunales jurisdiccionales o judiciales de aplicar la Constitución mediante resolución en la que se declare la inconstitucionalidad de las leyes, en caso de su contradicción, en virtud de ser los órganos judiciales exclusivos y fieles intérpretes y defensores de la Carta Fundamental.

En la búsqueda de la naturaleza del control difuso, *Humberto Suárez Camacho*,³⁰ escribe, “la aptitud para que cualquier juez pueda comparar el contenido de la norma legal con el de la Constitución, y de hallar incompatibilidad, abstenerse de aplicar la primera, se ha conocido con el nombre de control constitucional difuso o por vía de excepción”.

En el mismo orden de ideas *Mauro Cappelletti*,³¹ refiere, “El sistema difuso”, es decir aquel en el cual el poder de control corresponde a todos los órganos judiciales de un ordenamiento jurídico dado, que lo ejercitan incidentalmente, con ocasión de la decisión de las causas de su competencia”.

Con mucha nitidez establece que el sistema de control difuso es una atribución que tienen todos los jueces, pero que lo ejercen incidentalmente, agregando:

La doctrina que está en la base del mecanismo del control judicial “difuso” de constitucionalidad de las leyes, es ciertamente muy coherente y de simplicidad extrema: fue precisada con gran claridad, ya en la motivación de la famosa sentencia de 1803 redactada por John Marshall en el caso *Marbury contra Madison*, y todavía antes había sido claramente formulada por Alexander Hamilton. Se razona, en sustancia, de este modo: la función de todos los jueces es aquella de interpretar las leyes con el fin de aplicarlas a los casos concretos o sometidos a su juicio de vez en cuando; uno de los cañones más obvios de la interpretación de las leyes, es aquel según el cual, cuando dos disposiciones legislativas estén en contraste entre ellas, el juez debe aplicar la preponderante.

³⁰ SUÁREZ CAMACHO, Humberto. *El sistema de control constitucional en México*, p. 46

³¹ CAPPELLETTI, Mauro, *op. cit.*, pp.56 y 57

Tratándose de disposiciones de igual fuerza normativa, la prevaleciente será indicada por los usuales, tradicionales criterios *lex posterior derogat legi priori* *lex specialis legi generali*, etcétera;

Pero evidentemente estos criterios ya no valen -y por el contrario vale, en su lugar, el criterio *lex superior derogat legi inferiori*- cuando el contraste sea la constitución “rígida antes que “flexible”, prevalece siempre sobre la norma ordinaria contrastante, del mismo modo la ley misma ordinaria prevalece, en Italia como en Francia sobre el reglamento es decir, en la terminología, las *Gesetze* sobre las *Verordnungen*.

Ergo, se concluye que cualquier juez, encontrándose en el deber de decidir un caso en el cual sea “relevante” una norma legislativa ordinaria contrastante con la norma constitucional, *debe no aplicar la primera y aplicar por el contrario la segunda*.³²

No solamente es atribución de todos los jueces el control de constitucionalidad, sino que además *Cappelletti*, lo sustenta en principios fundamentales de derecho, como el que una ley superior deroga a la inferior.

Atendiendo a lo que refieren los doctrinarios citados, el control de constitucionalidad difuso o americano se da en la atribución que les es otorgada por la constitución a todos los órganos jurisdiccionales para hacer que siempre impere la norma suprema, como fieles guardianes de la misma en cuanto a los actos o leyes que dicten las autoridades públicas en el caso de ser contrarios a norma fundamental, anulándolos o declarando su inaplicación según sea el caso.

Características. La principal cualidad del control difuso se da en el órgano que detenta esa atribución, correspondiendo tal atribución a los tribunales judiciales, así lo fundamentan: *Nogueira Alcalá*, al referir que los tribunales les corresponde la facultad de aplicar la Constitución, declarando la inconstitucionalidad de Las leyes que la puedan contradecir; *Suárez Camacho* que afirma que cualquier juez tiene la atribución de contrastar la norma legal con la Constitución, absteniéndose de su aplicación por su incompatibilidad, y *Mauro Cappelletti*, concluye refiriendo que el poder de control corresponde a todos los órganos judiciales de un ordenamiento jurídico dado.

De lo anterior se deduce como **primera característica**, que es un *control judicial o jurisdiccional*, recayendo la atribución en todos los jueces como integrantes del Poder Judicial del Estado, de tal suerte que en el ejercicio de sus actividades ordinarias de resolver litigios de diversa índole, en caso de percibir que una ley es contraria a la Constitución, tiene el deber de inaplicarla, aunque su tramitación sea en forma incidental.

³² *Ibidem*, pp. 63 y 64

Esta decisión jurisdiccional es justificada con el criterio doctrinal de *lex superior derogat legi inferiori*. De esa manera de propia autoridad el juzgador en uso de sus atribuciones de control difuso, en el caso de su competencia toma la decisión de resolver la inaplicación de la ley en virtud de que al interpretarla y aplicarla considera que es contraria a la Constitución en el caso concreto que lleva, en virtud de que ninguna ley ordinaria debe estar por encima de la Constitución.

Segunda característica, ésta deviene o se infiere de la anterior, ya que el juzgador es el representante de un órgano judicial, por lo que el *control de constitucionalidad recae en un órgano judicial*, en cualquiera, pero que no solamente posea la competencia sino que además, tenga la atribución jurisdiccional, de decir el derecho en el caso en concreto.

Es la Suprema Corte y los tribunales judiciales como órganos integrantes del Poder Judicial de un Estado en quienes reside el control, consistente en otras palabras, de aplicar el principio de supremacía constitucional.

Tercera característica, cualidad esta, que tiene que ver con la denominación del sistema, tomando en consideración que la atribución del control de constitucionalidad está en todos los jueces, en todos los órganos jurisdiccionales o judiciales, ya federales o locales; si es de todos, y de ninguno en particular precisamente ello, es un *control de constitucionalidad difuso*.

Cuarta característica, esta cualidad es atendiendo a los efectos que produce la resolución, de tal suerte que es un control difuso de efectos inter partes, al respecto Iván Escobar Fornos,³³ refiere:

La sentencia que declara la inconstitucionalidad de la ley tiene efectos solo en relación con el caso concreto (inaplicabilidad al caso concreto), pero en los Estados Unidos de América, por el stare decisis (precedente judicial) produce efectos generales.

En los Estados Unidos los efectos generales de la sentencia provienen del stare decisis, figura necesaria dentro de la concepción del Derecho en ese país, en donde no existe un sistema de normas cerradas que el juez debe interpretar e integrar, sino un compromiso de reglas concretas derivadas de los casos definidos. El Juez es creativo en la solución del conflicto, y como existe infinidad de jueces y tribunales (todos creadores del Derecho) es preciso, por razones de seguridad y unidad del Derecho, vincular al juez con sus propias decisiones y con las de los otros jueces de igual o superior jerarquía, lo que en última instancia realiza la Suprema Corte.

³³ ESCOBAR FORNOS Iván, *óp. cit.*, p. 97

En primera instancia, el juez norteamericano que resuelve aplicando en un juicio determinado bajo su jurisdicción y competencia, el control difuso, tal resolución únicamente obliga a las partes, porque se dictó en un juicio en particular en donde solo las partes (*inter partes*) son las interesadas. De tal manera que las consecuencias de la sentencia *solo tiene efectos procesales para las partes* en el tribunal que se llevó el proceso.

Quinta característica, ésta consiste en su carácter *incidental*, como lo refiere Gumesindo García Morelos,³⁴ “el control de inconstitucionalidad se atribuye en primer momento a cualquier tribunal, por *vía incidental*. Por lo cual, los jueces norteamericanos adquieren un gran poder frente a los actos de los poderes, ya sean administrativos y judiciales”.

El control de inconstitucionalidad difuso, tiene la peculiaridad de que se *ejercita vía incidental*, es decir, no es la materia principal del proceso planteado ante los tribunales jurisdiccionales, sino que dentro del juicio principal se plantea la inconstitucionalidad por vía incidental, en ese sentido, afirma Mauro Cappelletti,³⁵ lo siguiente:

Las cuestiones de constitucionalidad de las leyes no pueden ser sometidas al juicio de los órganos judiciales *en vía principal*, es decir en un *ex profeso* y autónomo proceso constitucional instaurado *ad hoc* con *ex profeso* acción.

Dichas cuestiones pueden ser promovidas solamente incidenter, el curso y con ocasión de un *case or controversy*, es decir de un caso concreto común (civil o penal o de otra naturaleza) y solo en tanto, en cuanto la ley, de cuya constitucionalidad se discute, sea relevante para la decisión de aquel caso concreto.

El control de constitucionalidad difuso, en cuanto a la forma o proceso de plantearse es mediante la *vía incidental*, es decir, requiere que se radique ante cualquier tribunal jurisdiccional un juicio común, para que dentro de éste se ejercite la atribución de control por parte del juez que conoce del proceso, para que en la misma resolución del principal y del incidental, en caso de que el juzgador considere la inaplicabilidad de la norma relativa del caso en concreto la inaplique por ser inconstitucional.

Sexta característica, teniendo como premisa que la resolución de control difuso de inconstitucionalidad solo trae consecuencias *inter partes*, dicha resolución es *declarativa*, en ese orden de ideas refiere Allan R. Brewer-Carías.³⁶

³⁴ GARCÍA MORELOS Gumesindo. *Controles Constitucionales*. Coordinadores José de Jesús Gudiño Pelayo, José Rodolfo A. Vega Hernández y Carlos Eduardo Hernández Pérez, p. 67

³⁵ CAPPELLETTI, Mauro, *óp. cit.*, pp. 86 y 87

³⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R, *óp. cit.*, p.102

Cuando un juez decide sobre la constitucionalidad de una ley, y la declara inconstitucional e inaplicable a un caso concreto, es porque la considera nula y sin valor, tal cual como si nunca hubiera existido. Por ello la decisión tiene efectos declarativos, en el sentido de que declara que una ley es inconstitucional y consecuentemente que ha sido inconstitucional desde que se dictó. Así la ley cuya inaplicabilidad se decide por ser contraria a la Constitución, debe ser considerada por el juez como si nunca ha tenido validez y como si siempre ha sido nula y sin valor. Por ello es que se dice que la decisión del juez, en virtud de ser de carácter declarativo, tiene efectos *ex tunc*, *pro pretaerito* o de carácter retroactivo, en el sentido de que dichos efectos se retrotraen al momento en que la norma considerada inconstitucional fue dictada, evitando que la ley pueda tener efectos, por supuesto, solamente en lo que concierne al caso concreto decidido por el juez y con relación a las partes que intervinieron en el proceso. El acto legislativo declarado inconstitucional por un juez conforme al método difuso de control de constitucionalidad, por tanto, es considerado, como nulo y sin valor *ab initio*, de manera que no es anulado por el juez sino que éste solo declara su inconstitucionalidad y nulidad preexistente.

Así, como lo afirma *Brewer-Carías*, al resolver el juez sobre el control difuso de constitucionalidad de una ley, en un proceso en particular, declara *su inconstitucionalidad y su inaplicabilidad* por ser contraria a la Constitución.

Séptima característica, la resolución de control difuso es de carácter concreto, en virtud de que se interpone en un proceso en particular ante un juez integrante del poder judicial del Estado, en concordancia con lo anterior *Humberto Nogueira Alcalá*, refiere que el control difuso de constitucionalidad se da “al desarrollarse a partir de una impugnación de un proceso legal que intenta aplicarse en un procedimiento judicial en curso”.

Octava característica, otra de sus cualidades, quizás la más relevante que se puede observar del sistema de control difuso de constitucionalidad de las leyes es la *iniciativa del poder de los jueces*, es decir, que compete a los jueces jurisdiccionales considerar en sus atribuciones de oficio el de inaplicar la norma ordinaria que sustenta cualquiera de las partes en el juicio particular que lleva el juez, tomando en consideración que es una obligación de trascendencia el que el juzgador haga imperar la constitución.

En ese sentido *Allan R. Brewer-Carías*,³⁷ aduce:

La inconstitucionalidad de las leyes en relación con los procesos particulares no debe quedar a la sola instancia de las partes en el proceso, por lo que aun cuando

³⁷ *Ibidem*, p. 99

las partes no planteen ante el juez la cuestión de inconstitucionalidad, éste tiene el deber de considerarla, y decidir, de oficio, sobre la inconstitucionalidad de la ley. Este aspecto de la racionalidad del método difuso de control de la inconstitucionalidad incluso está establecido en muchos países como Venezuela (artículo 334 de la Constitución) y en Grecia.

El sistema de control difuso de constitucionalidad después de la observación del mismo, se tienen algunas cuestiones que bien pueden ser características de su naturaleza, como quedó explicitado. De tal suerte que tiene diversos matices la materia del control americano.

El control difuso de constitucionalidad de las leyes, es de naturaleza esencialmente judicial o jurisdiccional, cuya competencia recaerá en un órgano judicial, que como atribución es de cualidad difusa porque la puede ejercer cualquier juez, en cualquier proceso planteado ante él; como nace dentro de un juicio en particular por eso es incidental, en el que al resolver por vía incidental la resolución será declarativa, ya que declara la inconstitucionalidad y la inaplicación de la ley en el caso bajo su jurisdicción, de aquí que sus efectos sea exclusivamente *inter partes*, es decir obliga solamente a los legitimados dentro del juicio, ello lleva lo concreto, porque resuelve sobre un caso en particular. Lo más común en estos casos es que lo soliciten las partes, pero si no lo pidiesen, de *oficio* deberá abrir el incidente constitucional, para resolverlo conjuntamente con el proceso principal.

1.9 Control Concentrado de Constitucionalidad

Cita Escobar Fornos,³⁸ “varios factores contribuyeron en Europa al surgimiento del sistema concentrado: la modesta aplicación del sistema difuso en los países escandinavos; el carácter extraño del *stare decisis* para poder adoptarlo; el carácter conservador de los jueces comunes de carrera que, carecían de la idoneidad para administrar justicia constitucional que requiere de mayor atrevimiento, creatividad y voluntad política.

Por eso se pensó en la creación de un tribunal especial, de carácter judicial, encargado fundamentalmente de controlar la constitucionalidad de las leyes.

La Constitución de Checoslovaquia de 29 de febrero de 1920 representa el primer ordenamiento en prever formalmente un tribunal constitucional. Sin embargo es la Alta Corte Constitucional Austriaca -introducida unos meses después en la Constitución de 1º de octubre del mismo año- la que ha servido de modelo

³⁸ ESCOBAR FORNOS, Iván, *óp. cit.*, pp. 98 y 99

al denominado sistema "europeo" o "austriaco" de control constitucional, adoptado progresivamente y con matices propios por numerosos ordenamientos constitucionales de Europa, África, Asia y América Latina.³⁹

Aunque no es en la Constitución de Austria, en donde aparece primeramente un Tribunal Constitucional, si es adoptado como modelo para los demás países, el estatuido en la ley fundamental de Austria, el denominado control concentrado de constitucionalidad austriaco o europeo, que consiste en establecer en la Carta Magna un órgano de justicia mayor nombrado como Alta Corte Constitucional Austriaca.

En año de 1929, se reforma la Constitución de Austria, específicamente el artículo 140, ampliando la legitimación activa para recurrir contra leyes consideradas inconstitucionales al Tribunal Supremo y al Tribunal de justicia Administrativa.

1.9.1 Características del Control concentrado

El sistema de control concentrado nace de los lineamientos doctrinarios de Hans Kelsen, así lo confirma *Gumesindo García Morelos*,⁴⁰ al señalar que:

Kelsen, elabora un sistema de jurisdicción constitucional concentrado, otorgado a un órgano especial la competencia para conocer de las contradicciones entre la Constitución y normas jurídicas secundarias denominado Corte Constitucional (1920). El viejo continente superaba una etapa de conflictos armados, la Primera Guerra Mundial, por lo que el terreno de las reconstrucciones democráticas habilitaba aires frescos que cultivaran instituciones liberales que fortalecieran los tiempos de transición estatal. Por ello, consideramos en primer término la aceptación del modelo de control constitucional kelseniano, como un elemento de racionalización de los poderes estatales bajo el régimen de un nuevo ordenamiento constitucional en Austria.

La característica principal del sistema de control concentrado de constitucionalidad, es que esa atribución le es otorgada a un tribunal en exclusividad, dándole el mérito de lo anterior *García Morelos* a *Hans Kelsen*, en ese mismo sentido refiere *Enrique Carpizo*,⁴¹ "Hans Kelsen es considerado el principal impulsor del control constitucional concentrado o europeo. Las aportaciones de Kelsen, pese a que

³⁹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *Ensayos sobre Derecho Procesal Constitucional*, p. 39

⁴⁰ GARCÍA MORELOS, Gumesindo, *óp.*, *cít.*, p. 82

⁴¹ CARPIZO, Enrique. Retos Constitucionales. *Entre el control convencional y la protección de los derechos humanos*, pp. 5 y 6

transitó por diversos campos de la ciencia jurídica, fueron contundentes para el desarrollo de la justicia constitucional en el mundo”.

En el mismo orden de ideas refiere *Humberto Nogueira Alcalá*,⁴² lo siguiente:

En el modelo de control concentrado germano austriaco lo *contencioso constitucional se distingue de lo contencioso ordinario*, siendo centralmente un control represivo o reparador, *es competencia, de un solo tribunal constitucionalmente*, con tal fin, el que *resuelve dichas controversias a iniciativa de determinadas autoridades u órganos estatales, en base a razonamientos jurídicos*, produciendo su *sentencia efecto de cosa juzgada y erga omnes*, como asimismo *la sentencia tiene un carácter constitutivo y efectos ex nunc*.

Hans Kelsen fue quien desarrolló la idea de los tribunales constitucionales [...] En su trabajo, Kelsen sostenía que la idea de defensor de la Constitución apunta, a las garantías que deben establecerse respecto de los órganos constitucionales capaces de provocar infracciones, como asimismo, que el órgano que defiende la Constitución no debe ser el mismo que el que puede violarla. En tal caso, el garante de la Constitución no debiere ser ninguno de los tres órganos clásicos: gobierno, parlamento o judicatura ordinaria.

En el *esquema Kelseniano*, un *Tribunal Constitucional se caracteriza por ser un tribunal especial*, situado fuera del poder judicial, que desarrolla la jurisdicción constitucional en forma concentrada, vale decir, exclusiva, dicho control *es de carácter abstracto*, analizando la ley en su constitucionalidad con independencia de los casos concretos; *ejercido por vía de acción, presentado el fallo o sentencia los efectos de cosa juzgada y de efectos erga omnes*, anulando el precepto legal y expulsándolo del orden jurídico, como asimismo, el fallo tiene efectos *ex nunc*, vale decir, anula el precepto legal e impide que éste produzca efectos desde el momento del fallo y hacia el futuro (efectos *ex nunc*), no teniendo el fallo efecto retroactivo. El modelo kelseniano o germano austriaco se concreta en el Tribunal Constitucional de Austria de 1920.

Consecuentemente, el inspirador del modelo de control concentrado, también denominado europeo o austriaco, lo fue Hans Kelsen, sistema consistente esencialmente en que la atribución de decidir la inconstitucionalidad de una norma ordinaria es facultad exclusiva de tribunal, al que se le denominó como tribunal constitucional.

Si todos los doctrinarios refieren que el creador del sistema de control concentrado de constitucionalidad es Hans Kelsen, hay que ir a la fuente, para saber de sus propias letras, de sus propia expresión, de su propio pensamiento esa

⁴² NOGUEIRA ALCALÁ Humberto, *óp., cit.*, pp. 38 y 39

trascendente aportación, en su artículo elaborado en 1928 y traducido al español como *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, el maestro *Hans Kelsen*,⁴³ refiere:

No existe hipótesis de garantía de la regularidad, en donde se pudiera, más que en la de la garantía de la Constitución, estar tentado a confiar la anulación de actos irregulares al mismo órgano que los ha realizado. Y, ciertamente en ningún caso este procedimiento estaría más contraindicado; puesto que la única forma en la que se podría ver, en cierta medida, una garantía eficaz de la constitucionalidad -declaración de la irregularidad por un tercer órgano y obligación del órgano autor irregular de anularlo- es aquí impracticable, porque el Parlamento no puede, ser obligado de manera eficaz. Sería ingenuidad política contar con que el Parlamento anularía una ley votada por él en razón de que otra instancia la hubiera declarado inconstitucional. El órgano legislativo en la realidad como un libre creador del derecho y no como un órgano de aplicación del derecho vinculado a la Constitución, no obstante que lo está, teóricamente, bien que en una medida relativamente reducida.

No es pues el Parlamento mismo con quien se puede contar para realizar su subordinación a la Constitución. Es un órgano diferente a él, independiente de él y, por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que es necesario encargar la anulación de los actos inconstitucionales -esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional.

Con toda claridad *Kelsen*, establece la necesidad de crear un tribunal constitucional, aunque en sus explicaciones por lo general utiliza el término de jurisdicción constitucional; un órgano jurisdiccional constitucional único, que anule los actos inconstitucionales, totalmente independiente de los otros poderes tradicionales del Estado. En el mismo sentido, agrega:

La cuestión de saber si el órgano llamado a anular las leyes inconstitucionales puede ser un tribunal se encuentra, por tanto, fuera de discusión. Su independencia frente al Parlamento como frente al Gobierno es un postulado evidente; puesto que son, precisamente, el Parlamento y el Gobierno, los que deben estar, en tanto que órganos participantes del procedimiento legislativo, controlado por la jurisdicción constitucional [...] Es aquí donde aparece la distinción entre la confección y la simple anulación de las leyes. La anulación de una ley se produce esencialmente en aplicación de las normas de la Constitución. La libre creación que caracteriza a la legislación prácticamente no se presenta

⁴³ KELSEN, Hans, *op. cit.*, pp. 492 y

en la anulación. En tanto que el legislador no está vinculado a la Constitución que en relación al procedimiento y solamente de manera excepcional en cuanto al contenido de las leyes que debe dictar y ello, únicamente, por principios o direcciones generales, la actividad del legislador negativo, esto es, la actividad de la jurisdicción constitucional, por el contrario, está absolutamente determinada por la Constitución. Es precisamente por ello que su función se asemeja a la de cualquier otro tribunal en general, constituye principalmente aplicación del derecho y, solamente en una débil medida, creación del derecho; su función es, verdaderamente jurisdiccional. Son, pues, los mismos principios esenciales los que se toman en consideración tanto para su constitución como para la organización de los tribunales o los órganos ejecutivos.

La organización de la jurisdicción constitucional deberá moderarse sobre las particularidades de cada una de ellas. He aquí, sin embargo, algunas consideraciones de alcance y valor generales. El número de miembros no deberá ser muy elevado, considerando que es sobre cuestiones de derecho a que esta llamada a pronunciarse, la jurisdicción constitucional cumple una misión puramente jurídica de interpretación de la Constitución [...] Es de gran importancia otorgar, en la composición de la jurisdicción constitucional un lugar adecuado a los juristas de profesión [...] El tribunal tiene, en efecto, el más grande interés en reforzar su autoridad llamando a su seno a especialistas eminentes [...] Es igualmente importante excluir de la jurisdicción constitucional a los miembros del Parlamento o del Gobierno, puesto que son precisamente sus actos los que deben ser controlados. Es muy difícil, pero sería deseable, alejar de la jurisdicción del Tribunal Constitucional toda influencia política.⁴⁴

Asimismo, después de justificar al tribunal constitucional como el único órgano judicial independiente, le observa algunas cualidades que debe tener, que sea un cuerpo colegiado de decisión, no muy numeroso por ser cuestiones de derecho, estos deberán ser especialistas del orden jurídico, pero sobre todo, que no sean integrantes de los otros poderes, porque serán los actos de esos otros poderes los que deben ser controlados.

Características. Siguiendo el mismo orden que se llevó en cuanto a las características del modelo difuso americano, se seguirá al establecer las diversas cualidades del modelo de control concentrado, europeo o austriaco, como lo denominan diversos doctrinarios del proceso constitucional.

⁴⁴ *Ibidem*, pp. 492 y 493

Primera característica, igual que el modelo anterior, el control concentrado es de *cualidad judicial o jurisdiccional*, solamente un órgano especializado sería el adecuado para resolver cuestiones que tienen que ver con la constitucionalidad o no de los actos o leyes que dictan los órganos estatales, ya lo refería *Han Kelsen*:

Es un órgano diferente a él, independiente de él y, por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que es necesario encargar la anulación de los actos inconstitucionales -esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional. La cuestión de saber si el órgano llamado a anular las leyes inconstitucionales puede ser un tribunal se encuentra, por tanto, fuera de discusión.

Al respecto *Iván Escobar Fornos*,⁴⁵ arguye:

Varios factores contribuyeron en Europa al surgimiento del sistema concentrado: la modesta aplicación del sistema difuso en los países escandinavos y su fracasos en los otros países del *Civil Law* (Derecho románico); los inconvenientes ya vistos; el carácter extraño del *stare decisis* para poder adoptarlo; el carácter conservador de los jueces comunes de carrera que, aunque capacitados y con prestigio de muchos siglos en la aplicación del Derecho, carecían de la idoneidad para administrar justicia constitucional que requiere de mayor atrevimiento, creatividad y voluntad política.

Por eso se pensó en la creación de un tribunal especial, de carácter judicial, encargado fundamentalmente de controlar la constitucionalidad de Las leyes.

Alan R. Brewer-Carías,⁴⁶ cita con mucha claridad, el fundamento del control de constitucionalidad concentrado como sigue:

El método concentrado de control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, contrariamente al sistema difuso, se caracteriza por el hecho de que el ordenamiento constitucional confiere *a un solo órgano estatal*, como la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el poder de actuar como juez constitucional con poderes de anulación, es decir, que este sistema existe cuando un solo órgano estatal tiene la facultad de decidir jurisdiccionalmente la nulidad por inconstitucionalidad de los actos legislativos y otros actos del Estado de rango y valor similar a las leyes.

El órgano estatal dotado del privilegio de ser el único juez de la constitucionalidad de las leyes, aun cuando tenga competencias generalmente similares a las que

⁴⁵ ESCOBAR FORNOS, Iván, *óp. cit.*, 98 y 99

⁴⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R, *óp. cit.*, pp.259 y 260

corresponden al “modelo europeo” de Tribunales constitucionales especiales, no implica necesariamente la existencia de un Tribunal Constitucional especial, concebido constitucionalmente, fuera del Poder Judicial. El sistema solo implica la atribución, a un órgano particular del Estado que ejerce una actividad jurisdiccional, del poder y del deber de actuar como juez constitucional con poderes anulatorios. Esta es la esencia propia del sistema concentrado con relación al sistema difuso, sea que el órgano dotado del poder para actuar como juez constitucional sea el Tribunal más alto del Poder Judicial o una Sala especializada del mismo o un Tribunal especializado en materia constitucional; y en este último caso, sea que se trate de un órgano constitucional especial creado fuera de la organización judicial o dentro de la misma, aun cuando este último aspecto no resulte esencial para establecer la distinción.

Bremer-Carías, precisa que el sistema de control concentrado tiene como naturaleza el que sea un solo órgano del estado el que tenga la atribución del control de constitucionalidad; que sea materialmente judicial o jurisdiccional y, que su titular, el juez constitucional es el encargado de la atribución anulatoria de todos aquellos actos que la autoridad estatal realice cuando son inconstitucionales, aunque matiza la titularidad, pues, refiere que puede recaer *en el Tribunal más alto del Poder Judicial o una Sala especializada del mismo o un Tribunal especializado en materia constitucional; y en este último caso, sea que se trate de un órgano constitucional especial creado fuera de la organización judicial o dentro de la misma, aun cuando este último aspecto no resulte esencial para establecer la distinción.*

En esencia, se coincide en que la primera cualidad del *sistema concentrado de control es que es de naturaleza judicial o jurisdiccional*, porque ello, es de estricto derecho.

Segunda característica, se infiere de los anteriores planteamientos que *el poseedor de la atribución de control de la constitucionalidad de las leyes es un órgano judicial*, tomando en consideración que estas instituciones son especialistas en decir el derecho, como en el caso, el de declarar la inconstitucionalidad de la ley dictada por autoridad pública.

En esta cualidad se observan diversos matices como la de que sea un Tribunal Constitucional; sea un Tribunal Superior como el órgano más alta de impartir justicia con la atribución especial del control concentrado; que sea una Sala especializada o como en México que esta atribución la posee la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tercera característica, esta cualidad tiene que ver con el detentador de la atribución de control, de tal suerte que, *la atribución radica en un solo órgano jurisdiccional o judicial, por ello se le denomina concentrado*. Compete a un solo tribunal la facultad

exclusiva de resolver cuestiones de inconstitucionalidad de las leyes a través de un proceso.

Cuarta característica, tiene que ver en cuanto a los efectos que produce la sentencia constitucional, consecuentemente la resolución constitucional que dicte el tribunal constitucional en un proceso constitucional obliga a todos, tiene efectos generales, es decir, tiene efectos *erga omnes*, así lo confirma *Allan R. Brewer-Carías*,⁴⁷ al referir:

En los sistemas constitucionales que poseen el método concentrado de control de la constitucionalidad, el deber de todos los jueces y todos los tribunales consiste en examinar la constitucionalidad de los actos del Estado. Sin embargo, cuando el acto cuestionado es una ley u otro acto de ejecución directa de la Constitución, los tribunales ordinarios no pueden juzgar su inconstitucionalidad, puesto que dicho poder, está reservado a un Tribunal Constitucional especial o al Tribunal o Corte Suprema de un país determinado, el cual puede anular el acto. En este caso, la garantía de la Constitución es la anulabilidad y entonces el acto queda anulado con efectos generales, puesto que es considerado o declarado nulo, no solamente respecto de un caso en particular, sino en general, con efectos *erga omnes*.

En estos procesos que por lo general son uniinstanciales y planteados ante el más alto tribunal del Estado o ante un tribunal constitucional, lo lógico es que la sentencia en cuanto a sus efectos, sea de efectos generales y no solo para las partes, a ello también se le denomina de efectos *erga omnes*.

Quinta característica, una de las cualidades más importantes del derecho procesal, es que el litigio se tramite ante un proceso o juicio, por ser la suerte principal, lo más importante y razón de ser del proceso, consecuentemente, siguiendo los lineamientos generales de la Teoría General del Proceso, en el sistema de control de constitucionalidad concentrado, la inconstitucionalidad es el objeto principal de la *litis*, es por esa razón que se plantea en un proceso o juicio como lo principal, ante un tribunal especializado o de constitucionalidad.

El proceso constitucional es el cauce exclusivo para el planteamiento de la litis constitucional, ante órgano determinado y especial, es decir, es un proceso *ex profeso*, para presentar la acción de inconstitucionalidad.

Mauro Cappelletti,⁴⁸ en una comparación de los sistemas de control expresa:

Es bastante clara la diferencia entre el sistema norteamericano y el sistema austriaco de control de constitucionalidad. En el primer sistema, el control de las

⁴⁷ *Ibidem*, p. 266

⁴⁸ CAPPELLETTI, Mauro, *óp. cit.*, p. 85

leyes -el cual, bajo el perfil “subjetivo”, tiene, como se ha expuesto ampliamente, carácter de control judicial “difuso”-, bajo el perfil “modal” tiene el carácter de un control que se ejercita en *vía incidental*. En el sistema austriaco, por el contrario, el control de constitucionalidad, además del carácter “concentrado”, del cual se ha hablado precedentemente, tiene también el carácter de un control que se ejercita en *vía principal*.

Queda claro que el litigio constitucional relativo del control de constitucionalidad de las leyes de carácter concentrado, solamente se plantea como *cuestión principal* en un proceso *ex profeso*.

Sexta característica, en cuanto a la naturaleza de la resolución dictada en el proceso de control de constitucionalidad concentrado, que es de efectos *erga omnes*, tomando en consideración que es de anulabilidad o inaplicabilidad de la ley o acto motivo de la litis constitucional, tiene la cualidad de ser *declarativa*, como lo cita *Allan R. Brewer-Carías*, en alusión a las características del control difuso.

[...] cuando un juez decide sobre la constitucionalidad de una ley, y la declara inconstitucional e inaplicable a un caso concreto, es porque la considera nula y sin valor, tal cual como si nunca hubiera existido. Por ello la decisión tiene efectos declarativos, en el sentido de que declara que una ley es inconstitucional y consecuentemente que ha sido inconstitucional desde que se dictó.

Séptima característica, también tiene que ver con la resolución que se dicta en el proceso constitucional *ex profeso*, de cualidad abstracta, como lo refiere *Humberto Nogueira Alcalá*, en alusión al concentrado, *dicho control es de carácter abstracto, analizando la ley en su constitucionalidad con independencia de los casos concretos*.

El control concentrado de constitucionalidad tiene la característica de ser abstracto, en virtud de que la *litis* que se plantea es lo principal, ante un tribunal constitucional o especializado, que resuelve específicamente sobre la constitucionalidad o no del precepto, no sobre un caso concreto o dentro de este como incidente.

Octava característica, para que se inicie un proceso constitucional bajo el sistema de control concentrado o europeo, requiere que *cualquier legitimado presente la demanda constitucional ante el órgano constitucional*, esta cualidad tiene fundamento en el principio dispositivo, compete solo a las partes la impulsión del juicio, de tal suerte que solo los legitimados ejercitaran la acción constitucional respectiva.

Esta modalidad también se conoce como por vía de acción, así lo cita *Humberto Moreira Alcalá* (cualidades del control difuso, la octava), al referirse al modelo kelseniano, que se caracteriza por contar con un tribunal constitucional, *que desarrolla la jurisdicción en forma concentrada, vale decir en forma exclusiva, dicho control*

es de carácter abstracto, analizando la ley en su constitucionalidad con independencia de los casos concretos; ejercido por vía de acción.

Desde luego al motivar al tribunal constitucional por vía de acción, es decir, a petición de parte legitimada constitucional, tiene la obligación de su prosecución hasta dictar la sentencia constitucional.

Las anteriores características tanto del modelo difuso o americano como el concentrado o kelseniano, son las más relevantes y que se pueden contraponer en el comparativo de los dos sistemas, ambos sistemas tienen otras cualidades muy individualizadas, pero las anteriores son las más relevantes.

TRIBUNALES CONSTITUCIONALES

SUMARIO

2.1 Introducción. 2.2 Antecedentes históricos de los instrumentos de control. 2.3 Tribunales Constitucionales. 2.3.1 Tribunales Constitucionales en Latinoamericanos. 2.4 Tribunal Constitucional. Características. 2.5 Tribunal Constitucional. Noción. 2.6 La Suprema Corte de Justicia. Tribunal especializado de naturaleza constitucional. 2.6.1 La Suprema Corte de Justicia de la Nación, rumbo a Tribunal Constitucional.

2.1 Introducción

Uno de los elementos fundamentales de la Teoría General del Proceso es la *Jurisdicción*, palabra originaria del latín *jurisdictio*, que significa *decir, declarar o indicar el derecho*, facultad que en la antigua Roma era exclusiva de los reyes, como una atribución personalísima, posteriormente delegada a los magistrados y en nuestra era a los tribunales, juzgados o salas.

Con el transcurrir del tiempo fue perfeccionándose esta potestad hasta que la citada atribución formara parte del Estado, como todo un poder, el judicial, debidamente precisado en la Carta Fundamental y reglamentado en nuestra Unión Mexicana por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En esa misma evolución, a la par, se van creando instrumentos de control de constitucionalidad de las leyes, en forma un tanto accidental, o de manera espontánea, si se quiere, que son estudiados por los doctrinarios del Derecho Constitucional como parte de esa disciplina, hasta que, la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos dicta la famosa sentencia en el caso *Merbury vs. Madison*, el año 1803, precisando en la resolución que la facultad de control de constitucionalidad de las leyes, la tienen todos los jueces (control difuso).

En otro lado, pero posteriormente, en el año 1920, aparece en las normas de la Constitución de Austria un *Tribunal Constitucional*, que tiene como objetivo relevante el control de la constitucionalidad de las leyes (control concentrado), en virtud del proyecto presentado por el maestro *Hans Kelsen*.

Estos dos antecedentes, como el artículo elaborado en 1928 y traducido al español como *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, del precitado maestro, motivan al desprendimiento de algunas cuestiones tratadas en el Derecho Constitucional, que son eminentemente procesales para conformar e ir construyendo la nueva ciencia jurídica, es decir, el *Derecho Procesal Constitucional*.

A raíz de estos acontecimientos, florecen los estudios relativos de la jurisdicción constitucional o justicia constitucional, así como del proceso constitucional, y de la acción constitucional, profundizando en la materia; surgen los grandes maestros de la justicia constitucional como *Mauro Cappelletti*, italiano, padre moderno de la materia, *Héctor Fix-Zamudio*, mexicano, *Humberto Nogueira Alcalá*, chileno y otros, por tal motivo resulta indispensable hurgar en la historia, para saber, si hay antecedentes que bien pudieran ser referente del proceso constitucional, de los tribunales constitucionales, pero, siempre atentos al momento en que se establece, en condiciones de tiempo, lugar y circunstancia, para estudiarlo y no desde la perspectiva de nuestro tiempo, hacer su crítica o enjuiciamiento.

2.2 Antecedentes históricos de los instrumentos de control

Una de las formas más sencillas para observar la evolución de las instituciones de Derecho, es por medio del *método histórico*; ir al pasado para analizar las formas o estructuras jurídicas en las cuales las antiguas sociedades vivieron y convivieron, pero en el caso particular, sobre el procedimiento mediante el cual dirimieron sus diferencias jurídicas que tuvieran que ver con sus derechos fundamentales, sus garantías o defensas de la Constitución, mediante instrumentos o mecanismos de control de constitucionalidad de las leyes.

La *antigua Roma* es la sociedad a la que se le puede observar por ser de muy temprana época, la que vive más o menos organizada conforme a las ideas de derecho, inclusive se puede afirmar que es, la que le proporciona el soporte firme a las sociedades denominadas occidentales de nuestros días. Es el *Derecho Romano* la fuente, el origen, el antecedente de todas nuestras instituciones jurídicas, basta recordar de una manera simplista el léxico que utilizan nuestros jurisperitos, los vocablos más elementales, son de origen romano (del latín).

Roma. Casi, se puede establecer con cierta precisión el estudio del *Derecho Romano* en una época que comprende desde los 750 años a. de C., a los 300 de nuestra era, debido a que dentro de este tiempo aportan los juristas romanos a la cultura jurídica de occidente, las bases de Derecho tanto sustantivo como adjetivo.

La doctrina tradicional, cita como antecedentes de los procedimientos constitucionales a dos figuras antiquísimas del Derecho Romano: *la homine libero exhibendo* y, *la Intercessio magistratus*.

La *homine libero exhibendo* consiste en la exhibición del hombre libre al que lo posee como siervo para su liberación. Pero no a cualquier hombre, sino al romano de nacimiento, atendiendo *al jux soli* y *jux consanguini*. Aunque no hay referencias que precisaran el que debería acudir ante la autoridad romana para su planteamiento y consecuente liberación, de ahí, que se le cuestione como antecedente debido a que la acción se ejercitaba entre particulares.

Ferrer Mac-Gregor,⁴⁹ cita que, la *homine libero exhibendo* “tenía como finalidad la defensa de la libertad de los hombres libres. Podría constituir un precedente en lo que respecta al denominado amparo libertad; sin embargo, algunos autores consideran que no es un verdadero antecedente debido a que la acción derivada del interdicto era exclusivamente contra actos de particulares y no de una autoridad”.

Petit,⁵⁰ precisa que “la apelación data del principio del Imperio. Lo probable es que hubiese sido establecida por una ley *Julia Judiciaria*, teniendo por origen, sin duda, el derecho, que pertenecía a todo magistrado bajo la República, de oponer su veto a las decisiones de un magistrado igual o inferior: esto era la *intercessio*.”

La persona que quisiera quejarse de la decisión de un magistrado podía desde luego, reclamar la *intercessio* del magistrado superior, *apelare magistratum*. De aquí procede la apelación. Pero el magistrado delante de quien se llevaba, no se contentaba con oponer su *veto* a la sentencia: la anulaba también y la reemplazaba por una nueva sentencia”.

Estas dos figuras jurídicas romanas pudieran ser los antecedentes más remotos de los procedimientos constitucionales: *homine libero exhibendo*, que es el antecedente propio del habeas corpus por su relación con la libertad personal y la *intercessio* o *apelare magistratum*, de los demás procedimientos constitucionales, como el amparo directo mexicano, también denominado amparo-casación.

España. En la edad media, los distintos reyes de España expedían leyes para sus súbditos fuesen nobles o siervos. Esas leyes las denominaban *fueros*. En el Reino de Aragón, la tutela de los *fueros* estaba encomendada al *Justicia Mayor*.

El *Justicia Mayor* es la institución jurídica que tenía la atribución de ser el fiel intérprete de los fueros, de tal manera que las autoridades del reino de Aragón le consultaban en caso de dudas en cuanto a la aplicación de los fueros. De igual modo contaba con otra atribución el *Justicia Mayor*, de carácter jurisdiccional. Realizaba funciones de juez-medio entre el rey y sus vasallos, siempre defendiendo los derechos fundamentales de los súbditos o gobernados, así como las libertades contenidas en los propios fueros.

⁴⁹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *La Acción Constitucional de Amparo en México y España*, p. 4

⁵⁰ PETIT, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*, p. 646

Uno de los procesos de mayor relevancia en el Reino de Aragón, fue *el proceso foral de manifestación de personas*:

[...] que consistía esencialmente en “la facultad del justicia o de sus lugartenientes miembros de su Corte o Tribunal, de emitir una orden mandando a cualquier juez u otra persona que tuviera ante sí a un preso, pendiente o no de causa, para que se lo entregasen, a fin de que no se le hiciere violencia alguna contra él antes de que se dictase sentencia; después de lo cual, si la sentencia no estaba viciada, el justicia ordenaba la entrega del preso a la autoridad que sobre él había sentenciado, a fin de que dicha sentencia se cumpliera del modo ordinario”. Esta figura es comparada con el habeas corpus británico y con el interdicto romano de *homine libero exhibendo*.⁵¹

Constitución de Cádiz de 1812. Ordenamiento jurídico que tiene la virtud de influir enormemente en el pensamiento de los doctrinarios mexicanos, inclusive rigió un tiempo en la nación. “La Constitución Española de 1812, que fue la primera Constitución escrita que rigió en México, y que debemos considerar como la base de nuestro Derecho Público Constitucional, había elevado ya a la categoría de principios no pocas de las garantías que la Constitución vigente consagra en la sección primera, del título primero; pero no llegó a establecer ningún medio fácil y expedito para hacer efectiva y práctica la protección que debe dispensarse a todo ciudadano cuyos derechos naturales sean violados por los funcionarios público”.⁵²

Lo relevante es que ya se encuentra un cuerpo jurídico que regula a todo un Estado, donde se le establecen prerrogativas al gobernante (art. 168, 169, 170, así, como limitaciones (art. 172) en el Título IV, *Del Rey*, Capítulo I, *De la Inviolabilidad del Rey y de su autoridad de la referida Constitución Española*, y en el Título V, *De los Tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y en lo criminal*, Capítulo I, *De los Tribunales* (art. 242 y 259) y precisiones al judicial. Disposiciones que se transcriben.

ARTÍCULO 168°. La persona del Rey es *sagrada e inviolable*, y no está sujeta a responsabilidad.

ARTÍCULO 160°. El Rey tendrá el tratamiento de *Majestad Católica*.

ARTÍCULO 170°. La potestad de hacer ejecutar las leyes reside exclusivamente en el Rey, y su autoridad se extiende a todo cuanto conduce a la conservación del orden público en lo interior, y a la seguridad del Estado en lo exterior, conforme a la Constitución y a las leyes.

⁵¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, óp. cit., p. 17

⁵² MORENO CORA, Silvestre. Tratado del Juicio de Amparo. p. 3

ARTÍCULO 242°. La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales.

ARTÍCULO 259°. Habrá en la Corte un tribunal, que se llamará *Supremo Tribunal de Justicia*.⁵³

Inglaterra. De una manera distinta los ingleses van formando sus ordenamientos jurídicos, sin tener influencia del Derecho Romano, de tal modo que en el año 1215, establecen su Carta Magna, regulando en ella, las relaciones entre el rey, la iglesia, las personas y la comunidad, destacando los inicios de las libertades individuales.

Al respecto refiere Burgoa Orihuela:⁵⁴

El precepto más importante de la *Charta Magna* inglesa es el marcado con el número 46 que constituye un antecedente evidente de nuestros artículos 14° y 16° constitucionales y del artículo 5° de las reformas y adiciones a la Constitución americana. Esta disposición contenía una verdadera garantía de legalidad pues establecía que ningún hombre libre podía ser arrestado, expulsado o privado de sus propiedades, sino mediante juicio de sus pares y por la ley de la tierra. En efecto, el concepto de “ley de la tierra” equivalía al conjunto dispositivo consuetudinario imperante en Inglaterra, es decir, el *common law*, que, como ya dijimos estaba fundamentado en una tendencia jurídica de protección a la libertad y a la propiedad. La expresión, pues, de que ningún hombre libre podría ser privado de su libertad y propiedades, sino de acuerdo con la ley de la tierra, implicaba una garantía de legalidad en el sentido de que dicha privación sólo podría efectuarse mediante una causa jurídica suficiente permitida por el derecho consuetudinario.

El Writ of habeas corpus. Esta figura jurídica es una institución procesal que sirve para plantear los derechos de la libertad personal (tiene como ancestro el *homine libero exhibendo*). *El Writ of habeas corpus*, “era un procedimiento consuetudinario que permitía someter a los jueces el examen de las órdenes de aprehensión ejecutadas y la calificación de la legalidad de sus causas, fue elevado a la categoría de ley en el año de 1679. Este implica ya un *derecho garantizado*, puesto que no se concreta a enunciar las garantías individuales, sino que se traduce en un procedimiento para hacerlas efectivas, en relación con la libertad personal contra las autoridades que la vulneren”.⁵⁵

⁵³ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Leyes Fundamentales de México 1808-1991*, pp. 80 a 92

⁵⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, p. 60

⁵⁵ *Ibidem*, p. 61

Como refiere el maestro Burgoa, estas dos figuras: la *Carta Magna Inglesa* y el *Writ of Habeas Corpus*, inciden de una manera relevante tanto en el Derecho Constitucional como en el Procesal Constitucional.

Estados Unidos. Como colonia de Inglaterra y excolonia después, la cultura de está impacta en el nuevo país, pero dados sus principios de libertad arraigados de su madre patria, los representantes de las diversas colonias de hecho ya independientes pero unidas en una federación, se reúnen en Filadelfia, en esa convención propiamente constituyente dan origen a la *Constitución de EE.UU.*, en 1787 (la más antigua escrita).

“Los trece Estados participaron en la elaboración de la Constitución de Filadelfia de 1787, y al haber creado una Constitución escrita dieron el fundamento para que pudiera practicarse la *Judicial review*. Sin embargo, esta institución judicial que fundamentalmente forma parte de las atribuciones de la Suprema Corte de Estados Unidos, a pesar de haber sido discutida en el Congreso Constituyente no aparece en el texto de la Carta Constitucional”.⁵⁶

La *Judicial review*. Institución que consiste en la revisión judicial de las leyes, por parte de la Suprema Corte, facultad discrecional, cuando cualquier juez aplicaba su facultad de control difuso de constitucionalidad, que florece en la célebre sentencia *Marbury vs. Madison*, del año 1803, aunque esta institución venía desarrollándose ya en Inglaterra, pero con mayor nitidez la perfeccionan los estadounidenses.

Francia. El día 4 de agosto de 1789, la Asamblea Nacional y Constituyente proclama la Declaración de los *Derechos del Hombre y del Ciudadano*, documento de suma relevancia para el mundo, producto de la revolución francesa.

En la declaración francesa se precisan los derechos del hombre y del ciudadano, así regula la seguridad de las personas que recae en la sociedad (art. 8°); le concede al gobernado el uso de la fuerza cuando se actúa fuera de la ley (art. 11°), y le concede al gobernado rebelarse en contra de la autoridad, cuando ésta viola los derechos del pueblo, le otorga el derecho a la insurrección (art. 35).

Producto de la revolución francesa y consecuencia de la constante violación de los derechos del hombre y del ciudadano, nace el *Tribunal de Casación* en 1790. Este tribunal que posteriormente se denomina como *Cortes de Casación*, tiene como objetivo fundamental revisar, las sentencias definitivas en materia civil y penal, para dado el caso de que fueran contrarias a la ley sustantiva o adjetiva, anularlas total o parcialmente según el litigio, pero siempre a solicitud del interesado.

⁵⁶ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. *El Constituyente de Filadelfia de 1787 y la Judicial Review*, p. 18

En su perfeccionamiento, a la Corte de Casación se le faculta para interpretar la ley, erigiéndose en el Supremo Órgano Judicial de Francia. Se convierte en un órgano público jurisdiccional que ejerce el poder de control de la legalidad y de constitucionalidad.

México. La evolución del *Derecho Procesal Constitucional*, también pasa por nuestra nación; nuestros juristas atentos a lo que acontece tanto en España, como en Francia, Inglaterra y sobre todo en Estados Unidos, van formando las instituciones jurídicas propias a partir de la independencia. Un 28 de Septiembre de 1821 es firmada el acta de independencia de la Nación Mexicana.

Constitución de 1824. La Nación Mexicana nace como Imperio, pero en 1824, los constituyentes la convierten en República, como lo refiere la propia Carta Magna. En efecto quien firma el acta de independencia es *Agustín de Iturbide* como representante de la junta suprema del Imperio, estableciéndose la nación mexicana como una monarquía moderada constitucional con la denominación de Imperio Mexicano, conforme a las bases constitucionales del segundo congreso de 24 de febrero de 1822. Ante la inconformidad de ese sistema de gobierno, nuevamente los mexicanos buscan una forma de gobierno acorde a sus ideales, a su cultura, pero atentos a lo que se va cristalizando en Estados Unidos, Francia y la propia España.

Reunido el constituyente mexicano expide su Carta Magna con características diferentes a las del Imperio, como lo siguiente:

Título II

Sección Única

De la forma de gobierno de la nación, de sus partes integrantes, y división de su poder supremo

ARTÍCULO 4°. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república, representativa popular federal.

ARTÍCULO 6°. Se divide el supremo poder de la federación para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial.

Título III

Del poder legislativo

Sección Primera

De su naturaleza y modo de ejercerlo

ARTÍCULO 7°. Se deposita el poder legislativo de la federación en un congreso general. Este se divide en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores.

Sección Cuarta. *De las funciones económicas de ambas cámaras y prerrogativas de sus individuos.*

ARTÍCULO 38°. Cualquiera de las dos cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre las acusaciones:

I. Del presidente de la federación, por delitos de traición contra la independencia nacional, o la forma establecida de gobierno, y por cohecho o soborno, cometidos durante el tiempo de su empleo.

II. Del mismo presidente por actos dirigidos manifestamente a impedir que se hagan las elecciones de presidente, senadores y diputados, o a que estos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en esta constitución, o a impedir a las cámaras el uso de cualquiera de las facultades que les atribuye la nación.

III. De los individuos de la Corte Suprema de Justicia y de los secretarios de despacho, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de sus empleos.

IV. De los gobernadores de los Estados, por infracciones de la constitución federal, leyes de la Unión, u órdenes del presidente de la federación, que no sean manifestamente contrarias a la constitución y leyes generales de la Unión, y también por la publicación de leyes y decretos de las legislaturas de sus respectivos Estados, contrarias a la misma constitución y leyes.

Art. 40°. La Cámara ante la que se hubiere hecho la acusación de los individuos de que hablan los dos artículos anteriores, se erigirá en gran jurado, y si declarare por el voto de los dos tercios de sus miembros presentes haber lugar a la formación de causa, quedará el acusado suspenso de su encargo, y puesto a disposición del tribunal competente.

Título V. Del poder judicial de la federación.

Sección primera

De la naturaleza y distribución de ese poder

ARTÍCULO 123°. El poder judicial de la federación residirá en una *Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito*.

ARTÍCULO 124°. La Corte Suprema de Justicia se compondrá de once ministros distribuidos en tres salas, y de un fiscal, pudiendo el Congreso general aumentar o disminuir su número, si lo juzgare conveniente.⁵⁷

Bases Constitucionales 1835. Nuevamente los mexicanos cambian de pensamiento, ateniendo a los vaivenes del liberalismo y el conservadurismo, y se expiden *las Bases Constitucionales o, las Siete leyes Constitucionales*, el 15 de diciembre de 1835, que para el proceso constitucional es de observar la segunda ley, que refiere lo siguiente:

SEGUNDA

Organización de un supremo poder conservador

ARTÍCULO 1°. Habrá un *supremo poder conservador* que se depositara en cinco individuos, de los que se renovará uno cada dos años, saliendo en la primera,

⁵⁷ TENA RAMÍREZ, Felipe, *óp.*, cit., pp. 168 a 186

segunda, tercera y cuarta vez, el que designare la suerte, sin entrar en el sorteo el que o los que hayan sido nombrados para reemplazar. De la quinta vez en adelante saldrá el más antiguo.

ARTÍCULO 12°. Las atribuciones de este supremo poder, son las siguientes:

I. *Declarar la nulidad de una ley o decreto*, dentro de dos meses después de su sanción, *cuando sean contrarios a artículo expreso de la Constitución*, y le exijan dicha declaración, o el supremo poder Ejecutivo, o la Alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del poder Legislativo, en representación que firmen dieciocho por lo menos.⁵⁸

Sumamente relevante esta figura de control de constitucionalidad de las leyes, ya que no está inserta en ninguna atribución (legislativa, ejecutiva y judicial) del Estado mexicano, por lo que su naturaleza, es eminentemente política, es un ente, totalmente sui generis, único, pero regulado por leyes constitucionales, que el maestro Cappeletti, analizara en sus obras. Acorde a la doctrina, este sistema de control de constitucionalidad de las leyes es de naturaleza política y esencialmente de carácter concreto.

Constitución de 1857. En este cuerpo normativo de corte liberal, igual que la Constitución de 1824, refiere que el Supremo poder de la Federación para su ejercicio se divide en legislativo, ejecutivo y judicial (art. 50), depositándose el legislativo en una asamblea denominada Congreso de la Unión (art. 51). En cuanto al Poder Judicial escribe lo siguiente:

Sección III

Del Poder Judicial

ARTÍCULO 90°. Se deposita el ejercicio del poder judicial de la federación en una *Corte Suprema de Justicia y en los tribunales de Distrito y de Circuito*.

ARTÍCULO 91°. La Suprema Corte de Justicia se compondrá de once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general.

ARTÍCULO 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 leyes ó actos de las autoridades de estos, que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

ARTÍCULO 102°. Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, á petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del

⁵⁸ *Ibidem*, pp. 208 y 210

orden público, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley ó el acto que la motivare.

Título IV

De la responsabilidad de los funcionarios públicos

ARTÍCULO 103°. Los diputados al Congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios del despacho, *son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo encargo.* Los gobernadores de los Estados lo son igualmente por infracción de la Constitución y leyes federales. Lo es también el Presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.

ARTÍCULO 104°. Si el delito fuere común, el *Congreso erigido en gran jurado* declarará, a mayoría absoluta de votos, si ha ó no lugar a proceder contra el acusado. En caso negativo no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior. En caso afirmativo, el acusado queda por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes.

ARTÍCULO 105°. De los delitos oficiales conocerán: el *Congreso como jurado de acusación*, y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia.

El jurado de acusación tendrá por objeto declarar á mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable. Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuará en el ejercicio de su encargo. Si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de dicho cargo, y será puesto á disposición de la *Suprema Corte de Justicia*. Esta, en tribunal pleno, y *erigida en jurado de sentencia*, con audiencia del reo, del Fiscal y del acusado por, si lo hubiere, procederá á aplicar á mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designase.⁵⁹

Disposiciones estatuidas en la Constitución del 57, que regulan el *Juicio Político*, confirmando lo regulado por la del 24; el *Juicio de amparo*, que nace en esta Constitución de naturaleza federal, procesos de control de constitucionalidad de las leyes de carácter concreto.

Constitución de 1917. Esta Constitución promulgada el 5 de febrero entró en vigor el 1º de mayo de 1917. En el mismo sentido que la Constitución del

⁵⁹ *Ibidem*, pp. 622, 624 y 625

24, luego la del 57, es de tendencia liberal, reafirmando algunos conceptos como: la nación mexicana se constituye en una República, representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en lo que concierne a su régimen interior (art. 40°); el supremo poder de la Federación se divide, para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial (Art. 49°); se deposita el poder legislativo en un Congreso general que se divide en dos Cámaras la de diputados y la de senadores (art. 50°); también hace referencia al juicio político en el Título Cuarto denominado: *De las responsabilidades de los funcionarios públicos*, comprendido del artículo 108 al 114; el juicio de amparo en los artículos 103° y 107°.

2.3 Tribunales Constitucionales

La doctrina del proceso constitucional viene desenvolviéndose en distintas entidades soberanas de una manera acelerada, de tal suerte que, es precisamente en Austria y en Checoslovaquia donde aparecen por primera vez órganos jurisdiccionales constitucionales muy precisos, adicionándose o reformándose la Constitución de esas entidades soberanas.

En cuanto al nacimiento de los tribunales constitucionales diversos autores han dividido tales acontecimientos por generaciones, etapas, inclusive olas, como *Humberto Nogueira Alcalá*, *Eduardo Ferrer Mac-Gregor*, entre otros.

Humberto Nogueira Alcalá,⁶⁰ cita: “la tendencia al establecimiento de tribunales constitucionales se ha acrecentado después de la Segunda Guerra Mundial con fuerza en Europa, América Latina, Asia y África, a través de sucesivas olas como señala *Favoreu*.

La primera ola (vague), ocurre en el periodo entre las dos guerras mundiales. La segunda ola, se desarrolla al término de la Segunda Guerra Mundial y hasta la década del setenta.

La tercera ola, se produce en la década de los setenta y principios de los ochenta.

Una cuarta ola, se produce a la caída del muro de Berlín en 1989 y se desarrolla hasta la década de los noventa”.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor,⁶¹ refiere: “en la evolución de los tribunales constitucionales se pueden distinguir con claridad tres etapas:

1. La primera, que constituye el nacimiento de los tribunales constitucionales durante los primeros años posteriores a la Primera Guerra Mundial.

⁶⁰ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *óp. cit.*, pp. 46 y 47

⁶¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *óp. cit.*, pp. 39 y 40

2. La segunda, constituye la legitimación y expansión de los tribunales constitucionales, fundamentalmente en Europa Occidental a partir de la culminación de la Segunda Guerra Mundial.

3. Y la tercera, surge a partir de la década de 1970, con la expansión de dichos tribunales”.

En la *primera generación*, destacan los siguientes tribunales constitucionales:

a) El primer órgano jurisdiccional constitucional es el *Tribunal Constitucional de Checoslovaquia*, que nace el 29 de febrero de 1920, en la Constitución de esa nación.

b) Otra institución de la misma naturaleza que la anterior, nace en la Constitución en octubre de 1920, denominándole *Alto Tribunal Constitucional de Austria*, (cuya vigencia duro hasta 1929).

c) En la Constitución Española se crea el *Tribunal de Garantías Constitucionales*, en el año de 1931.

d) En la República de Cuba siguiendo el modelo español, se inserta en la Constitución en el año 1940, el *Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales*, el cual integra el Poder Judicial como Sala de la Corte Suprema.

Una *segunda generación o etapa* se destaca en los tribunales siguientes:

1. La *Corte Constitucional de Austria*, reiniciando sus actividades en el año de 1945;

2. El *Tribunal Constitucional de Italia*, creado en 1948;

3. El *Tribunal Constitucional Federal de Alemania*, que nace en 1949;

4. El Consejo Constitucional de Francia, que es implementado en la Constitución en 1959.

En la *tercera generación o etapa*, destacan los siguientes órganos jurisdiccionales de la Constitución:

I. La *Corte Constitucional de Sudáfrica* del año 1994-1997;

II. El *Tribunal Constitucional de Portugal* (1976-1983);

III. El *Tribunal Constitucional de Polonia*, constituido en 1985;

IV. En América latina: los Tribunales Constitucionales de Guatemala (1965-1985); de Chile (1971-1981) y de Perú (1979-1993).

Con posterioridad a estas tres grandes etapas, aunque no estén precisamente ubicados cronológicamente los tribunales, pero se les incluye en esas tres, se expande la tendencia a la creación de estos entes jurisdiccionales constitucionales, tomando en consideración también, que ya no hay guerras entre las naciones o bloques de ellas, ni alineamientos obligados.

Estos *Tribunales, Cortes o Salas Constitucionales*, para el ejercicio de sus atribuciones, de decir el derecho constitucional, requiere de ciertas características, que deben ser muy especiales, porque precisamente el instrumento de control de constitucionalidad impactará en las decisiones gubernamentales, en los actos de la autoridad pública, de cualquier autoridad.

2.3.1 Tribunales Constitucionales Latinoamericanos

Ante el impacto que van teniendo los tribunales constitucionales en las vidas democráticas de las naciones sobre todo en las europeas, en ese perfeccionamiento del proceso constitucional, Latinoamérica desarrolla su propio destino, desde luego observando los nombres, estructuras y funciones de los estatuidos en Europa.

Ecuador. Al nacer la Constitución el 6 de marzo de 1945, crea al *Tribunal de Garantías Constitucionales*, de aparente influencia española, pero de facultades muy limitadas.

Guatemala. De tal suerte, que es precisamente esta nación, la que inscribe en su documento fundamental una *Corte de Constitucionalidad* en 1965, perfeccionándola con posterioridad.

Chile. Esta nación reforma su Constitución de 1971, inscribiendo en la misma un Tribunal Constitucional, que tiene poca vida jurídica debido al golpe militar del 11 de septiembre de 1973 encabezado por el general Pinochet.

Perú. En el país de los andes, entra en vigor su Constitución en el año de 1979, creando un *Tribunal de Garantías Constitucionales*, teniendo notable influencia española.

Bolivia. La reforma constitucional del 11 de agosto de 1994, crea al Tribunal Constitucional, pero insertándolo dentro del poder judicial, iniciando sus funciones en el año de 1999.

Colombia. Nace en la Constitución de este país en el año de 1991, una Corte Constitucional, contando con buen número de atribuciones que se reflejan en los diversos procedimientos constitucionales.

El Salvador. Al reformarse la Constitución en el año 1983, crea la *Sala de lo Constitucional* de la Suprema Corte de Justicia.

Costa Rica. Se reforma la Constitución en el año de 1989, creando la *Sala de Constitucionalidad* dentro de la Corte Suprema de Justicia.

Paraguay. En 1992 se reforma la Constitución de Paraguay, creando la *Sala Constitucional* de la Corte Suprema de Justicia.

Venezuela. En 1999 por reforma constitucional se crea la *Sala Constitucional* del Tribunal Supremo de Justicia.

Honduras. Mediante reforma de 2001, nace en la Constitución de Honduras la *Sala de lo Constitucional* de la Suprema Corte de Justicia.

Con los datos muy breves, por cierto, en los países citados como ejemplo, que han creado sus instituciones de control de constitucionalidad, mediante organismos autónomos algunos o, mediante una sala como parte del Supremo Tribunal de Justicia en otros, con diversas denominaciones como *Tribunal, Corte o Sala*, se observa la evolución del *Derecho Procesal Constitucional*, primero con los antecedentes muy remotos que quizás para algunos no lo sea, por no participar de la característica de “acto de autoridad” en la relación jurídica, o bien, no señalar que el fin de ese instrumento procesal sea la tutela de los derechos fundamentales, pero sin embargo, van aportando características que la doctrina del proceso constitucional va tomando en cuenta para su consolidación, para su madurez, y que como lo refiere la doctrina se alcanza en la segunda mitad del siglo XX.

2.4 Tribunal Constitucional. Características

En la evolución del Derecho Procesal Constitucional, aparecen los tribunales constitucionales plasmados en las cartas fundamentales de diversos países, siguiendo la tendencia a estatuirse en las constituciones de todos los países, sobre todo, los de tendencia de control concentrado de constitucionalidad, lo que implica cuando menos contar con algunas características de estos instrumentos procesales dada su consolidación en un buen número de naciones.

Primera característica: son órganos jurisdiccionales de constitucionalidad, que *están regulados en la Constitución* del país, la nación o estados federados, es decir que están inscritos en la norma fundamental, lo que los hace estar por encima de cualquier otra autoridad.

Segunda característica: son *órganos constitucionales* en virtud de que la Constitución les norma su naturaleza, integración, estructura y atribuciones fundamentales.

Tercera característica: estos órganos de decisión fundamental participan del elemento sumamente relevante como es *su independencia*.

Cuarta característica: Los Tribunales Constitucionales son *órganos permanentes*.

Quinta característica: Los órganos decisorios constitucionales como lo refiere Humberto Nogueira Alcalá,⁶² “*resuelven a través de procedimientos contenciosos constitucionales, que es su competencia especializada*”.

Sexta característica: Estos Tribunales resuelven dentro de los procedimientos previamente estatuidos en la ley fundamental, *mediante sentencias que tienen la naturaleza de cosa juzgada, que son irrecurribles*.

⁶² NOGUEIRA ALCALA, Humberto, *óp. cit.*, p. 51

Séptima característica: “órgano creado para conocer especial y exclusivamente de los conflictos constitucionales, situado *fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos*”.⁶³

Octava característica: los órganos jurisdiccionales constitucionales deben ser colegiados, es decir que la decisión constitucional recaiga en un número de juzgadores, jueces que deben ser elegidos atendiendo características especiales o relevantes como por ejemplo: ser investigadores del derecho, de reconocida trayectoria en las aulas universitarias, sumamente honorables; *magistrados letrados imparciales*.

Novena característica: estos instrumentos de justicia constitucional deben contar con *plena autonomía tanto administrativa como financiera* de tal manera que su presupuesto en porcentaje debe estar precisado en la propia norma constitucional, porque se ha observado a través de la historia que este aspecto es un medio de control, que pueden ejercer los integrantes de los poderes clásicos del Estado.

Características, con las cuales debe contar como mínimo, un organismo de decisión relevante y trascendente, como los Tribunales Constitucionales en virtud de impartir justicia constitucional para todo el Estado, ya federal, ya local.

2.5 Tribunal Constitucional. Noción

Se han vertido diversas ideas acerca de lo que es *Tribunal Constitucional*, como por ejemplo: “son los organismos judiciales especializados en la solución de los conflictos que surgen de la aplicación de las disposiciones de carácter constitucional”.⁶⁴

En cuanto a la noción de Tribunal Constitucional, *Juan Colombo Campbell*,⁶⁵ refiere que el profesor Fromont tiene dos ideas partiendo de tribunal propiamente dicho o, de otorgarle a las Cortes Supremas esa cualidad, así, puntualiza:

Se considera tribunal constitucional al que conoce de las controversias sobre competencias de los poderes públicos y (cuando se refiere a tribunal constitucional) y, el segundo, estima que la ejerce el encargado de la aplicación de las normas fundamentales, cualquiera que sea su ubicación en el ámbito jurisdiccional.

En este punto resulta fundamental recordar la precisión que formula Louis Favoreu, al señalar que solo debe considerarse como tribunal constitucional, la jurisdicción creada para conocer de manera especial y exclusiva del contencioso constitucional, situada fuera de la jurisdicción ordinaria e independiente tanto

⁶³ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *op. cit.*, p. 37

⁶⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 3804

⁶⁵ COLOMBO CAMPBELL, Juan. *El Debido Proceso Constitucional*, p. 57

de ésta como de los otros poderes públicos [...] Personalmente estimo que deben considerarse como tribunales constitucionales o los propiamente tales, o sea todos aquellos que ejerzan preferentemente jurisdicción constitucional.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor,⁶⁶ al respecto cita: “Entendemos por tribunal constitucional los altos órganos judiciales o jurisdiccionales situados dentro o fuera del poder judicial, independientemente de su denominación, cuya función material esencialmente consista en la resolución de los litigios o conflictos derivados de la interpretación o aplicación directa de la normativa constitucional”.

Mientras que *Humberto Nogueira Alcalá*,⁶⁷ en el mismo orden de ideas arguye que, los tribunales constitucionales son:

Órganos supremos constitucionales de una instancia, de carácter permanente, independientes e imparciales, que tienen por función esencial y exclusiva la interpretación y defensa jurisdiccional de la Constitución, a través de procedimientos contenciosos constitucionales referentes como núcleo esencial a la constitucionalidad de las normas infraconstitucionales y la distribución vertical y horizontal del poder estatal, agregándose generalmente la protección extraordinaria de los derechos fundamentales, que actúan en base a razonamientos jurídicos y cuyas sentencias tienen valor de cosa juzgada, pudiendo expulsar del ordenamiento jurídico las normas consideradas como inconstitucionales.

Con las anteriores ideas, bien se puede emitir una noción de Tribunal Constitucional, siguiendo básicamente los lineamientos de *Nogueira*, de tal manera que *Tribunal Constitucional es el órgano supremo constitucional (judicial o jurisdiccional), uniinstancial, permanente, independiente e imparcial, que tiene como atribución exclusivamente la interpretación y defensa jurisdiccional de la Constitución a través de un procedimiento en el que se dicte sentencia ejecutoriada e irrecurrible.*

2.6 Suprema Corte de Justicia, Tribunal especializado de naturaleza Constitucional

El máximo tribunal de la Federación Mexicana es la *Suprema Corte de Justicia de la Nación*, nombre adjudicado desde la Constitución de 1824, reiterándole la denominación las posteriores leyes fundamentales hasta la que nos rige.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 38

⁶⁷ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *op. cit.*, p. 49

Con la reforma constitucional de diciembre de 1994, al artículo 105 y la expedición de su ley reglamentaria en 1995, le es otorgada una atribución o facultad más, sumamente relevante a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el conocer los procesos de la *Acción de Inconstitucionalidad*, así como también de los procesos de las *Controversias Constitucionales* que en la precitada reforma se amplían los supuestos a procesar de este último juicio, por lo que el *Juicio de Amparo*, deja de ser el único proceso de tener el monopolio de la defensa de la constitucionalidad de las leyes, juicio que nace básicamente en la Ley Fundamental de 1857.

De tal manera que la *Suprema Corte de Justicia de la Nación*, se convierte en órgano de justicia constitucional al tener jurisdicción y competencia en la *acción de inconstitucionalidad*, en la *controversia constitucional* y del *Juicio de Amparo*, instrumentos de control concentrado de constitucionalidad de carácter judicial.

Aunque estos procesos de control de constitucionalidad de las leyes, no son los únicos inscritos en la Constitución de la Federación Mexicana, pues, el *Juicio Político* es otro *proceso de control jurisdiccional*, pero no judicial, también de carácter concentrado o austriaco, que nace en la Constitución de 1824 permaneciendo vigente en las posteriores constituciones federales.

La *Suprema Corte de Justicia de la Nación*, a partir de su ratificación por la Norma Constitucional de 1917, ha venido transformándose y adaptándose a los tiempos nuevos, mediante reformas a la Constitución, pues, la ley suprema establece su nacimiento con once ministros, en la *primer reforma*, se aumenta el número de ministros a dieciséis, del 20 de agosto de 1928; en la *segunda reforma*, del 15 de diciembre de 1934, nuevamente se aumenta el número de ministros a veintiuno; en la *tercera reforma*, se crean los tribunales colegiados para conocer de los juicios de amparo, dividiéndose la carga de trabajo entre la Corte y este nuevo órgano; así mismo, se aumenta el número de ministros a veintiséis, reforma del 19 de febrero de 1951.

Se señala como cuarta reforma, la que nace el día 29 de agosto de 1987, complementándose con las reforma a la *Ley de Amparo* y a la *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*, del 5 de enero de 1988.

Al respecto *Eduardo Ferrer Mac-Gregor*,⁶⁸ señala:

La reforma constitucional de 29 de agosto de 1987, complementándose con las reformas a la Ley de Amparo y con la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, de 5 de enero de 1988, reformas todas que entraron en vigor el 15 de enero del mismo año. El contenido fundamental y la importancia de este paquete de reformas consisten en la intención del legislador de convertir a la Corte en un tri-

⁶⁸ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *óp. cit.*, p. 50

bunal especializado de naturaleza constitucional como expresamente señala la exposición de motivos de la reforma constitucional. De esa forma, el control de mera legalidad que antes de la reforma conocía nuestro alto tribunal, pasa a los tribunales colegiados de circuito.

La *quinta reforma*, del día 31 de diciembre de 1994, que es propiamente ésta, el parteaguas legislativamente de lo relativo al control de constitucionalidad y el control de legalidad, relativo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Lo primero y al Tribunal Colegiado de Circuito lo segundo.

Reduce el número de ministros a once, regresa a lo estatuido por el constituyente del 17; crea el Consejo de la Judicatura. Se expide la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de mayo de 1995.

También comprende la reforma quinta, como parte de la justicia constitucional, la materia electoral, ya que en virtud de la reforma constitucional del 21 de agosto de 1996, los tribunales electorales se integran al Poder Judicial de la Federación, como hace referencia el maestro *Ferrer Mac-Gregor*,⁶⁹ al precisar:

Y por otra parte, el antiguo Tribunal Federal Electoral, pasa a formar del Poder Judicial de la Federación, incorporándose dentro de su competencia, el conocimiento del *juicio de revisión constitucional electoral*, con el objeto de combatir la inconstitucionalidad de los actos concretos o resoluciones de las autoridades electorales de las entidades federativas; que junto con el *juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano* constituyen garantías constitucionales en materia electoral de competencia de ese órgano jurisdiccional.

Reformas que hacen de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, un *tribunal especializado de naturaleza constitucional*, pero las reformas no han convertido a la Corte en todo un *Tribunal Constitucional*, requiere de dar ese trascendental paso, convertirse en órgano jurisdiccional de control de constitucionalidad concentrado.

2.6.1 La Suprema Corte de Justicia de la Nación, rumbo a Tribunal Constitucional

Conforme a la legislación vigente la Suprema Corte es un *tribunal especializado de naturaleza constitucional*, pero requiere de asumir esa gran responsabilidad que conlleva el ser un tribunal constitucional, hay cierta incertidumbre, quizás miedo o temor

⁶⁹ *Ibidem*, p. 53

político de dar ese gran paso, ya que se convertiría en un órgano jurisdiccional vigilante de la constitucionalidad de las leyes o actos que realizara el Estado a través de sus atribuciones legislativas, ejecutivas y judiciales, pero ese rumbo deberá de tomarse, pasar de un Estado de derecho a uno de justicia.

Refiere el maestro *Joaquín Brage Camazano*,⁷⁰ al respecto, que no basta considerar a la Corte como un verdadero tribunal constitucional, porque tiene una función análoga a estos, “se haya hoy más cerca, indiscutiblemente, de ser un tribunal constitucional que una verdadera corte suprema o tribunal de casación. Que lo sea o no en sentido estricto, es ya una cuestión más polémica, que trataremos de dilucidar a renglón seguido”.

Acepta *Brage Camazano*, en cuanto a la Suprema Corte mexicana, su proximidad funcional a un tribunal constitucional, pues, estos deben contener ciertas características, como contar con un *contexto institucional y jurídico peculiar*, (en el caso mexicano, se cumple, pues la Corte es tribunal especializado de naturaleza constitucional); un *estatuto constitucional* (La Constitución mexicana contempla una regulación mínima: artículos 95 y 96); un *monopolio de lo contencioso-constitucional* (lo llena la legislación, pues, los jueces federales pueden dejar de aplicar, por inconstitucionales, las leyes en los casos concretos de que conocen); *designación de jueces no magistrados por autoridades políticas* (lo cumple ya que la designación de los ministros es política, designándolos el Senado); una verdadera jurisdicción (lo llena la legislación constitucional mexicana); una *jurisdicción fuera del aparato jurisdiccional ordinario* (este es el obstáculo de mayor peso para que sea la Corte un real tribunal constitucional; no ha podido separarse de la jurisdicción ordinaria).

En ese orden de ideas, “Pues bien, la Suprema Corte no ha llevado hasta ahora, en nuestra opinión, una interpretación de la Constitución como lo que es propia de los tribunales constitucionales y ello aun reconociendo que, como señala Astudillo, su hermenéutica ha oscilado “entre dos extremos, notablemente lejanos el uno del otro”: la interpretación restrictiva y legalista de la Constitución”, y otra que “ha identificado valores dentro del ordenamiento fundamental”. Pues, la predominante ha sido claramente la primera. Se instaure o no en México un auténtico tribunal constitucional, y en tanto así no se haga, la Suprema Corte debería dar un giro en su técnica interpretativa para ajustarse a lo que pretende ser, un tribunal constitucional, y utilizar así las pautas hermenéuticas específicas de las normas constitucionales, como hacen todos los tribunales constitucionales mínimamente consolidados”.⁷¹

⁷⁰ BRAGE CAMAZANO, Joaquín. *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, pp. 18

⁷¹ *Ibidem*, p. 53

En las características que debe tener un tribunal constitucional se mencionaba en la séptima, que debía de residir la facultad o atribución de aplicar la justicia constitucional en un órgano especial exclusivamente para resolver los conflictos constitucionales fuera del aparato judicial ordinario totalmente independiente, lo que es coincidente en lo esencial con lo argumentado por el maestro *Brage Camazano*.

El maestro *Ferrer Mac-Gregor*, estima el rumbo que pudiera tomar en su perfeccionamiento constitucional la Suprema Corte de Justicia de la Nación: *primero*, la creación de un tribunal constitucional; *segundo*: crear un tribunal supremo o sala superior federal, para las cuestiones de legalidad y a la Corte las de constitucionalidad; *tercera*: la creación de una sala constitucional dentro de la Suprema Corte, y la cuarta: fortalecer al Pleno de la Suprema Corte en su calidad de tribunal constitucional.

La cuarta posibilidad la advertimos más viable en los próximos años -aunque a mediano plazo pudieran presentarse las otras opciones-. Reforzar el tribunal pleno de nuestro máximo órgano jurisdiccional en su calidad de tribunal constitucional. Esto implica depurar su competencia como se ha venido dando en las últimas reformas constitucionales, conservando el inconveniente de continuar fungiendo además como tribunal supremo federal al encontrarse en la cúspide del poder judicial federal.⁷²

La doctrina del proceso constitucional, indudablemente que incidirá en la construcción del Tribunal Constitucional Mexicano, es el ideal, preservando la denominación por la profunda tradición que pesa mucho, de Suprema Corte de Justicia de la Nación (en un futuro mediano solo se encargaría de resolver exclusivamente cuestiones de legalidad), por el momento, regularizarle en forma exclusiva y especial su facultad o atribución de control de la constitucionalidad de las leyes, dejando a los inferiores el control de la justicia ordinaria.

⁷² FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *óp. cit.*, pp. 60 y 61

JUICIO DE AMPARO

SUMARIO

3.1 Introducción. 3.2 Antecedentes histórico-legislativos del Juicio de Amparo. 3.3 Procesos en el Juicio de Amparo. Doctrina. 3.4 Juicio de Amparo. Noción. 3.5 Principios en el Juicio de Amparo. 3.6 Características del Juicio de Amparo. 3.7 Partes en el Juicio de Amparo. 3.8 Amparo directo. 3.9 Amparo indirecto. 3.10 Suspensión del acto reclamado. 3.11 Recursos en el Juicio de Amparo.

3.1 Introducción

El *Juicio de Amparo* es un proceso constitucional, de origen mexicano, nace como un proceso estatal constitucional, en el Estado de Yucatán en el año 1840, mediante la elaboración del proyecto de ley presentado al Congreso Local, y transformándose en legislación constitucional local el 31 de marzo de 1841, es un producto de la cultura jurídica que adquieren nuestros juristas mexicanos, pues, observan el desenvolvimiento jurídico de Inglaterra como el de Estados Unidos, que por su cercanía se le pone más atención, se admira su *Constitución de 1787*, al igual que la institución *Judicial Review*, como el *hábeas corpus*, y la estructura de su poder judicial; de Francia la *Declaración de los Derechos del hombre y del Ciudadano de 1789*, así como los *Tribunales o Cortes de Casación*, y de España su *Constitución de 1812*, la estructura del poder judicial, el nombre mismo de amparo que se cita en la *Ley de las Siete Partidas* y en las *leyes aragonesas*.

En lo interno, las aportaciones propias de nuestros juristas mexicanos, como la del padre del Juicio garante y protector de los derechos humanos, *Don Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá*, la del jurista *Mariano Otero*, que aporta la famosa fórmula que lleva su apellido, los constituyentes del 57, *Ponciano Arriaga*, *Melchor Ocampo* y *León Guzmán*, entre otros.

Es tan especial este proceso constitucional, que no solamente se concreta a ser una institución de control de constitucionalidad limitada, sino que además también es un mecanismo de control de legalidad, dada su amplitud, por ello, es necesario

saber su naturaleza, su contenido como sus alcances. Es el primer proceso de control de constitucionalidad que nace en nuestra entidad mexicana, esencialmente judicial, que se plantea a través de un proceso, y que se resuelve por medio de una sentencia de carácter constitucional por el contenido del fallo.

3.2 Antecedentes histórico-legislativos del Juicio de Amparo

La historia nos proporciona datos sumamente importantes en la evolución del orden jurídico, como en el caso del *Juicio de Amparo*, institución de orígenes doctrinarios mexicanos, reiterándolo, o bien, se puede observar al entrar en vigor leyes reglamentarias que hacen referencia a las cuestiones de la tutela de los derechos humanos, también proyectos de ley que expresan el pensamiento de la doctrina patria al respecto, que incide en la formación del *Juicio de Amparo*, así tenemos como sus antecedentes legislativos de una manera general, los siguiente:

a) Proyecto de *Ley Constitucional de Garantías Individuales de 29 de enero de 1849*. No se expide en este tiempo ninguna ley reglamentaria de las Actas de reformas, pero se presenta ante el Senado, un proyecto de Ley Constitucional de garantías individuales, el 29 de enero de 1849, signado por los senadores Domingo Ibarra, Manuel Robledo y Mariano Otero.

b) *Proyecto de Ley de Amparo de 3 de febrero de 1849*. El diputado Vicente Romero, presenta ante su Cámara, un proyecto de Ley de Amparo, aunque no fue aprobada en ley. Es la primera vez que se presenta ante el poder legislativo de la federación una iniciativa de ley de amparo, ya con el nombre con que conocemos la materia.

c) *Proyecto de Ley Reglamentaria del art. 25 del Acta de Reformas de 1852*. Otra legislación que queda en mero proyecto. El ministro de Justicia y asuntos Eclesiásticos del gobierno de Mariano Arista, presenta al Congreso en el mes de febrero de 1852, la iniciativa de Ley Orgánica del artículo 25 del Acta de Reformas, pero no entro en vigor, pero quedó como un precedente.

d) *Primera Ley de Amparo de 30 de noviembre de 1861*. El Congreso de la Unión, expide el 26 de noviembre de 1861, lo que sería la primera Ley de Amparo, denominada *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*, promulgándose el día 30 del citado mes y año, dentro del gobierno Constitucional del licenciado Benito Juárez García.

e) *Ley Orgánica de Amparo de 20 de enero de 1869*. Lo que vendría a ser la segunda ley de Amparo, que entró en vigor el 20 de enero de 1869, teniendo por denominación *Ley Orgánica de Amparo*. Legislación compuesta por treinta y un artículos.

f) *Ley Orgánica de Amparo de 14 de diciembre de 1882*. Denominada *Ley orgánica de los artículos 101° y 102° de la Constitución de 1857*, es la tercera legislación de la

materia, expidiéndose el 14 de diciembre de 1882, bajo el régimen presidencial del general Manuel González.

g) *Ley Reglamentaria de los artículos 103° y 104° de la Constitución Federal de 18 de octubre de 1919*. Primera legislación bajo la vigencia de la actual Constitución de 1917, expedida el 18 de octubre de 1919. Como se aprecia de su denominación, omite la cita del artículo 107° constitucional, que sienta las bases del juicio de amparo y si en cambio cita el numeral 104° que nada tiene que ver con la materia.

h) *Ley de Amparo de 1936*. Esta normatividad, nace con la denominación de *Ley Orgánica de los artículos 103° y 107° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, promulgada por Lázaro Cárdenas el 30 de diciembre de 1935, entrando en vigor el 10 de enero de 1936.

Varía un poco su denominación, pues, el año de 1968, la designa el legislador como *Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103° y 107° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, mediante la correspondiente reforma, conservando esa denominación.

El texto originario de esta ley de 1936 comprendía un total de 211 artículos divididos en cinco títulos: reglas generales; del juicio de amparo ante los Juzgados de Distrito; del juicio de amparo ante la Suprema Corte; de la jurisprudencia de la Suprema Corte, y de la responsabilidad en los juicios de amparo. Asimismo se previeron 8 artículos transitorios.

A lo largo de más de sesenta años de vigencia de este Ordenamiento, sus preceptos han sufrido múltiples reformas, adiciones y derogaciones trascendentes, entre las cuales se encuentra la adición de los artículos 212° al 234° que regulan el amparo social en materia agraria (1976).⁷³

i) *Nueva ley de Amparo de 2013*. Las reformas constitucionales de junio de 2011, publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días 6 y 10 de junio, del precitado año, relativas del Juicio de Amparo, traen consigo el que, el legislador ordinario en su oportunidad expidiera la *Nueva Ley de Amparo*.

La reforma a los artículos 103° y 107° constitucionales decretada el 4 de mayo de 2011, es publicada en el *DOF*, el día 6 de junio de 2011; reforma que obliga al legislador a expedir una nueva Ley de Amparo dados los relevantes cambios a las disposiciones constitucionales precitadas, como lo ordena el artículo segundo del decreto.

La reforma al artículo 1°. De la Constitución ordenada mediante el respectivo decreto de fechas primero de junio de 2011, y publicado en el *DOF*, el día 10

⁷³ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *óp. cit.*, p. 102

de junio del citado año, reforma que ordena la modificación a la denominación del Capítulo I, del Título I, para quedar como “*De los Derechos Humanos y sus Garantías*”, así mismo se modifican los párrafos primero y quinto del aludido artículo primero de la Ley Fundamental mexicana, que en esencia refiere al cambio de denominación y protección, ya no tutela la ley fundamental a las garantías individuales, sino que es protectora de los derechos humanos.

En conclusión, estamos viviendo bajo una nueva legislación del *Juicio de Amparo* que entró en vigor al día siguiente de su publicación en el *DOF*, en virtud de que fue publicado el *DOF*, el día 2 de abril de 2013.

3.3 Procesos en el Juicio de Amparo. Doctrina

Como todo proceso, sirve para que se diriman pretensiones, pero dada su característica de ser constitucional, estas causales estarán plasmadas en la carta fundamental, de tal manera que atendiendo a la materia constitucional que va a procesar se tendrá el tipo de proceso o procedimiento en el que serán planteadas, de tal manera que esos procesos o procedimientos adoptaran la denominación según el planteamiento que se haga, como precisamente lo refieren los doctrinarios del *Juicio de Amparo*.

Héctor Fix-Zamudio,⁷⁴ refiere que de “una manera muy esquemática podemos afirmar que en la actualidad el juicio de amparo mexicano comprende cinco procesos: a) el *hábeas corpus*; b) la impugnación de la inconstitucionalidad de las leyes; c) el amparo contra resoluciones judiciales; d) el amparo contra actos o resoluciones de la administración pública federal y de algunas entidades federativas, y e) el amparo en materia social agraria”.

Mientras que Rubén Hernández Valle,⁷⁵ cita, que atendiendo a que el amparo mexicano presenta una variada gama de funciones, distingue dentro de ello cinco tipos de amparo, como sigue, “su *primera* manifestación es el denominado amparo libertad; el *segundo* aspecto es el amparo judicial; la *tercera* modalidad es el amparo administrativo; el cuarto aspecto es el denominado amparo social agrario, y la última modalidad la constituye el amparo contra leyes”.

Joaquín Brage Camazano,⁷⁶ comenta:

Si “el modelo mexicano” de amparo se puede considerar claramente superado por los existentes en otros países, ello se debe a que el juicio de amparo hace ya mucho tiempo ha ido “degenerando” de ser un mecanismo que inicialmente

⁷⁴ FIX ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, p. 266

⁷⁵ HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *óp. cit.*, pp. 16 y 17

⁷⁶ BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *óp. cit.*, pp. 145 a 147

se concibió para una tutela sumaria, eficaz y especial en materia de derechos básicos de los ciudadanos a ser un instrumento procesal de control genérico de la entera legalidad y la constitucionalidad, perdiendo así su razón originaria de ser un mecanismo específico y especial de tutela de los derechos del hombre y ello por más razones de tipo histórico que expliquen esta “bella evolución”. Sin embargo, es claro que hay dos “tipos” de amparo o “sectores” del mismo, que pueden considerarse que, a falta de un sector específico de tutela *ad hoc* de los derechos fundamentales, (como Fix-Zamudio destaca en el prólogo a esta obra), constituyen, al menos, el núcleo central o duro de esta jurisdicción constitucional de la libertad en México, siendo el mérito de Fix-Zamudio haberlos destacado: el amparo-libertad y el amparo contra leyes.

De tal manera que, como mecanismo de control de constitucionalidad, el *Juicio de Amparo* se manifiesta por medio de diversos procedimientos, como lo refieren *Fix Zamudio*, *Hernández Valle* y *Brage Camazano*, este último, hace una crítica seria al mismo, de tal manera que coinciden en que son básicamente cinco los procedimientos en el amparo mexicano.

Primero: El amparo-libertad o *hábeas corpus* mexicano, procede específicamente *contra actos u omisiones que afectan la libertad* y la integridad personales fuera de procedimiento judicial.

Segundo: Como proceso de impugnación de la inconstitucionalidad de las leyes, también citado, como *amparo contra leyes*, es la “vía por medio del amparo para combatir las disposiciones legislativas, entendidas en sentido amplio, es decir leyes, reglamentos y tratados internacionales incorporados al ordenamiento interno”.⁷⁷

Tercero: el amparo contra resoluciones judiciales, también denominado *amparo-judicial o amparo-casación*, “se utiliza para alegar aplicación indebida de la ley por parte del juez. Se trata en el fondo, de un instituto similar a la casación francesa”.⁷⁸

Cuarto: el amparo contra actos o resoluciones de la administración pública federal y de entidades federativas, también denominado como *amparo-administrativo*, que como su nombre lo indica se interpone en la materia administrativa, como último recurso, después de haber agotado todas las instancias procesales-administrativas.

Quinto: el *amparo social agrario*, procedimiento que sirve para tutelar los derechos individuales y colectivos de los campesinos o ejidatarios, estableciendo

⁷⁷ FIX ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, p. 267

⁷⁸ HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *óp. cit.*, pp. 16 y 17

para tal efecto dentro de la Ley de Amparo, un libro segundo con epígrafe *del Amparo en materia Agraria*.

Con lo anterior, es decir, con los mecanismos que regula el Juicio de Amparo, ya precisados, tenemos el contenido o materia de esta disciplina del derecho mexicano, que de una manera muy coloquial resumiríamos de la manera siguiente: *amparo-libertad o habeas corpus-mexicano, amparo contra leyes, amparo judicial o amparo casación, amparo administrativo y amparo social agrario*.

Aunque entró en vigor la nueva *Ley de Amparo*, permanecen inmersos dentro de ésta, las opiniones doctrinarias en comento, pues, sigue tutelando esos grandes aspectos como son: los de la libertad, los de las leyes constitucionales, el recurso de casación o amparo judicial, el amparo administrativo como el social.

3.4 Juicio de Amparo. Noción

Para definir o emitir una noción en derecho de alguna institución, se recurre con frecuencia, a las opiniones de juristas relevantes en la materia; en el caso, seguiremos el mismo método, destacando lo más relevante, pero también encontrando los elementos comunes que esos doctrinarios emiten al conceptualizar el *Juicio de Amparo*, para con ello, emitir la noción propia.

Ignacio L. Vallarta,⁷⁹ alude que, “es el proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución y atacados por una autoridad de cualquiera categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera federal o local respectivamente”.

Silvestre Moreno Cora,⁸⁰ hace la referencia a “una institución de carácter público, que tiene por objeto proteger bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos poderes que gobiernan la Nación, en cuanto por causa de las invasiones de estos, se vean ofendidos o agraviados los derechos de los individuos”. En su libro *El Juicio de Amparo y el Writ of habeas corpus*.

Ricardo Ojeda Bohórquez,⁸¹ refiere, “el amparo es un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante los órganos del Poder Judicial de la Federación competentes conforme a la ley y que tiene como materia normas o actos de autoridad

⁷⁹ VALLARTA, Ignacio L. *Garantías y Amparo*, de Juventino V. Castro, p. 363

⁸⁰ MORENO CORA, Silvestre, *óp. cit.*, p. 49

⁸¹ OJEDA BOHORQUEZ, Ricardo. *El Amparo contra normas con efectos generales*, p. 3

que contravengan la Constitución Federal, que violen las garantías individuales de los gobernados o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación en la de los Estados o viceversa en perjuicio de los propios gobernados y que tiene como efectos la invalidez de los actos reclamados y la restitución del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación”.

Óscar Barrera Garza,⁸² manifiesta que, “el amparo es un medio de defensa legal que tiene el gobernado, mismo que opera a instancia de parte agraviada y en función de su interés jurídico, después de agotar los recursos ordinarios que conforme a derecho procedan (hay excepciones), contra cualquier acto de autoridad, sea esta de *facto* o de *jure*, siempre y cuando con su forma de actuar vulnere o restrinja alguna garantía constitucional. Su teleología no solo consiste en proteger la Carta Magna sino también las leyes secundarias que de ella emanen, y en caso de demostrar su inconstitucionalidad del acto, quien conozca del amparo debe restituir al quejoso en el pleno goce de sus garantías violadas o bien, impedir que se lleve a cabo tal agravio”.

Humberto Briceño Sierra,⁸³ por su parte dicta que, “el amparo es un procedimiento constitucional cuya materia es la normatividad dogmática atinente a los gobernados y cuya finalidad es el control de las leyes, y omisiones provenientes de la autoridad pública”.

Juventino V. Castro,⁸⁴ escribe que, “es un proceso concentrado de anulación (de naturaleza constitucional) promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra garantías expresamente reconocidas en la Constitución; contra los actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya federal, ya estatales, que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada -si el acto es de carácter positivo- o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige -si es de carácter negativo-”.

Raúl Chávez Castillo,⁸⁵ en su libro *Juicio de Amparo*, escribe que “es un juicio constitucional autónomo, que se inicia por la acción que ejercita cualquier persona

⁸² BARRERA GARZA, Oscar. *Compendio de Amparo*, p. 22

⁸³ BRICEÑO SIERRA, Humberto. *El Control Constitucional de Amparo*, p. 15

⁸⁴ CASTRO, Juventino V. *Garantías y Amparo*, p. 365

⁸⁵ CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. *Juicio de Amparo*, p. 25

ante los tribunales de la Federación contra toda ley o acto de autoridad (acto reclamado), en las hipótesis previstas en el art. 103 constitucional y que se considere violatorio de las garantías individuales, su objeto es la declaración de inconstitucionalidad de dicho acto o ley invalidándose o nulificándose en relación con el agraviado y restituyéndolo en el pleno goce de sus garantías individuales”.

Carlos Arellano García,⁸⁶ comenta:

El amparo mexicano es la institución jurídica por la que una persona física o moral, denominada quejosa, ejercita el derecho de acción ante un órgano jurisdiccional federal o local, para reclamar de un órgano del Estado, federal, local o municipal, denominado “autoridad responsable”, un acto o ley que, el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos, después de agotar los medios de impugnación ordinarios.

Opiniones que brindan una apreciación mejor del objeto a describir, pues, al observarlas, hay diversos elementos comunes, que resaltan en todas ellas y que se toman para integrar pragmáticamente el concepto o noción; son precisamente esos indicadores los que dan la señal, dan el sentido correcto del camino a seguir para emitirla. Así, el *Juicio de Amparo es una Institución jurídica, constitucional, en la que el quejoso, ejercita la acción ante el órgano judicial constitucional, tramitándose en un proceso, en virtud de que se le han vulnerado sus derechos humanos o el sistema de distribución de competencia con el propósito de que se le restituya o mantenga en el goce de sus derechos constitucionales violentados*.

3.5 Principios en el Juicio de Amparo

Las Instituciones Jurídico-procesales para que precisamente sean un cuerpo de normas coherentes, interrelacionadas, sistematizadas deben girar en torno de ciertas bases o ejes, también denominados principios. Estos principios o bases son los que le dan sentido al conjunto de normas procesales, sirven para darle una mejor orientación de conjunto, y en su caso para que el juzgador, el investigador, el docente o el estudioso del amparo, atendiendo a esas directrices generales interprete mejor la norma jurídica en el momento de su aplicación o estudio. Lineamientos que sirven para que no se pierda la sistematización o coherencia jurídica de una institución, que como en el caso del *Juicio de Amparo*, tales principios se encuentran plasmados en la Constitución Política, y en su reglamentación, denominada *Ley de Amparo*.

⁸⁶ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*, p. 333

Hay una gran variedad de puntos de vista en cuanto a los principios reguladores de la materia en estudio; atendiendo a la doctrina tradicional; a la Teoría General del Proceso; a doctrinarios relevantes del amparo o, la ley, pero los más relevantes o, en los que la mayoría coincide, son los siguientes: a) *el principio de iniciativa o instancia de parte*; b) *el principio de existencia del agravio personal y directo*; c) *el principio de relatividad de la sentencia de amparo*; d) *el principio de definitividad del acto reclamado*; e) *el principio de estricto derecho*; f) *el principio de prosecución judicial*; g) *el principio de procedencia del amparo directo*, y h) *el principio de procedencia del amparo indirecto*.

a) Principio de iniciativa o instancia de parte. Idea que refiere que solo el que tiene interés jurídico es el que tiene el derecho de iniciar un juicio, que en el caso sería de amparo, pues, así lo establece la propia Constitución en el artículo 107°, como sigue:

I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por esta Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

Tratándose de actos o resoluciones provenientes de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el quejoso deberá aducir ser titular de un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa;

Inmerso en la fracción precitada se encuentra el principio en estudio, desprendiéndose de la norma suprema que, el inicio del juicio no opera oficiosamente, *se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo*.

b) Principio de existencia del agravio personal y directo. Este principio *de agravio personal y directo* se desprende del precitado precepto relatado en el párrafo precedente, es decir el 107° *fracción I Constitucional*, al señalar precisamente el legislador en último párrafo, que además de seguirse a instancia de parte agraviada, *el quejoso deberá aducir ser titular de un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa*.

Quien plantea el amparo quejándose de la violación a sus derechos humanos estatuidos en la Constitución, deberá precisar en el mismo, que es el titular del derecho subjetivo relativo, y con el acto o resolución dictados por la autoridad responsable le afecta en su esfera jurídica personal de una manera directa. Deberá de argumentarse con toda precisión en la demanda tuteladora de los derechos humanos tres elementos: a) *el agravio*, b) *que sea personal* y, c) *directo*.

Agravio, es todo menoscabo, toda ofensa a la persona, física o moral, que puede ser o no patrimonial, siempre que sea material, así como apreciable objetivamente.

Personal, será la que siente la afectación de la ley o acto reclamado y por ese motivo demanda el amparo.

Lo personal y *directo* se da en la relación de esos derechos subjetivos agraviados de la persona titular de los mismos y el acto de autoridad que causa el agravio, se hayan realizado en cierto *tiempo*, es decir que se hayan efectuado en el pasado inmediato, presente o sea inminente; es decir, haberse producido, estarse produciendo en el momento, o ser inminente, no simplemente eventual, aleatorio, hipotético.

c) Principio de relatividad de la sentencia de amparo. Este principio denominado como *Formula Otero*, se encuentra inmerso dentro del artículo 107° de la Constitución, en el primer párrafo de la fracción II; dice lo siguiente:

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo solo se ocuparan de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

En igual sentido, lo refiere la Ley de Amparo en el primer párrafo del artículo 73°, al tenor de lo siguiente:

ARTÍCULO 73°. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo solo se ocuparan de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Concluyendo de los anteriores preceptos invocados, que la sentencia al resolver el caso sobre el que verse la demanda, sus efectos serán *inter partes*. Es decir, la resolución constitucional protectora de los derechos humanos en caso de ser favorable para el quejoso, solamente protegerá al solicitante sin hacer ningún otro señalamiento.

d) Principio de definitividad del acto reclamado. El juicio de amparo solo procede respecto de actos definitivos, es decir, solamente se le dará substanciación al recurso cuando dentro de la legislación ordinaria no hay recurso o medio de defensa que se pueda interponer, por virtud del cual pueda ser modificado o reformado el acto relativo; principio que se encuentra regulado en la fracción III, inciso a), párrafo tercero del artículo 107° Constitucional, que a la letra refiere:

Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas, laudos y resoluciones judiciales puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Queda claro que la regla general establece que solamente procede, se conceda el amparo, cuando se interpone dentro de un proceso jurisdiccional, en el cual se hayan agotado todos los medios de impugnación ordinarios, es decir, que la materia establezca, o al no agotarse hayan pasado los plazos procesales para interponerlos, quedando la resolución con autoridad de cosa juzgada o ejecutoriada. Aunque también la ley es clara al señalar que *salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos*.

e) Principio de estricto derecho. Principio que debe manifestarse en la sentencia del juicio de amparo, consistente en que la resolución deberá apegarse a lo exigido únicamente en la demanda de amparo, en atención a lo que exprese la quejosa como conceptos de violación, sin poder comprender otros aspectos que no fueron planteados en la demanda. Directriz que doctrinariamente debe cumplirse al manifestar por una parte el que presenta la demanda ciertos hechos, ciertos actos y fundados en derecho manifestando lo que le aqueja jurídicamente, por lo que consecuentemente en forma general el juzgador no debe rebasar su decisión de las pretensiones debidamente fundadas por el justiciable.

Principio que se encuentra inmerso en el artículo 76° de la Ley de Amparo, numeral que prescribe:

ARTÍCULO 76°. El órgano jurisdiccional, deberá corregir los errores u omisiones que advierta en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrá examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, *sin cambiar los hechos expuestos en la demanda*.

Obliga al juzgador constitucional a juzgar estrictamente sobre los hechos expuestos por el quejoso, sin cambiar los mismos, base de la demanda protectora de los derechos humanos.

El mismo precepto constitucional admite la excepción al principio en estudio de poder *corregir los errores u omisiones que advierta en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrá examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios*, la doctrina le denomina a ello como suplencia de la deficiencia de la queja.

f) Principio de prosecución judicial del amparo. Este principio se encuentra contenido en el primer párrafo del artículo 107° constitucional al disponer lo siguiente:

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

Con toda claridad remite la norma suprema a sujetarse a la *Ley de Amparo*, donde se encuentran los tramites, pasos, etapas, formalidades que han de seguirse para los dos tipos de procedimiento de amparo regulados, así como las formas de orden jurídico que en la misma se establecen, ya que es fundamental para la resolución de un juicio de amparo el que se hayan seguido los procedimientos y formas aludidos, porque de otra manera no podría determinarse si hay esa violación constitucional que alega el quejoso.

g) Principio de procedencia del proceso de amparo directo. De acuerdo con la fracción V, del artículo 107° constitucional, y debidamente reglamentada por el artículo 170° de la Ley de Amparo, procede el *Juicio de Amparo Directo* ante los tribunales colegiados, ordenamientos que se transcriben en lo más relevante.

Fracción V. El amparo contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio *se promoverá ante el tribunal colegiado de circuito* competente de conformidad con la ley, en los casos siguientes:

ARTÍCULO 170°. *El juicio de amparo directo* procede:

I. Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo.

Se entenderá por sentencias definitivas o laudos, los que decidan el juicio en lo principal; por resoluciones que pongan fin al juicio, las que sin decidirlo en lo principal lo den por concluido. En materia penal, las sentencias absolutorias y los autos que se refieran a la libertad del imputado podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido del delito en los casos establecidos por el artículo 173° de esta ley. Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas o laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales que sean de reparación posible por no afectar derechos sustantivos ni constituir violaciones procesales relevantes, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda contra la resolución definitiva.

Para efectos de esta Ley, el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, con el auto de vinculación a proceso ante el órgano jurisdiccional;

II. Contra sentencias definitivas y resoluciones que pongan fin al juicio dictadas por tribunales de lo contencioso administrativo cuando éstas sean favorables al quejoso, para el único efecto de hacer valer conceptos de violación en contra de las normas generales aplicadas.

En estos casos, el juicio se tramitará únicamente si la autoridad interpone y se admite el recurso de revisión en materia contencioso administrativa previsto por el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El tribunal colegiado de circuito resolverá primero lo relativo al recurso de revisión contencioso administrativa, y únicamente en el caso de que éste sea considerado procedente y fundado, se avocará al estudio de las cuestiones de constitucionalidad planteadas en el juicio de amparo.

En forma genérica de lo anterior, el amparo directo procede se interponga en contra de *sentencias ejecutoriadas*, es decir, las que ya no admiten recurso ordinario alguno; de *laudos* dictados por los tribunales del trabajo y, *resoluciones ejecutoriadas* que sin ser sentencias ponen fin al proceso y, ya no admiten recurso ordinario.

La naturaleza del amparo directo es para argumentar violaciones que se pueden dar tanto en el transcurso del procedimiento como en la aplicación de la norma al caso concreto, es decir violaciones procesales y de fondo, que afecten la defensa del quejoso y que sean trascendentes. Asimismo, para que proceda lo refiere el legislador puntualmente *deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas o laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.*

h) Principio de procedencia del amparo indirecto. Este lineamiento se encuentra inmerso en la fracción VII del artículo 107° constitucional, disposición que reza lo siguiente:

VII. El amparo contra actos u omisiones en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra normas generales o contra actos u omisiones de autoridad administrativa, se interpondrá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oírán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia;

Fracción constitucional relatada que es explicada en la ley reglamentaria de la materia, en el precepto 107°, al relatar:

ARTÍCULO 107°. El amparo indirecto procede:

I. Contra normas generales que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de su aplicación causen perjuicio al quejoso.

Para los efectos de esta Ley, se entiende por normas generales, entre otras, las siguientes:

- a) Los tratados internacionales aprobados en los términos previstos en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; salvo aquellas disposiciones en que tales tratados reconozcan derechos humanos;
 - b) Las leyes federales;
 - c) Las constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal;
 - d) Las leyes de los Estados y del Distrito Federal;
 - e) Los reglamentos federales;
 - f) Los reglamentos locales; y
 - g) Los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general;
- II. Contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo;
- III. Contra actos, omisiones o resoluciones provenientes de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, siempre que se trate de:
- a) La resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso, trascendiendo al resultado de la resolución; y
 - b) Actos en el procedimiento que sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;
- IV. Contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido.
- Si se trata de actos de ejecución de sentencia sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, entendida como aquélla que aprueba o reconoce el cumplimiento total de lo sentenciado o declara la imposibilidad material o jurídica para darle cumplimiento, o las que ordenan el archivo definitivo del expediente, pudiendo reclamarse en la misma demanda las violaciones cometidas durante ese procedimiento que hubieren dejado sin defensa al quejoso y trascendido al resultado de la resolución.
- En los procedimientos de remate la última resolución es aquélla que en forma definitiva ordena el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes rematados, en cuyo caso se harán valer las violaciones cometidas durante ese procedimiento en los términos del párrafo anterior;
- V. Contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;
- VI. Contra actos dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas;

VII. Contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión de procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño; y

VIII. Contra actos de autoridad que determinen inhibir o declinar la competencia o el conocimiento de un asunto.

Pero ¿por qué la denominación de *indirecto*?, que es lo contrario a directo, al respecto el maestro *Ignacio Burgoa*,⁸⁷ lo desentraña como sigue:

El llamado “amparo indirecto” es, pues, el opuesto al denominado “amparo directo”, ¿Cuál es el punto de vista que se toma en consideración para establecer esta clasificación terminológica? Creemos que es la instancia jurisdiccional en que se resuelve definitivamente el juicio de amparo; por tal motivo, siendo la Suprema Corte o los Tribunales Colegiados de Circuito los que, en sus respectivos casos, dictan la última o única palabra en materia de amparo en general, se colige que los juicios de amparo que se inicien antes y se resuelven por un Juez de Distrito, llegan por conducto de éste, al conocimiento de dichos órganos judiciales, al través del recurso de revisión que se interponga en contra de su resoluciones, es decir indirecta o mediatamente.

Es decir, no hay razón doctrinaria de profundidad en las denominaciones de directo e indirecto del juicio de amparo, sino cuestión simplemente de lógica jurídica.

3.6 Características del Juicio de Amparo

Como ya quedó asentado el contenido del *Juicio de Amparo*, así como su noción y principios, también se contemplan ciertas características del mismo, como las siguientes:

a) su *objeto o materia*, que conforme a la ley constitucional del país, se encuentra en el *artículo 103°* constitucional, precepto que refiere:

ARTÍCULO 103°. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite.

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

⁸⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, óp. cit., p. 630

- II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Remarcado en el artículo primero de la *Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103° y 107° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, ya que ordena:

ARTÍCULO 1°. El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:

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

II. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencias del Distrito Federal, siempre y cuando se violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y

III. Por normas generales, actos u omisiones de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal, 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El amparo protege a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o de particulares en los casos señalados en la presente Ley.

Se infiere tanto de la norma constitucional como de su ley reglamentaria, que su objeto es garantizar las libertades públicas del hombre; que se cumpla con los postulados de la Constitución Federal, en síntesis mantener el orden constitucional, pero en cuanto a los derechos humanos.

b) su *extensión*. En cuanto a la extensión del amparo, ello tiene que ver hasta donde alcanza su institución protectora, lo que es claro a *primera vista*, que tal extensión está debidamente delimitada por el artículo 103 constitucional, el proteger o tutelar los derechos humanos del gobernado, pues la fracción primera claramente refiere que el amparo es un medio para resolver las controversias que se susciten entre la autoridad y el gobernado cuando las leyes o actos de la responsable violen los derechos humanos que consigna la Constitución.

En una *segunda visión*, la institución protectora rebasa lo relativo a la tutela exclusivamente de los derechos del hombre, pues al invocar el quejoso o agraviado

la violación al artículo 14 constitucional, refiere a la violación del principio de legalidad que sustenta el precepto, ya que cita:

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Es decir la ley, lo que está íntimamente vinculado a que todas las autoridades públicas de cualquier naturaleza deben apegarse a las disposiciones legales preestablecidas, porque así lo manda la Constitución.

A mayor abundamiento el artículo 16 constitucional refiere que “*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*”, es decir, que la autoridad al realizar su acto, deberá estar estrictamente apegado a derecho, a la ley. Lo que consecuentemente *extiende en forma indirecta la protección o tutela del derecho de amparo a toda la legislación vigente*, mediante el principio de legalidad.

c) su *autonomía*. Se entiende por autonomía de una parte del universo del derecho, aquella, que tiene su propio campo de estudio, la que tiene debidamente delimitada su materia, la que tiene su objeto propio, como en el presente caso, el *juicio de amparo* es una institución protectora del gobernado respecto de los actos y leyes que la autoridad pública realiza en cuanto vulneren sus derechos fundamentales o constitucionales. Aunque es una ciencia del derecho que tiene que ver mucho con el Derecho Constitucional, cuenta con su propia normatividad, pues, tiene su fundamentación en los artículos 103 y 107 de la Constitución, debidamente reglamentados en la Ley de Amparo.

d) su *naturaleza*. Para saber la naturaleza del juicio de garantías, de su normatividad se puede observar un *primer* elemento de ella, que consiste en que sus normas son de orden *público*, atendiendo a la doctrina tradicional que clasifica en dos grandes grupos al derecho: en público y en privado; un *segundo* elemento de la naturaleza del amparo es su *constitucionalidad*, en virtud de reglamentar dos preceptos de la Constitución; un *tercer elemento* se da de su naturaleza eminentemente *procesal*; un *cuarto elemento* es la *generalidad y lo abstracto* de las normas del juicio, consecuentemente su naturaleza es *pública, constitucional, procesal, general y abstracta*.

e) su *acción*. Para poder demandar el juicio constitucional es por medio de la acción de amparo, por lo que consecuentemente es menester saber en qué consiste esta acción o, como se puede definir.

Una de las opiniones más completas de la acción de amparo es la del maestro *Arellano García*,⁸⁸ al referir:

La acción de Amparo es el derecho subjetivo de una persona física o moral, en su carácter de gobernada, para acudir ante el Poder Judicial de la Federación u órganos con competencia auxiliar, a exigir el desempeño de la función jurisdiccional, para obtener la tutela de una garantía individual o de un derecho derivado de la distribución de facultades entre Federación y Estados, presuntamente violados por una autoridad estatal responsable.

3.7 Partes en el Juicio de Amparo. Legitimación

La idea de parte, remite a una porción de un todo, que en el proceso jurídico serán todos los que legítimamente intervienen dentro de él, así, en el juicio de amparo las partes del mismo serán *todas aquellas personas físicas o morales que intervienen en el proceso, con un interés propio, consistente en que se declare la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley, resolución o del acto que se reclamada.*

Conforme a lo anterior, el artículo 5, de la *Ley de Amparo*, refiere que son parte en el juicio, los siguientes: a) *el quejoso o agraviado*; b) *la autoridad responsable*; c) *el tercero interesado*, y d) *el Ministerio Público Federal*.

a) Quejoso o agraviado. La fracción I, establece quienes encuadran dentro de la cualidad de quejoso, al expresar lo siguiente:

I. El quejoso, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que la norma, acto u omisión reclamados violan los derechos previstos en el artículo 1o de la presente Ley y con ello se produzca una afectación real y actual a su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

El interés simple, en ningún caso, podrá invocarse como interés legítimo. La autoridad pública no podrá invocar interés legítimo.

El juicio de amparo podrá promoverse conjuntamente por dos o más quejosos cuando resientan una afectación común en sus derechos o intereses, aun en el supuesto de que dicha afectación derive de actos distintos, si éstos les causan un perjuicio análogo y provienen de las mismas autoridades.

Tratándose de actos o resoluciones provenientes de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, el quejoso deberá aducir ser titular de un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa;

⁸⁸ ARELLANO GARCÍA, Carlos, *óp. cit.*, p. 404

La víctima u ofendido del delito podrán tener el carácter de quejosos en los términos de esta Ley.

Con toda claridad refiere la norma reglamentaria que el quejoso es a quien se le ha vulnerado o afectado en sus derechos humanos; quejoso que puede ser una persona física o bien una persona colectiva o jurídica. Para tal efecto el agraviado deberá argumentar que: 1. Es el titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo; 2. Que el acto que se reclama viola sus derechos humanos estatuidos en la Constitución, y 3. Que afecta su esfera jurídica.

b) Autoridad responsable. La fracción II, enmarca la noción de autoridad responsable, ya que expresa:

II. La autoridad responsable, teniendo tal carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas. Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.

El legislador de una manera enunciativa de atribuciones emite una noción de autoridad responsable, al precisar que es la que *dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar*, el acto que *crea, modifica o extingue* situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, como acciones arbitrarias, pero también como omisiones arbitrarias cuando *omite el acto* que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas.

El legislador va más allá de lo clásico, es decir de autoridades públicas, en el concepto de autoridad responsable, ya que lo extiende a particulares, al señalar que *los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general*, como claramente lo estatuye la ley en comento.

c) Tercero interesado. La fracción III, establece los supuestos que se requieren para que nazca la figura jurídica del tercero interesado, al señalar:

III. El tercero interesado, pudiendo tener tal carácter:

- a) La persona que haya gestionado el acto reclamado o tenga interés jurídico en que subsista;
- b) La contraparte del quejoso cuando el acto reclamado emane de un juicio o controversia del orden judicial, administrativo, agrario o del trabajo; o tratándose de persona extraña al procedimiento, la que tenga interés contrario al del quejoso;

- c) La víctima del delito u ofendido, o quien tenga derecho a la reparación del daño o a reclamar la responsabilidad civil, cuando el acto reclamado emane de un juicio del orden penal y afecte de manera directa esa reparación o responsabilidad;
- d) El indiciado o procesado cuando el acto reclamado sea el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público;
- e) El Ministerio Público que haya intervenido en el procedimiento penal del cual derive el acto reclamado, siempre y cuando no tenga el carácter de autoridad responsable.

El criterio general, para ser tercero interesado en el juicio de amparo se soporta en que deberá tener interés jurídico en la subsistencia del acto reclamado, como contraparte del quejoso, pero la disposición reglamentaria es más extensiva señalándolo en los incisos d) y e), del precepto en comento.

d) Ministerio Público Federal. La Institución del Ministerio Público, siempre será parte en el *Juicio de Amparo*, según lo señala el precitado artículo 5 de la ley en estudio, al ordenar:

IV. El Ministerio Público Federal en todos los juicios, donde podrá interponer los recursos que señala esta Ley, y los existentes en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia.

Sin embargo, en amparos indirectos en materias civil y mercantil, y con exclusión de la materia familiar, donde sólo se afecten intereses particulares, el Ministerio Público Federal podrá interponer los recursos que esta Ley señala, sólo cuando los quejosos hubieren impugnado la constitucionalidad de normas generales y este aspecto se aborde en la sentencia.

La doctrina ha catalogado de diversa manera al Ministerio Público en cuanto interviene como parte en el proceso de amparo, ya que se atribuye *la defensa de los intereses abstractos de la Constitución, vigilante del cumplimiento de los preceptos de la Carta Magna, vigilante de la legalidad, representante de la sociedad*, etc., lo cierto es que atendiendo a La ley, es parte en el proceso de amparo.

3.8 Amparo Directo

La Constitución establece dos tipos de procedimientos para demandar la conculcación de los derechos humanos del gobernado estatuidos en la propia Constitución, uno denominado *amparo directo* y otro *amparo indirecto*.

En forma mucho muy precisa refiere el artículo 107° fracción V, de la Constitución, ya relatado, en el principio de procedencia del *amparo directo*, que la demanda relativa contra sentencias definitivas, laudos de autoridades laborales y resoluciones que ponen fin a un juicio se promoverá ante el *Tribunal Colegiado de Circuito* respectivo. Órgano Jurisdiccional Judicial uniinstancial, de ahí lo de directo, por no admitir recurso alguno.

3.9 Amparo Indirecto

El otro procedimiento es el denominado amparo indirecto, que también, conforme a la Constitución, en su *artículo 107° fracción VII*, se interpone:

[...] en contra de actos en juicio fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad administrativa, se interpondrá ante el juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia.

Fracción constitucional que de una manera holística, nos proporciona con meridiana claridad la naturaleza específica, la delimitación del amparo indirecto, la autoridad jurisdiccional competente, así como sus fases.

3.10 Suspensión del acto reclamado

Institución esencial del *Juicio de Amparo*, de origen doctrinario mexicano, se menciona por primera vez en el *proyecto Gamboa sobre la Ley de los Tribunales de Amparo de 1849*, pero como legislación en la *Ley Orgánica de Procedimientos de los Tribunales de la Federación del 30 de noviembre de 1861*, algunos doctrinarios observan que hubo a manera de antecedentes del juicio protector de los derechos humanos algo relativo en el derecho colonial, como *Andrés Lira González*,⁸⁹ lo nota, al describir que:

En el derecho hispánico patrio existió el llamado amparo colonial, sistema por el cual la autoridad máxima, a la sazón el virrey, otorgaba protección a una persona frente a autoridades inferiores y también frente a otras personas, que sin tener ese carácter de autoridad se hallaban en una situación ventajosa en las relaciones con

⁸⁹ LIRA GONZÁLEZ, Andrés. *El Amparo Colonial y el Juicio de Amparo Mexicano*. Lecciones de Amparo de Alfonso Noriega, p. 79

el protegido, debido a su posición social y a su poder real dentro de la sociedad colonial.

Por lo general a la suspensión del acto reclamado se le clasifica como una medida cautelar, así la define el maestro *Castro y Castro*,⁹⁰ diciendo:

La suspensión del acto reclamado es una providencia cautelar en los procedimientos de amparo, de carácter meramente instrumental, para preservar la materia del proceso, y cuyo contenido reviste la forma de un mandato asegurador del cumplimiento y la ejecución de otra providencia principal que pudiere ordenar la anulación de la conducta prevista, positiva o negativa, de una autoridad pública, haciendo cesar temporalmente sus efectos obligatorios mientras se resuelve la controversia constitucional.

En el mismo orden de ideas *Martínez García*,⁹¹ cita:

Es una medida cautelar útil y a veces necesaria a los fines del juicio de amparo, y cuyo objetivo puede ser que se paralice o se suspenda la ejecución del acto reclamado, a efecto de conservar viva la materia del amparo o evitar que se causen daños de imposible reparación; o bien puede tener como objetivo exigir a la autoridad responsable la exhibición del acusado cuando se trata de actos restrictivos de la libertad personal del quejoso llevados a cabo fuera del procedimiento judicial, y conceder la libertad bajo caución cuando proceda; o restituir temporalmente al agraviado en el goce y disfrute de las garantías violadas, cuando de autos se desprenda la apariencia de un buen derecho, y el peligro de daños y perjuicios en caso de demora en la comisión de la providencia jurisdiccional definitiva.

Así, podemos referirnos a la suspensión del acto reclamado como toda una medida cautelar que tiene como propósito inmediato preservar la materia del proceso, o se paralice o suspenda la ejecución del acto reclamado a efecto de conservar o preservar la materia del *Juicio de Amparo*. Entendiendo por acto reclamado a la realización por parte de la autoridad pública de actos unilaterales, que bien pueden ser actos propiamente dichos, resoluciones, laudos o sentencias y leyes de carácter general.

La suspensión del acto reclamado, es provisional, incidental o instrumental como lo refiere el maestro *Castro y Castro* en su definición. Procedimiento que puede nacer a instancia de parte, o de oficio, tanto en el juicio de amparo indirecto como en el directo.

⁹⁰ CASTRO Y CASTRO, Juventino V. *La suspensión del acto reclamado en el Amparo*, p. 71

⁹¹ MARTÍNEZ GARCÍA, Hugo. *La suspensión del acto reclamado en materia de Amparo*, p. 124

Al respecto la suspensión del acto reclamado tiene su soporte en la norma constitucional, precisamente en el artículo 107° fracción X, que establece lo siguiente:

X. Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones que determine la ley reglamentaria, para lo cual el órgano jurisdiccional de amparo, cuando la naturaleza del acto lo permita, deberá realizar un análisis ponderado de la apariencia del buen derecho y del interés social.

Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la promoción del amparo, y en las materias civil, mercantil y administrativa, mediante garantía que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión pudiere ocasionar al tercero interesado. La suspensión quedará sin efecto si éste último da contragarantía para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo y a pagar los daños y perjuicios consiguientes;

Precepto constitucional que se encuentra debidamente explicitado en la Ley reglamentaria de la materia, en el Título II, con denominación *De los Procedimientos de Amparo*, Capítulo I, con epígrafe *El Amparo Indirecto*, Sección Tercera bajo el nombre de *Suspensión del Acto Reclamado*, dentro de los numerales 125 al 169.

3.11 Recursos en el Juicio de Amparo

La institución de amparo es eminentemente procesal, lo que quiere decir que no es ajena a los lineamientos generales de la Teoría General del Proceso, en la cual parte importante de la misma son los medios impugnativos o también denominados recursos, que bien pueden interponer las partes en el caso de que un acto, resolución o sentencia les afecte, para que pueda ser revisada por un órgano jurisdiccional distinto al que lo dictó o realizó.

Es más frecuente que se utilice el término recurso, aunque el de impugnación es el concepto genérico y éste, la especie; *Said y González Gutiérrez*, con relación a la noción de recurso expresan: “*los recursos* son los medios utilizados para combatir un acto dentro del mismo proceso, del que conoce un órgano jurisdiccional superior”.⁹² En la materia del *Juicio de Amparo*, en forma general denomina medios de impugnación, pero para individualizar el accionar impugnativo denomina recursos como término común.

⁹² SAID, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro M., *óp. cit.*, p. 367

La Ley de amparo en su Título Primero, Capítulo XI, denominado *Medios de Impugnación*, establece en el artículo 80°, que solo admite como recursos los siguientes: a) *revisión*, b) *queja* y, c) *reclamación*; tratándose del cumplimiento de sentencia admite además el de *inconformidad*.

El *recurso de revisión* se encuentra regulado en cuanto a su procedencia en la Ley de Amparo por lo que se transcribe:

ARTÍCULO 81°. Procede el recurso de revisión:

I. En amparo indirecto, en contra de las resoluciones siguientes:

- a) Las que concedan o nieguen la suspensión definitiva; en su caso, deberán impugnarse los acuerdos pronunciados en la audiencia incidental;
- b) Las que modifiquen o revoquen el acuerdo en que se conceda o niegue la suspensión definitiva, o las que nieguen la revocación o modificación de esos autos; en su caso, deberán impugnarse los acuerdos pronunciados en la audiencia correspondiente;
- c) Las que decidan el incidente de reposición de constancias de autos;
- d) Las que declaren el sobreseimiento fuera de la audiencia constitucional; y
- e) Las sentencias dictadas en la audiencia constitucional; en su caso, deberán impugnarse los acuerdos pronunciados en la propia audiencia.

II. En amparo directo, en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales que establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de acuerdos generales del pleno.

La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras.

Desprendiéndose del normativo, que solo es procedente interponer el recurso de revisión exclusivamente en las causales enumeradas por el artículo citado.

Por cuanto hace al *recurso de queja*, solo es procedente conforme a la disposición siguiente:

ARTÍCULO 97°. El recurso de queja procede:

I. En amparo indirecto, contra las siguientes resoluciones:

- a) Las que admitan total o parcialmente, desechen o tengan por no presentada una demanda de amparo o su ampliación;
- b) Las que concedan o nieguen la suspensión de plano o la provisional;

- c) Las que rehúsen la admisión de fianzas o contrafianzas, admitan las que no reúnan los requisitos legales o que puedan resultar excesivas o insuficientes;
- d) Las que reconozcan o nieguen el carácter de tercero interesado;
- e) Las que se dicten durante la tramitación del juicio, o del incidente de suspensión, que no admitan expresamente el recurso de revisión y que por su naturaleza trascendental y grave puedan causar perjuicio a alguna de las partes, no reparable en la sentencia definitiva; así como las que con las mismas características se emitan después de dictada la sentencia en la audiencia constitucional;
- f) Las que decidan el incidente de reclamación de daños y perjuicios;
- g) Las que resuelvan el incidente por exceso o defecto en la ejecución del acuerdo en que se haya concedido al quejoso la suspensión provisional o definitiva del acto reclamado; y
- h) Las que se dicten en el incidente de cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo;

II. Amparo directo, tratándose de la autoridad responsable, en los siguientes casos:

- a) Cuando omita tramitar la demanda de amparo o lo haga indebidamente;
- b) Cuando no provea sobre la suspensión dentro del plazo legal, conceda o niegue ésta, rehúse la admisión de fianzas o contrafianzas, admita las que no reúnan los requisitos legales o que puedan resultar excesivas o insuficientes;
- c) Contra la resolución que decida el incidente de reclamación de daños y perjuicios; y
- d) Cuando niegue al quejoso su libertad caucional o cuando las resoluciones que dicte sobre la misma materia causen daños o perjuicios a alguno de los interesados.

Otro de los medios impugnativos que cita la *Ley de Amparo*, es el *recurso de reclamación*, regulada su procedencia en el numeral que se cita:

ARTÍCULO 104°. El recurso de reclamación es procedente contra los acuerdos de trámite dictados por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por los presidentes de sus salas o de los tribunales colegiados de circuito.

Dicho recurso se podrá interponer por cualquiera de las partes, por escrito, en el que se expresan agravios, dentro del término de tres días siguientes al en que surta sus efectos la notificación de la resolución impugnada.

Muy especial la naturaleza de la regulación impugnativa en el *Juicio de Amparo*, tutelador de los derechos humanos, ya que es casuística y no enunciativa.

Por último, el citado artículo 80 de la *Ley de Amparo*, refiere otro medio de impugnación denominado *recurso de inconformidad*, que solo procedente tratándose del cumplimiento de sentencias.

En forma precisa establece la *Ley de Amparo* al respecto, en el Título III, Capítulo III, con denominación *Recurso de Inconformidad*, lo siguiente:

ARTÍCULO 201°. El recurso de inconformidad procede contra la resolución que:

I. Tenga por cumplida la ejecutoria de amparo, en los términos del artículo 196 de esta Ley;

II. Declare que existe imposibilidad material o jurídica para cumplir la misma u ordene el archivo definitivo del asunto;

III. Declare sin materia o infundada la denuncia de repetición del acto reclamado; o

IV. Declare infundada o improcedente la denuncia por incumplimiento de la declaratoria general de inconstitucionalidad.

En conclusión, son cuatro los medios de impugnación o recursos que se interponen en el proceso de amparo, como ya quedó descrito, *el recurso de revisión, el recurso de queja, el recurso de reclamación y el de inconformidad*.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

SUMARIO

4.1 Introducción. 4.2 Antecedentes de la Controversia Constitucional. 4.3 Constitución de 1917. Artículo 105 y sus reformas. 4.3.1 Artículo 105 Fracción I. Constitucional. 4.4. Ley Reglamentaria de la Controversia Constitucional. 4.5 Controversia Constitucional. Noción. 4.6 Objeto de la Controversia Constitucional. 4.7 Legitimación en la Controversia Constitucional. Partes. 4.8 Improcedencia en la Controversia Constitucional. 4.9 Sobreseimiento en la Controversia Constitucional. 4.10 Suspensión del acto en la Controversia Constitucional. 4.11 Procedimiento en la Controversia Constitucional. 4.11.1 Periodo de instrucción. 4.11.2 Pruebas en la Controversia Constitucional. 4.11.3 Audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas. 4.11.4 Sentencia en la Controversia Constitucional. 4.11.5 Recursos en la Controversia Constitucional. 4.11.6 Ejecución de la sentencia en la Controversia Constitucional. 4.12 Observaciones especiales en la Controversia Constitucional.

4.1 Introducción

Uno de los *procedimientos* de defensa o de control constitucional judicial, más conocido es el *Juicio de Amparo*, pero es de tutela restringida, pues, tiene por objeto fundamental la protección de los derechos humanos del gobernado, inscritos en la propia Constitución, frente a los actos o leyes dictados u, ordenados por el poder público, por la autoridad Estatal. No había forma de combatir los excesos, la arbitrariedad de una autoridad pública en contra de otra de la misma naturaleza, superior, inferior o de igual rango; ésta, fragmentada protección constitucional obedeció a que a través del proceso de amparo solo podía intentarse la tutela de las disposiciones contenidas en la parte dogmática de la Constitución, soslayándose la protección de su apartado orgánico, dentro del que se encuentran los no menos importantes principios de la distribución vertical y horizontal del poder; o dicho más precisamente: la división de poderes y el régimen federal de competencias.

En ese sentido *Gumesindo García Morelos*,⁹³ argumenta:

El control constitucional de las leyes se ha llevado a cabo durante muchos años por la vía de amparo, mediante un acción directa de inconstitucionalidad ante los jueces de Distrito, cuya legitimación procesal activa corresponde únicamente a los particulares, personas físicas o personas morales y, la legitimación pasiva a todos aquellos entes de gobierno que han intervenido en la elaboración de normas generales [...] Cabe destacar que el proceso de amparo era hasta el 31 de diciembre de 1994 el único mecanismo jurisdiccional para salvaguardar la supremacía de la Constitución, prácticamente este, aun cuando se había extendido su radio protector a todo el cuerpo normativo constitucional mediante los arts. 14° y 16° de la CM, no eran suficientes para considerar la existencia de un verdadero sistema de defensa judicial de la Constitución.

Se requería por necesidad jurídica de otros *procesos* que sirvieran de defensa de los preceptos fundamentales, o de control de constitucionalidad, pero en lo relativo a su parte orgánica, y desde luego con otras denominaciones.

Así surgen o se integran a la Constitución otros mecanismos o, cauces procesales como el de la *Controversia Constitucional* y el de la *Acción de Inconstitucionalidad*.

Concomitantemente con ello, devienen preceptos nuevos como el de justicia constitucional, control de constitucionalidad, proceso constitucional, magistratura constitucional, de tal manera que en el evolucionar del *Derecho Procesal Constitucional*, se van dando pasos sólidos hacia la conformación de un sistema integral de control jurisdiccional de constitucionalidad en el Estado Mexicano, adicionándole a la Carta Magna mecanismos procesales, algo insólito, dirigidos a velar por el óptimo equilibrio entre los diversos entes públicos integrantes del Estado Federal, con el propósito firme de coadyuvar a la garantía de la prevalencia de un auténtico Estado constitucional de Derecho, que tiene en la jurisdicción constitucional su elemento culminante, como un factor, que procura ser elemento de equilibrio.

Dos nuevos procesos que se inscriben en la Constitución Mexicana, la *Controversia constitucional* y la *Acción de Inconstitucionalidad*, vienen a fortalecer la defensa de la constitucionalidad, y hace mejor el control de la normatividad máxima, ampliando el campo de estudio del *Derecho Procesal Constitucional*.

⁹³ GARCÍA MORELOS Gumesindo. *El Proceso de Acción de Inconstitucionalidad*, pp. 21 y 22

4.2 Antecedentes de la Controversia Constitucional

Proceso de control que, obliga a observar en las Constituciones que rigieron el Estado mexicano, si dentro de sus preceptos se encuentra alguno que bien pudiera ser antecedente de este medio de defensa de constitucionalidad.

La Constitución de 1824, es el instrumento jurídico que por primera vez elaboran los mexicanos para su gobierno, estableciendo en ella, que son una sociedad libre y organizada, plasmándolo en el Título II, Sección Única, con denominación *De la forma de gobierno de la nación, de sus partes integrantes, y división de su poder supremo*, en el artículo 4, de la manera siguiente: *La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.*

a) En el documento de 1824, se encuentra un precepto que el constituyente plasmó, que puede ser antecedente de la Controversia Constitucional, destacando lo más relevante:

ARTÍCULO 137°. Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes:

I. Conocer de las diferencias que puede haber de uno a otro Estado de la Federación, siempre que las reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal sentencia, y de las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, o 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.⁹⁴

b) En el *primer proyecto de Constitución de 1842*, de tendencia centralista, se observa la idea muy cercana al espíritu del constituyente de 1824; se destaca en relación a la *Controversia Constitucional*, lo siguiente:

ARTÍCULO 112°. Son atribuciones de la Corte de Justicia:

IV. Conocer, de la misma manera, de las demandas judiciales que *un Departamento intentare contra otro*, ó los particulares contra un Departamento cuando se reduzcan á un juicio verdaderamente contencioso.

VII. *Dirimir las competencias* que se susciten entre los tribunales y juzgados de diversos Departamentos ó fueros.⁹⁵

El segundo *proyecto de Constitución* leído en la sesión del 3 de noviembre de 1842, en cuanto a señalar un antecedente de la *Controversia Constitucional*, es coincidente con

⁹⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe, *óp. cit.*, p.188

⁹⁵ *Ibidem*, p. 331

las dos fracciones citadas del artículo 112 del primer proyecto. Sigue en lo esencial el resolver conflictos entre órganos públicos.

Otro referente, es el voto particular de la minoría de la comisión del Congreso Constituyente de 1842, integrada por, *Espinosa de los Monteros*, *Mariano Otero y Muñoz Ledo*, quienes presentan su proyecto de Constitución; en relación a la *Controversia Constitucional*, se destaca:

ARTÍCULO 73°. Las atribuciones de la Suprema Corte, son las siguientes:

I. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de diversos Estados o Fueros.

IV. Conocer:

1° Las diferencias de los Estados entre sí y de las que se susciten entre un Estado y uno ó más vecinos de otro, siempre que la reduzcan á un punto contencioso, en el que deba recaer formal sentencia.

c) El *Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana*, decretado el 23 de mayo de 1856, por el Presidente sustituto general *Ignacio Comonfort*, atendiendo a las facultades que le otorgaba el Plan de Ayutla y reformado por el Plan Acapulco; instrumento que cuenta con una disposición que bien puede ser otro antecedente de la *Controversia Constitucional*, por ello se transcribe.

ARTÍCULO 98°. La Corte Suprema de Justicia desempeñará las atribuciones que le concede la expresada ley, y además las siguientes:

Primera. Conocer de las diferencias que pueda haber de uno a otro Estado de la nación, siempre que las reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso, en que deba recaer formal sentencia, y las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, o 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.

Tercera. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales generales, y entre estos y los de los Estados, y las que se muevan entre los de un Estado y los de otro.⁹⁶

d) La Constitución de 1857, otorga a la Suprema Corte, atribuciones de las cuales algunas, bien se les puede considerar antecedente de la *Controversia Constitucional*, escribiendo del precepto lo más relevante, como sigue:

⁹⁶ *Ibidem*, pp. 511 y 512

ARTÍCULO 98°. Corresponde a la Suprema Corte de Justicia desde la primera instancia, el conocimiento de las controversias que se susciten de un Estado con otro, y de aquellas en que la Unión fuere parte.

ARTÍCULO 99°. Corresponde también a la Suprema Corte de Justicia dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la federación; entre estos y los de los Estados, ó entre los de un Estado y los de otro.⁹⁷

Siguiendo el orden de ideas, es de observar lo que plasmaron los constituyentes de 1917, tomando en consideración que ese documento constitucional es el que actualmente rige, con sus respectivas reformas.

4.3 Constitución de 1917. Artículo 105 y sus reformas

Plasmado en el documento fundamental en el artículo 105, la *Controversia Constitucional*, sigue los criterios sustentados por los constituyentes del 24 y del 57, nace para que evolucione mediante sus correspondientes reformas, hasta quedar como rige actualmente, por eso, es sumamente importante transcribirlo como surgió, es decir, como imperaba al momento de ser creado en la Constitución de 1917, para compararlo con el vigente, deduciendo su gran transformación.

El maestro *Juventino V. Castro*,⁹⁸ cita que, “la única conclusión a la que podemos llegar al evocar el artículo original es el de que el litigio a que se refiere se plantea entre órganos que se estructuran en nuestro sistema federal respecto a la constitucionalidad de sus actos”.

ARTÍCULO 105°. 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 aquellos en que la Federación fuese parte.⁹⁹

Muy genérico el precepto de referencia, pues, lo único que precisa es lo que advierte *Castro y Castro*, dirimir los conflictos entre los órganos que estructuran el sistema federal respecto a la constitucionalidad de sus actos.

En virtud de que el fundamento de la controversia constitucional y de la acción de inconstitucionalidad que se observará en el capítulo siguiente, se encuentra

⁹⁷ *Ibidem*, p. 623

⁹⁸ CASTRO Y CASTRO, Juventino V. *El Artículo 105 Constitucional*, p. 56

⁹⁹ TENA RAMÍREZ, Felipe, *óp. cit.*, p.860

en el artículo 105 constitucional, precepto que en su nacimiento no es preciso, por lo consiguiente evolucionó mediante sus reformas, hasta la publicada en el *DOF*, el 29 de enero de 2016, como conocemos la ley constitucional y que se encuentra en vigor, siendo necesario escribir esas reformas, que desde luego, hicieron que naciera la correspondiente ley reglamentaria. A continuación se transcriben las innovaciones.

Primera reforma. El artículo constitucional en comento, tiene su primera transformación, que es publicada en el *DOF*, el 25 de octubre de 1967, quizás poco trascendente, pero se transcribe:

ARTÍCULO 105°. Corresponde solo 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 aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley.

Segunda reforma. La norma fundamental en estudio, obtiene una segunda evolución, publicada en el *DOF*, el 25 de octubre de 1993, de poca trascendencia, pero su redacción, fue la siguiente:

ARTÍCULO 105°. Corresponde solo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados; entre uno o más Estados y el Distrito Federal; entre los Poderes de un mismo Estado y entre órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley.

Tercera reforma. Nuevamente el artículo 105° constitucional es innovado, publicándose ello en el *DOF*, el 31 de diciembre de 1994, entrando en vigor en enero de 1995, pero con la particularidad que inmediatamente después, se expide su ley reglamentaria.

El maestro *Elisur Arteaga Nava*,¹⁰⁰ refiere en cuanto a la reforma:

La reforma como es común desde hace algunos años, está mal elaborada, peor calculada y, sobre todo, fue hecha con precipitación e ignorancia; el tiempo se ha encargado y lo seguirá haciendo, de poner en evidencia las graves deficiencias que la caracterizan; al parecer los autores de la iniciativa eran duchos en redactar

¹⁰⁰ ARTEAGA NAVA, Elisur. *La Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y la Facultad Investigadora de la Corte. El caso Tabasco y otros*, p. 5

reglamentos a las leyes fiscales, esa habilidad los llevó a introducir en el proyecto infinidad de detalles y a caer, una y otra vez en una peligrosa e innecesaria casuística; nada de eso es propio de una constitución, No es perdonable confundir una constitución con un reglamento. En la iniciativa se abandonó, sin ninguna razón, la fórmula original del artículo 105; si lo que se pretendía era ampliar la competencia de la corte con el fin de que conociera de otras materias, la formula a utilizar era bastante sencilla: “Corresponderá sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias constitucionales que se susciten entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los municipios, entre los poderes federales, entre los de los estados, entre ellos y los municipios, entre los municipios y entre los órganos de autoridad del Distrito Federal entre si y los restantes poderes federales y locales, en los términos y casos que determine la ley; está determinará los efectos de las resoluciones y establecerá las acciones de inconstitucionalidad que puedan entablarse, sus titulares, la forma y las vías para hacerse valer.

Se robustece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como tribunal constitucional, al otorgarle el constituyente permanente la competencia para conocer de dos procesos de control de constitucionalidad de naturaleza judicial. Dada su trascendental importancia se transcribe la reforma.

ARTÍCULO 105°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre:

- a). La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- b). La Federación y un municipio;
- c). El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
- d) Un Estado y otro;
- e) Un Estado y el Distrito Federal;
- f) El Distrito Federal y un municipio;
- g) Dos municipios de diversos Estados;
- h) Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i) Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- j) Un Estado y un Municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y

k) Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

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

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

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 internacionales 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 de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia solo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

III. De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten. La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que

regirá los principios generales y disposiciones legales aplicables de esa materia. En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicaran en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107° de esta Constitución.

Se observa de la reforma que ya aparece el nombre de los dos procedimientos de control, el de la controversia constitucional y el de la acción de inconstitucionalidad, con un buen número de sus características y fundamentos esenciales.

Cuarta reforma. De nueva cuenta es modificado el precepto por el constituyente, lo que es publicado en el *DOF*, el día 26 de agosto de 1996, reforma que refiere lo sigue:

ARTÍCULO 105°

I. [...]

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

a) al d) [...]

e) [...] y

f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que se inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

[...]

III. [...]

Quinta reforma. Una vez más, es reformado el artículo 105 constitucional, acto que es publicado en el *DOF*, el día 8 de diciembre de 2005, como sigue:

ARTÍCULO 105°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral y a lo establecido en el artículo 46 de esta Constitución, se susciten entre:

Sexta reforma. Otro cambio más a la normatividad del artículo 105 de la Carta Magna, publicada en el *DOF*, el día 14 de septiembre de 2006, consistente en la adición del inciso g), a la fracción II del artículo en estudio, quedando como sigue:

ARTÍCULO 105°

I. [...]

a) al k)...

II. [...]

a) al f)...

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, 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. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Séptima reforma. Sigue el constituyente permanente reformando el dispositivo en comento, publicándose en el *DOF*, el día 10 de junio de 2011, como sigue:

ARTÍCULO 105°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, conocerá, en los términos que señala la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral y a lo establecido en el artículo 46 de esta Constitución, se susciten entre:

a) al k) [...]

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a) al f) [...]

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, 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 los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión

de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Octava reforma. Otra reforma más que se le hace al artículo 105 constitucional, publicada en el *DOF*, el día 15 de octubre de 2012, innovación que refiere:

ARTÍCULO 105°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, conocerá, en los términos que señala la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre:

a) al k) [...]

Novena reforma. En el mismo camino de reformas al numeral 105 constitucional, tiene una más, publicada en el *DOF*, el día 11 de junio de 2013, refiere lo siguiente:

ARTÍCULO 105°

I. [...]

a) a i) v

j) Un Estado y un Municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

k) Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales,

l) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

[...]II. y III. [...]

Décima reforma. Otra adición al precepto en estudio, publicada en el *DOF*, el día 7 de febrero 2014, reforma que ordena:

ARTÍCULO 105°

I. [...]

a) a k). [...]

l) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución.

II. [...]

a) a g) [...]

h) El organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, 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 los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y el órgano garante del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Undécima Reforma. Penúltima adición en el año 2014, al precepto de mérito, publicada el 10 de febrero de 2014, en el *DOF*, dice:

ARTÍCULO 105°

I. [...]

II. [...]

a) y b) [...]

c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;

d) y e) [...] 22

f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro;

g) y h) [...]

i) El Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones;

[...]

III. De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, así como del Fiscal General de la República en los asuntos en que intervenga el Ministerio Público, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

Duodécima Reforma. La última innovación al precepto en observación realizada por el Constituyente Permanente, fue publicada en el *DOF*, el viernes 29 de enero de 2016, como consecuencia fundamentalmente de la reforma

política de la Ciudad de México (que al nacer como una nueva entidad federativa indudablemente impacta en los procesos constitucionales, con nuevas figuras jurídicas, que bien pueden ser tanto de legitimados activos como de legitimados pasivos). Por su impacto se expresa la misma.

ARTÍCULO 105°

I. [...]

a) La Federación y una entidad federativa;

b) [...]

c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente;

d) Una entidad federativa y otra;

e) Se deroga

f) Se deroga

g) [...]

h) Dos Poderes de una misma entidad federativa, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

i) [...]

j) Una entidad federativa y un Municipio de otra o **una demarcación territorial de la Ciudad de México**, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y

k) Se deroga.

l) [...]

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

[...]

II. [...]

a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;

b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

c) [...]

- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguna de las Legislaturas de las entidades federativas en contra de las leyes expedidas por el propio órgano;
 - e) Se deroga
 - f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;
 - g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;
 - h) El organismo garante que establece el artículo 6° 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 federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas locales; e
 - i) [...]
- III. [...]

Esta es la evolución que ha tenido el artículo 105 de la Constitución Federal de 1917, por medio de sus reformas. Como se observa en su perfeccionamiento a través de todo este tiempo, ha otorgado atribuciones a más interesados para que puedan plantear mediante los procesos denominados en las fracciones I y II, las posibles contradicciones entre actos o disposiciones generales y la propia Constitución, haciendo con ello que la Constitución tenga sus propias garantías de obediencia y eficacia, quedando con ello, que sus juicios normativos jurídicos sean la Norma Suprema de toda la Federación Mexicana.

4.3.1 Artículo 105, Fracción I Constitucional

Como quedó establecido en el subtema anterior, evolucionó el contenido del precepto constitucional, hasta el que nos rige, a partir de 1995, convirtiéndose en todo un proceso de control de constitucionalidad, como un mecanismo más de defensa de la

Constitución Federal, denominado *Controversia Constitucional*. Se transcribe el precepto exclusivamente en lo que respecta al proceso en cuestión, como sigue:

ARTÍCULO 105°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre:

- a) La Federación y una **entidad federativa**;
- b) La Federación y un municipio;
- c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente;
- d) Un Entidad federativa y otra;
- e) se deroga;
- f) se deroga;
- g) Dos municipios de diversos Estados;
- h) Dos Poderes de una misma entidad federativa, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i) Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales
- j) Una entidad federativa y un Municipio de otra o **una demarcación territorial de la Ciudad de México**, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- k) se deroga
- l) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de las entidades federativas, de los municipios o de **las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México** impugnadas por la Federación, de los municipios o de las demarcaciones territoriales de la ciudad de México impugnadas por las entidades federativas, o en los casos a que se refieren los incisos c), y h) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos. En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

Norma constitucional que a *primera vista* no define lo que es la *Controversia Constitucional*, pero sí le da nombre, en el *primer párrafo de la fracción primera*, lo que no aconteció en

las anteriores legislaciones supremas; el proceso es para plantear ante la Suprema Corte de Justicia de la Federación, controversias entre órganos estatales cuando versen sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Asimismo, refiere que no es el procedimiento adecuado para dirimir controversias que tengan que ver con el derecho electoral, precisándolo en la aludida primera fracción, primer párrafo, del artículo 105.

4.4 Ley Reglamentaria de la Controversia Constitucional

Al quedar plasmado en el artículo 105, en su fracción I, de la Constitución Federal, las bases de la *Controversia Constitucional*, como todo un proceso de defensa de la Constitución, para su mejor clarificación y procesamiento requería de su ley reglamentaria.

Bajo la denominación de *Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II*, del Artículo 105°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (*LR105C*), se publica en el *DOF*, el día 11 de Mayo de 1995, entrando en vigor el 20 de junio del citado año, cuerpo normativo que regula no solo la *Controversia Constitucional* sino además la *Acción de Inconstitucionalidad*.

Esta ley reglamentaria del artículo 105° constitucional, una vez que entró en vigor, ha tenido dos grandes reformas, la del 22 de noviembre de 1996 y la del 2 de abril de 2013, la última reforma fue publicada en el *DOF*, el 27 de enero de 2015.

4.5 Controversia Constitucional. Noción

Los doctrinarios del proceso constitucional le dan su mérito a este nuevo proceso fundamental, describiéndolo, así, por ejemplo, *Alfonso Herrera García*,¹⁰¹ cita:

Una primera observación crítica que cabe formular al instituto atañe al nomen iuris. Desde un punto de vista material, todos los procesos constitucionales son “controversias constitucionales”. Sin embargo, la Constitución mexicana se refiere explícitamente a las controversias constitucionales al instituir determinados conflictos competenciales y de atribuciones, dotados de relevancia jurídico-política no solo por su base normativa (que es la Constitución Federal) sino también por los sujetos que están dotados con legitimidad procesal para intervenir en los conflictos. Así, una lectura dogmática adecuada de la Constitución mexicana obliga a entender que el concepto de controversias constitucionales ha de entenderse atribuido expresamente a los conflictos referidos en el artículo 105°, fracción I.

¹⁰¹ HERRERA GARCÍA, Alfonso, *La Controversia Constitucional*, En Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Juan Manuel Acuña (coords.). *Curso de Derecho Procesal Constitucional*, pp.381 y 382

Desde un punto de vista teleológico, con la institucionalización de estos conflictos la Constitución articula la defensa jurisdiccional de la estructura y la organización jurídico-política de las esferas de actuación de los sujetos relacionados con el artículo 105-I.

Mientras que *José Ramón Cossío D.*,¹⁰² alude:

La fracción I, del artículo 105° regula las controversias constitucionales. Es esta última una denominación genérica que agrupa a procesos con distintas características, por lo que es necesario ordenar los supuestos recogidos en sus once incisos. A nuestro entender podemos hablar de tres categorías:

En *primer término*, la relativa a conflictos entre distintos *órdenes* jurídicos con motivo de la constitucionalidad o legalidad de normas generales o individuales (por ej., SJF, 9° época, tomo VIII, diciembre de 1998);

En *segundo término*, la compuesta por los conflictos entre órganos de distintos órdenes jurídicos por los mismos motivos y tipos de normas y,

Finalmente, la relativa a los conflictos entre órganos del mismo orden jurídico, con motivo de la constitucionalidad de sus normas generales o individuales. Así, dentro de la primera categoría cabe agrupar a los incisos *a), b), d), e), f) y g)*; en la segunda a los incisos *c) y j)*, y en la tercera a los incisos *h), i) y k)* (sobre el sentido de la constitucionalidad, SJF, 9° época, tomo III, marzo de 1996, pág. 320).

Aun cuando las controversias constitucionales están concebidas fundamentalmente como procesos de resolución de conflictos entre órdenes u órganos normativos, es preciso destacar que no todos los casos terminan con la asignación de competencias. Ello es debido a que en ocasiones el conflicto materia de la controversia puede limitarse a un problema de mera legalidad[...] Por ello debe decirse que la función realizada por la Suprema Corte es, en general, de *control de la regularidad jurídica* y, solo en ciertos casos, de control específico de la regularidad constitucional.

En lo que respecta a la materia de las controversias, la Constitución habla de disposiciones generales y de actos. Ambas expresiones abren amplias posibilidades de impugnación, al grado que prácticamente puede comprenderse cualquier tipo de norma jurídica o, inclusive, que bajo la segunda acepción se lleguen a comprender las actuaciones u omisiones de las autoridades correspondientes (SJF, 9° época tomo X, agosto de 1999, pág. 568).

¹⁰² COSSIO DÍAZ, José Ramón. *Derecho Procesal Constitucional*. Colegio de Secretarios, pp. 548 y 549

Juventino V. Castro y Castro,¹⁰³ a manera de definición, refiere;

Las controversias constitucionales son procedimientos de única instancia planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, accionables por la Federación, los Estados, el Distrito Federal o los cuerpos de carácter municipal, o por sus respectivos órganos legitimados, y que tiene por objeto solicitar la invalidación de normas generales o de actos no legitimados de otros entes oficiales similares, alegándose que tales normas o actos no se ajustan a lo constitucionalmente ordenado; o bien reclamándose la resolución de diferencias contenciosas sobre límites de los Estados; con el objeto de que se decrete la legal vigencia o la invalidez de las normas o actos impugnados, o el arreglo de límites entre Estados que disienten, todo ello para preservar el sistema y la estructura de la Constitución Política.

En la misma secuencia lógica *Elisur Arteaga Nava*,¹⁰⁴ prescribe:

Se trata de un juicio entre, poderes u órganos que gozan de autoridad, cuando hacen uso de su autonomía, ejercen las facultades o atribuciones que les han sido confiadas u otorgadas.

La controversia persigue, en un juicio simple, llano, exento de tecnicismos, y sumario, constreñir la actuación de los poderes y órganos previstos por la propia constitución política del país a lo que ella dispone; las partes, cuando la plantean, buscan hacer cesar una invasión al campo de acción que como autonomía, facultades o atribuciones, tienen concedida o la anulación de un acto de autoridad que es contrario a la constitución.

La competencia de la corte solo se surte cuando estén de por medio cuestiones de constitucionalidad; no comprende otro tipo de materias; dado a que se trata de una competencia privativa, debe entenderse que se trata de aquello que es estrictamente eso; quedan fuera de su conocimiento todas aquellas materias que no estén relacionadas expresa y directamente con la carta magna. No pueden plantearse mediante ella cuestiones de legalidad.

Por disposición expresa, quedan fuera de la competencia del pleno de la corte las cuestiones que, aunque de naturaleza constitucional, tengan contenido electoral; se entiende que en su triple aspecto: federal, local y municipal.

Las cuestiones de constitucionalidad que pueden ser motivo de una controversia son solo aquellas que están relacionadas con la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁰³ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, *óp. cit.*, pp. 59 y 60

¹⁰⁴ ARTEAGA NAVA, Elisur, *óp. cit.* p. 9 y 10

De las opiniones doctrinarias de *Herrera, Cossio, Castro y Arteaga*, son coincidentes en que las controversias constitucionales tienen las características siguientes: a) tienen como propósito garantizar el principio de la división de los poderes federales; b) son todo un proceso o juicio; c) solo pueden ser promovidas por Federación, los Estados, los Municipios y las *demarcaciones territoriales de la Ciudad de México*; d) supone la existencia de agravio al demandante; e) es un proceso uniinstancial; f) es procedente para impugnar tanto actos como normas de carácter general; g) es improcedente la vía para resolver cuestiones de carácter electoral-constitucional; h) en cuanto a los efectos de la sentencia es erga omnes.

Con base en lo anterior, en un primer acercamiento *la controversia constitucional es un juicio de única instancia que, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plantean la Federación, una Entidad Federativa, un Municipio o, una demarcación territorial de la Ciudad de México, para demandar la reparación de un agravio producido por una norma general o un acto que, en ejercicio excesivo de sus atribuciones constitucionales, fue responsabilidad de alguno de los órganos de gobierno citados, lo que conculca el federalismo, transgrede el reparto de competencias consagrado en la Constitución y daña la soberanía popular.*

Para emitir la noción o concepto de *Controversia Constitucional*, es necesario separar o puntualizar dos aspectos, que son los siguientes:

Primero: a) *La controversia constitucional como Institución de defensa de la Carta Magna*, como control de constitucionalidad, *es un medio de protección del sistema federal de gobierno, destinado a mantener la efectividad de las normas constitucionales.* Es decir, refiere al cumplimiento por todos, básicamente por las autoridades públicas, de la norma fundamental, cuestión que forma parte del estudio del derecho Constitucional (derecho sustantivo). b) *La controversia constitucional como todo un proceso*, implica que la pretensión de control de constitucionalidad sea planteada mediante un *procedimiento específico*, con todos sus principios, lineamientos, partes, fases resoluciones y medios de impugnación hasta el cumplimiento o ejecución de la resolución, en virtud de su sustento original, su base, la Teoría General del proceso. De esta manera es parte del *Derecho Procesal Constitucional*, como uno de tantos mecanismos o mejor dicho *procedimientos* para preservar no solamente el interés de los contendientes sino la supremacía de la Constitución.

Segundo: *la controversia constitucional*, forma parte del estudio del *Derecho Procesal Constitucional*, algunos autores le denominan *Derecho Procesal Orgánico Constitucional*, y desde esta perspectiva deberá de emitirse la noción de lo que es la controversia constitucional.

En conclusión: *La controversia constitucional es un procedimiento uniinstancial, por medio del cual un organismo de carácter público demanda a otro ente público ante la Suprema Corte de justicia de la Federación, la reparación de un agravio producido por una norma general o un acto*

que, en ejercicio excesivo de sus atribuciones constitucionales, conculca el federalismo, y transgrede el reparto de competencias consagrado en la Constitución.

4.6 Objeto de la Controversia Constitucional

El maestro *Castro y Castro*, cita que *el litigio a que se refiere se plantea entre órganos que se estructuran en nuestro sistema federal respecto a la constitucionalidad de sus actos*. Mientras que *Herrera García*, afirma que la Controversia Constitucional, *es un medio de solución de los conflictos de carácter político por conducto de la vía procesal*, por su parte *Cossío Díaz*, refiere que el objeto o materia de las controversias, la Constitución habla de disposiciones generales y de actos.

En ese mismo sentido refiere *Humberto Suárez Camacho*,¹⁰⁵ en cuanto al objeto de la controversia constitucional, redacta:

Actualmente, a través de este medio de control se puede controvertir cualquier norma general, con características de abstracción, impersonalidad, y generalidad, con independencia del nombre que se le dé [...] La Suprema Corte de Justicia de la Nación, también ha coincidido al reconocer que la intención del Órgano Revisor de la Constitución, ha sido transformar la figura de la controversia constitucional para dirimir los conflictos que se puedan presentar en la interrelación de los distintos órganos que integran los niveles de gobierno establecidos en la Norma Fundamental.

Mientras que el propio precepto constitucional ordena que las controversias constitucionales, se estatuyen para dirimir *conflictos sobre la constitucionalidad de actos o disposiciones generales*, actos o disposiciones que al ser contrarios a la norma suprema procede el control de constitucionalidad mediante el proceso correspondiente que en el caso, la controversia constitucional.

El objeto o materia a resolver en la *Controversia Constitucional*, refiere a *todos los actos y normas generales que al controvertirse se sustente el criterio de que son inconstitucionales; en cuanto actos pueden ser positivos, negativos y omisiones, con excepción en materia electoral*. Porque este proceso es un instrumento de defensa de la Constitución, que en el caso, obliga a que prevalezca la serie de atribuciones que otorga la ley fundamental a los organismos públicos.

4.7 Legitimación en la Controversia Constitucional. Partes

La *legitimación*, es un término que los doctrinarios del proceso constitucional lo refieren como algo ya sabido, sin expresar en qué consiste, pero en materia de Amparo, nos

¹⁰⁵ SUÁREZ CAMACHO, Humberto. *El Sistema de Control Constitucional en México*, pp. 294 y 295

dan su apreciación así, *Burgoa Orihuela*,¹⁰⁶ manifiesta que “la legitimación es una calidad específica en un juicio determinado, vinculándose a la causa remota de la acción. Ello indica que el actor y el demandado estarán legitimados activa o pasivamente, en sus respectivos casos, si son sujetos reales de la relación sustantiva que implica la mencionada causa”. En la misma materia de Amparo, *Espinoza Barragán*,¹⁰⁷ escribe: “la legitimación no motiva ningún problema, pues, mientras que en el art. 5º. De la Ley de Amparo se establece, de manera clara y precisa, quienes son las partes en el procedimiento constitucional, en los numerales 4º y 11º de este ordenamiento reglamentario se señala, respectivamente, quienes pueden promover el juicio de amparo y quienes son consideradas autoridades responsables para los efectos de dicho juicio. Con base en el texto de tales dispositivos, la legitimación se constituye y se justifica al adecuarse un caso concreto a las situaciones que se indican en los numerales referidos”.

En consecuencia, la *legitimación* será la adecuación que se dé en el momento de iniciar el juicio con los supuestos que marque la ley respecto de los actores o partes en juicio, para que se les otorgue la debida intervención en el mismo, es decir, la legitimación refiere a quienes tienen el derecho procesal de ser partes en el proceso constitucional.

La *LR105C*, precisa quienes son partes en el artículo 10, ya que, refiere: *tendrán el carácter de parte en las controversias constitucionales*:

- I. Como actor, la entidad, poder u órgano que promueva la controversia;
- II. Como demandado, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o, pronunciado el acto que sea objeto de controversia;
- III. Como tercero o terceros interesados, las entidades poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que sin tener el carácter de actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse, y
- IV. El Procurador General de la República.

Como se desprende de la *LR105C*, las partes legitimadas para intervenir en la Controversia Constitucional, son: la actora, la demandada, ambas entidades, órganos o poderes públicos; el tercero interesado, también es una entidad, órgano o poder público y el Procurador General de la República.

¹⁰⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *óp. cit.*, p. 355

¹⁰⁷ ESPINOZA BARRAGÁN, Manuel Bernardo, *óp. cit.*, p. 62

a) *Parte actora*. Como lo dictó el constituyente, puede ser parte actora: la Federación, una Entidad federativa, un Municipio, **una demarcación territorial de la Ciudad de México**, El Poder Ejecutivo Federal, El Congreso de la Unión, la Cámara de Diputados Federal, la Cámara de Senadores, la Comisión Permanente, los Poderes de un mismo Estado y los órganos de Gobierno de la Ciudad de México.

b) *Parte demandada*. Conforme al criterio constitucional la parte pasiva o demandada en la relación procesal de la *Controversia Constitucional* puede ser: una entidad federativa, poder u órgano que *hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que motiva la controversia* (la materia del juicio).

c) *Tercero Interesado*. Esta figura procesal adopta la palabra de interesado, porque el agravio se le causa a una entidad pública, que puede ser la Entidad federativa, poder u órgano público que pudiera ser afectado por la sentencia, sin tener el carácter de actor o demandado.

d) *Procurador General de la República*. Figura no muy justificada como *Juventino V. Castro y Castro*¹⁰⁸ afirma:

Ni la Constitución ni la Ley Reglamentaria, o en la Exposición de motivos de estos instrumentos, se dan razones (que resulten satisfactorias) para precisar la razón por la cual el Procurador General ésta constituido como parte en las controversias.

No me queda otra consideración que el de suponer que el Procurador General de la República ha sido señalado como parte permanente en las controversias que examinamos, al entenderse que es una especie de *supervigilante* de lo constitucionalmente reglamentado; Procurador del pacto federal; destacado opinante social del ordenamiento jurídico nacional.

4.8 Improcedencia en la Controversia Constitucional

Como en todo juicio al presentarse la promoción inicial o demanda, el juzgador deberá estudiarla para dictar el auto de admisión o procedencia correspondiente, si está ajustada a la ley, en caso contrario la declarará improcedente, de tal manera que, en las *Controversias Constitucionales*, habrá causas de improcedencia que deberá declararse, en el caso de que las haya.

La *LR105C*, en el artículo 19, precisa cuales son las *causas de improcedencia*, al referir que *las controversias constitucionales son improcedentes*:

Fracción I. *Contra decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. No requiere esta fracción mayor explicación, en virtud de que precisamente esta

¹⁰⁸ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, *óp. cit.*, pp. 69 y 71

institución es el órgano jurisdiccional constitucional, más alto del Poder Judicial de la Federación, y al acudir a plantear la *controversia constitucional*, sus resoluciones tendrán la característica de ser ejecutoriadas, pues, no admiten recurso alguno.

Fracción II. *Contra normas generales o actos en materia electoral.* La Suprema Corte no es competente para conocer en materia electoral-constitucional por mandato del constituyente.

Fracción III. *Contra normas generales o actos que sean materia de controversia pendiente de resolver, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez.* Claro el precepto, pues al estar en *litis* el objeto de la nueva demanda, resulta improcedente el que se dicte otra sentencia, cuando haya o *exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez*, por estar pendiente de resolverse un juicio más antiguo. Se prevé la *litispendencia*.

Fracción IV. *Contra normas generales o actos que hubieren sido materia de una ejecutoria dictada en otra controversia, o contra resoluciones dictadas con motivo de su ejecución, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez, en los casos a que se refiere el artículo 105, fracción I, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.* Parte del principio de la lógica-jurídica de la sentencia única, pues es contrario a derecho abrir un nuevo juicio existiendo sentencia ejecutoriada cuando existe *identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez*. Respeta el principio de cosa juzgada.

Fracción V. *Cuando hayan cesados los efectos de la norma general o acto de la controversia.* Se parte del principio de que lo que no existe no se puede proteger, en el caso, al haber cesado los efectos, se extingue la materia a controvertir.

Fracción VI. *Cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto.* Criterio muy semejante al principio de definitividad que impera en el juicio de amparo, requiere que se agoten todos los medios previos que la ley otorga, para poder admitir la demanda de *Controversia Constitucional*.

Fracción VII. *Cuando la demanda se presentare fuera de los plazos previstos en el artículo 21.* Preserva el principio de temporalidad, pues si no se ejercen las facultades conforme al tiempo que la ley prevé, por eso es improcedente, por su extemporaneidad.

Fracción VIII. *En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta ley.* Deja abierta la posibilidad de la interpretación oficial de las causales de improcedencia, para que los criterios jurisprudenciales vean mejor los preceptos que rigen, dando así a tener *causales de improcedencia jurisprudenciales*.

El último párrafo del artículo 19 de la *LR105C*, refiere que *en todo caso las causales de improcedencia deberán examinarse de oficio*. Clara la orden de examinar de oficio las causales de improcedencia, en el mismo momento en que el órgano constitucional

procede a dictar el auto procedencia o de admisión, si observa alguna causal dicha resolución será de improcedencia.

4.9 Sobreseimiento en la Controversia Constitucional

La *LR105C*, en el artículo 20°, refiere que el *sobreseimiento procederá en los casos siguientes*, entendiendo por sobreseimiento, la *resolución que se dicta en un procedimiento dando fin al mismo, sin entrar al fondo del juicio*, es el fallo que dicta el tribunal constitucional en una controversia constitucional determinada, antes de llegar a la sentencia, obviamente sin entrar al estudio de la *litis-constitucional* del caso; dicho precepto hace referencia a las causales siguientes:

Fracción I. *Cuando la parte actora se desista expresamente de la demanda interpuesta en contra de actos, sin que en ningún caso pueda hacerlo tratándose de normas generales.* Claro el precepto, pues el acto de desistirse es de no continuar con el procedimiento y la pretensión, *pero no procede el desistimiento cuando lo controversial se trate de normas generales.*

Fracción II. *Cuando durante el juicio apareciere o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior.* “Las improcedencias de ésta pueden aparecer o sobrevenir. Podría no ser aparente la improcedencia, y al final descubrirla. La acción, -o si se prefiere la pretensión-, en todo momento era improcedente, pero no se advertía; cuando se le descubre habrá que sobreseer en el juicio. Pero la improcedencia, en otros casos, si sobreviene: no existía, pero un acontecimiento apropiado posterior ocurre, y se convierte en ineficacia de la acción, lo cual obliga al sobreseimiento”.¹⁰⁹

Fracción III. *Cuando de las constancias de autos apareciere claramente demostrado que no existe la norma o acto materia de la controversia, o cuando no se probare la existencia de ese último.* Al no existir la norma o acto a invalidar, no hay posibilidad de controversia.

Fracción IV. *Cuando por convenio entre las partes, haya dejado de existir el acto materia de la controversia, sin que en ningún caso ese convenio pueda recaer sobre normas generales.* El acuerdo entre las partes es ley, consecuentemente deja de existir la materia de la controversia, *salvo que, se trate de normas generales.*

4.10 Suspensión del acto en la Controversia Constitucional

Al dictar la resolución el ministro instructor de admisión de la demanda, le nace la facultad para resolver sobre la suspensión del acto de una manera cautelar dando nacimiento al *incidente o procedimiento breve* que tendrá por objetivo precisamente todo lo relativo a la suspensión, el *justicia constitucional* tiene amplias facultades dentro del

¹⁰⁹ *Ibidem*, p.190

procedimiento de suspensión del acto, pues lo faculta para ello, el artículo 17º, de la *LR105C*, al referir que, *hasta en tanto no se dicte la sentencia definitiva el ministro instructor podrá modificar o revocar el auto de suspensión por él mismo dictado, siempre que ocurra un hecho superveniente que lo fundamente.*

Conforme a la *LR105C*, en su artículo 16, *la suspensión se tramitará por vía incidental y podrá ser solicitada por las partes en cualquier tiempo hasta antes de que se dicte sentencia definitiva*, es decir, al solicitar las partes la suspensión del acto, el ministro instructor abrirá el incidente o breve procedimiento respectivo, cuya naturaleza es de especial pronunciamiento, pues, no suspende el procedimiento principal, aunque conforme al artículo 14º, de la ley reglamentaria, puede otorgarse la suspensión incidentalmente de *oficio*. Consecuentemente, la suspensión puede ser de oficio o a petición de parte.

Para que proceda la *suspensión del acto*, se requiere de ciertas exigencias legales como la estatuida en el artículo 15º, de la *LR105C*, al referir que, *la suspensión no podrá concederse en los casos en que se pongan en peligro la seguridad o economía nacionales, las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano o pueda afectarse gravemente a la sociedad con una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.*

Al respecto *Pedro Alberto Nava Malagón*,¹¹⁰ señala:

En el caso de la controversia constitucional como se ha señalado, la Ley Reglamentaria del artículo 105º de la Constitución Federal en sentido estricto, no prevé requisitos a cubrir para la procedencia de la suspensión, sino más bien enumera ciertas prohibiciones que impiden la concesión de la medida cautelar. No obstante lo anterior, existen ciertos requisitos que aun no estando señalados expresamente por la ley, atienden a la naturaleza propia de la suspensión y que por lo tanto deben cubrirse.

Estos requisitos son los siguientes: a) que no se trate de un acto consumado, y b) que el acto sea de carácter positivo.

En controversia constitucional adquiere una importancia especial la circunstancia de que los actos cuya suspensión se solicita no sean consumados[...] Las prohibiciones previstas en la ley, son las siguientes:

- 1) en aquellos casos en que la controversia se hubiere planteado respecto de normas generales.
- 2) cuando se ponga en peligro la seguridad nacional.
- 3) en el caso de que se ponga en peligro la economía nacional.

¹¹⁰ NAVA MALANGÓN, Pedro Alberto. *El Incidente de Suspensión en Controversia Constitucional*. En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, AC., (coord.) Eduardo Ferrer Mac-Gregor. *Derecho Procesal Constitucional*, pp. 1078 a 1080.

- 4) en la hipótesis de que se ponga en peligro a las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano; o
- 5) pueda afectarse gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiere obtener el solicitante.

La sentencia interlocutoria o resolución incidental, mediante la cual se otorga la suspensión del acto siempre deberá ajustarse a las constancias del procedimiento constitucional, como lo prevé el artículo 18°, de la *LR105C*, pues ordena *para el otorgamiento de la suspensión deberán tomarse en cuenta las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional. El auto o la interlocutoria mediante el cual se otorgue deberá señalar con precisión los alcances y efectos de la suspensión, los órganos obligados a cumplirla, los actos suspendidos, el territorio respecto del cual opere, y en su caso los requisitos para que sea efectiva.*

4.11 Procedimiento en la Controversia Constitucional

La *Controversia Constitucional* sigue los lineamientos generales de todo proceso, pero, con características propias, de tal manera que inicia con la demanda que deberá ser por escrito conforme lo establece el artículo 22°, de la *LR105C*, al ordenar, que el “escrito de demanda” deberá señalar:

- I. La entidad, poder u órgano actor, su domicilio y el nombre y cargo del funcionario que los represente;
- II. La entidad, poder u órgano demandado y su domicilio;
- III. Las entidades, poderes ú órganos terceros perjudicados, si los hubiere y sus domicilios;
- IV. La norma general o acto cuya invalidez se demande, así como, en su caso, el medio oficial en que se hubieran publicado;
- V. Los preceptos constitucionales que, en su caso, se estimen violados;
- VI. La manifestación de los hechos o abstenciones que le consten al actor y que constituyan los antecedentes de la norma general o acto cuya invalidez se demande, y
- VII. Los conceptos de invalidez.

La *demanda* deberá presentarse por escrito ante la Suprema Corte erigida en Tribunal Constitucional de la Federación, siempre en tiempo, característica propia de este proceso, el *tiempo preprocesal*, ya que el artículo 21° de la *Ley* de la materia, lo precisa para la presentación de la promoción, que es con lo que inicia el proceso constitucional, describiendo lo siguiente:

- I. Tratándose de actos, de *treinta días* contados a partir del día siguiente al en que conforme a la ley del propio acto surta efectos la notificación de la resolución o

acuerdo que se reclame; al en que se haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución; o al en que el actor se ostente sabedor de los mismos;

II. Tratándose de normas generales, de treinta días contados a partir del día siguiente a la fecha de su publicación, o del día siguiente al en que se produzca el primer acto de aplicación de la norma que dé lugar a la controversia; y,

III. Tratándose de los conflictos de límites distintos de los previstos en el artículo 73, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de *sesenta días* contados a partir de la entrada en vigor de la norma general o de la realización del acto que los origine.

Con toda claridad lo refiere la *primera fracción*, actos concretos; la *segunda fracción* precisa el tiempo pero sobre normas generales, ya que el computo será de 30 días contándose a partir del día siguiente a la fecha de su publicación o del siguiente a aquel en que se produzca el primer acto de aplicación; y la *tercera fracción*, también lo expresa claramente, pero sobre cuestiones limítrofes.

4.11.1 Periodo de Instrucción

El periodo de *instrucción* comprende desde el momento en que la demanda está en posesión del Tribunal Constitucional hasta que queda en estado de dictar sentencia; la promoción inicial deberá presentarse ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que el Presidente de la Corte, la turne al *ministro instructor* para que inicie la instrucción, como lo ordena la *LR105C*, como sigue:

ARTÍCULO 25°. El *ministro instructor* examinará ante todo el escrito de demanda, y si encontrare motivo manifiesto e indudable de improcedencia, la desechará de plano.

ARTÍCULO 26°. Admitida la demanda, el *ministro instructor* ordenará emplazar a la parte demandada para que dentro del término de treinta días produzca su contestación, y dará vista a las demás partes para que dentro del mismo plazo manifiesten lo que a su derecho convenga.

Al contestar la demanda, la parte demandada podrá, en su caso, reconvenir a la actora, aplicándose al efecto lo dispuesto en esta ley para la demanda y contestación originales.

ARTÍCULO 27°. El actor podrá ampliar su demanda dentro de los quince días siguientes al de la contestación si en esta última apareciere un hecho nuevo, o hasta antes de la fecha de cierre de la instrucción si apareciere un hecho superveniente. La ampliación de la demanda y su contestación se tramitarán conforme a lo previsto para la demanda y contestación originales.

ARTÍCULO 28°. Si los escritos de demanda, contestación, reconvencción o ampliación fueren oscuros o irregulares, el ministro instructor prevendrá a los

promoventes para que subsanen las irregularidades dentro del plazo de cinco días.

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 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.

Esta parte del procedimiento sigue los lineamientos del proceso en general, pero con la característica de que el conductor del mismo, es el *Ministro Instructor*, que al recibir la demanda en caso de encontrarla conforme a derecho dictará el respectivo *auto de inicio*, resolución que deberá contener lo siguiente: a) la orden de emplazar al legitimado pasivo para que conteste dentro de treinta días; b) la orden de notificar a los demás legitimados para que dentro del plazo antes citado, informen de su defensa de sus derechos; c) orden de formar expediente, quedando con ello registrado el proceso, y d) en su caso, declarar la suspensión del acto a petición de parte o de oficio.

En esta parte del procedimiento con los escritos de demanda, contestación, reconvencción, ampliación y escritos de clarificación, o en su caso, sin ellos, queda fijada la *litis* constitucional.

Una vez fijado el debate queda obligado el *Ministro Instructor* a perfeccionar el periodo probatorio, por lo que transcurridos los plazos fijados, la contestación en su caso la reconvencción, ampliación y escrito de aclaración, *señalará fecha para una audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas que deberá verificarse dentro de los treinta días siguientes*, conforme lo refiere el artículo 29 de la *LR105C*, facultando el mismo precepto al *Instructor*, para ampliar el término de la celebración de la audiencia, *cuando la importancia y trascendencia del asunto así lo amerite*.

4.11.2 Pruebas en la Controversia Constitucional

Los medios de acreditamiento que pueden ofrecerse en la *Controversia Constitucional*, sigue el criterio adoptado en el *Juicio de Amparo*, ya que conforme al artículo 31º, de la *LR105C*, se admite cualquier tipo de prueba, con excepción de la de posiciones y las que sean contrarias a derecho.

Se precisa en *primer término*, la facultad que tiene el *Ministro Instructor*, de desechar aquellos medios de acreditamiento *que no guarden relación con la controversia o no influyan en la sentencia definitiva*.

En *segundo término*, tiene en todo tiempo la facultad de admitir pruebas de oficio, fijando para tal efecto fechas para su desahogo (art. 35º de la *LR105C*).

En *tercer lugar*, tiene la facultad de requerir a las partes para que proporcionen los informes o aclaraciones que estime necesarios para la mejor solución del asunto (art. 35° de la Ley de la materia).

En forma clara refiere el artículo 32° de la *LR105C*, en cuanto a las pruebas testimonial, pericial y de inspección ocular que deben de ofrecerse cuando menos diez días antes de la fecha de la audiencia de pruebas y alegatos, *exhibiendo copia de los interrogatorios para los testigos y el cuestionario para los peritos, a fin de que las partes puedan repreguntar en la audiencia. En ningún caso se admitirán más de tres testigos por cada hecho.*

Con respecto a la prueba pericial tiene la atribución el *Ministro Instructor*, de designar al perito para la práctica de la diligencia, quedando las partes de designar a su perito parcial.

Es obligación del *Ministro Instructor* conducir el proceso de manera ágil, neutral, imparcial, con el propósito de que quede lo más pronto posible en estado de que se dicte la resolución constitucional correspondiente, con ese propósito establece la propia norma jurídica en el artículo 33° de la *LR105C*:

[...] todas las autoridades tienen obligación de expedirles oportunamente las copias o documentos que soliciten y, en caso contrario, pedirán al ministro instructor que requiera a los omisos. Si a pesar del requerimiento no se expidieren las copias o documentos, el ministro instructor, a petición de parte, hará uso de los medios de apremio y denunciará a la autoridad omisa por desobediencia a su mandato.

Se entiende el objetivo del precepto, tutelar la constitucionalidad. Como se observa el periodo de instrucción es sumamente breve, no obstante la materia constitucional que está en *litis*, pero la ley reglamentaria le otorga amplias atribuciones al ministro instructor para conducir el proceso, atendiendo a lo que la doctrina del proceso establece como principio, el que compete exclusivamente al juez el de dirigir y conducir el proceso.

4.11.3 Audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas

Refiere el artículo 34° de la *LR105C*, que, *las audiencias se celebrarán con o sin la asistencia de las partes o de sus representantes legales. Abierta la audiencia se procederá a recibir, por su orden, las pruebas y los alegatos por escrito de las partes.*

Una vez fijada la fecha deberá desahogarse la misma como lo ordena la ley, con asistencia de las partes o sin ellas; abierta la audiencia se recibirán las pruebas ofrecidas por la actora y después las de la demandada, en el caso de la prueba de inspección ocular, podrá desahogarse antes de la audiencia, por lo que respecta a

la testimonial y a la pericial una vez rendidas podrá interrogarse tanto a los testigos como al perito oficial, por las partes, concluido el desahogo inmediatamente después pero en la misma audiencia las partes podrán formular sus alegatos por escrito, y concluida la audiencia el *Ministro Instructor someterá a la consideración del Tribunal Pleno el proyecto de resolución respectivo en los términos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación* (art. 36°, LR105C).

4.11.4 Sentencia en la Controversia Constitucional

Una vez puesto el proyecto de resolución a disposición de Pleno, este en la sesión correspondiente, podrá resolver por unanimidad de votos o por mayoría, que en el caso, en cuanto mayoría deberá de ser cuando menos de ocho votos (penúltimo párrafo de la fracción I, del artículo 105° Constitucional), corroborándolo la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en el Título II, *De la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Capítulo II, *Del Pleno*, Sección 1ª, *De su integración y funcionamiento*, Sección 2ª, *De sus atribuciones*, de la manera siguiente:

ARTÍCULO 7. Las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia se tomarán por unanimidad o mayoría de votos, salvo los casos previstos en el artículo 105° de la Constitución, fracción I, penúltimo párrafo y fracción II, en los que se requerirá una mayoría de ocho votos de los *Ministros presentes*. En los casos previstos en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105° Constitucional, las decisiones podrán ser tomadas por mayoría simple de los miembros presentes, *pero para que tenga efectos generales, deberán ser aprobados por una mayoría de cuando menos ocho votos*.

Los Ministros sólo podrán abstenerse de votar cuando tengan impedimento legal o no hayan estado presentes en la discusión del asunto.

En caso de empate, el asunto se resolverá en la siguiente sesión, para la que se convocará a los ministros que no estuvieren legalmente impedidos; si en esta sesión tampoco se obtuviere mayoría, se desechará el proyecto y el presidente de la Suprema Corte de Justicia designará a otro ministro para que, teniendo en cuenta las opiniones vertidas, formule un nuevo proyecto. Si en dicha sesión persistiera el empate, el presidente tendrá voto de calidad.

Siempre que un ministro disintiere de la mayoría podrá formular voto particular, el cual se insertará al final de la ejecutoria respectiva si fuere presentado dentro de los cinco días siguientes a la fecha del acuerdo.

ARTÍCULO 10°. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno: I. De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

En cuanto al contenido de las resoluciones que recaigan a los procedimientos de las *Controversias Constitucionales*, estas pueden dar lugar a tres tipos de sentencias:

a) De *sobreseimiento*: declaración que, en virtud de una razón fáctica o jurídica, la controversia es improcedente. Esto puede responder tanto a que sea evidente que la norma general o el acto impugnado no existen, como a que surgiera algún supuesto de improcedencia.

b) *Estimatorias*: son aquellas en que la Corte estima que la norma general o los actos reclamados en la controversia en efecto atentan contra la competencia del órgano o poder promovente y violan, por tanto, la Constitución Federal.

c) *Desestimatorias* éstas, por el contrario, declaran explícitamente la constitucionalidad de la norma general o acto impugnado o, por lo menos, no lo declaran inconstitucional, porque en la votación no se alcanzó a mayoría requerida por la ley.

En cuanto al contenido de las resoluciones definitivas, deberán ajustarse a lo preceptuado en la Ley de la materia, que exige:

ARTÍCULO 41°. Las sentencias deberán contener:

I. La fijación breve y precisa de las normas generales o actos objeto de la controversia y, en su caso, la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados;

II. Los preceptos que la fundamenten;

III. Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimaren violados;

IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;

V. Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolución o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen; y,

VI. En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuación.

Al dictar la sentencia el Pleno, conlleva en sí misma la característica de la ejecutoriedad, en virtud de que el proceso es uniinstancial y obliga al Presidente del Pleno a que ordene se notifique a los legitimados, así como a publicar la misma en

el Semanario Judicial de la Federación, si es de invalidez de norma general a que se publique en el *DOF*, también en el órgano oficial que se publicó la norma.

4.11.5 Recursos en la Controversia Constitucional

Se ha venido reiterando que el proceso es uniinstancial, por lo que consecuentemente no admite recurso alguno, pero dentro del procedimiento si es procedente el derecho a impugnar resoluciones que pueden ser decretos o autos.

Dos recursos dentro de los procedimientos de las controversias son procedentes: a) el de *reclamación* y b) el de *queja*.

El *recurso de reclamación* según el artículo 51°, de la correspondiente *Ley reglamentaria*, procede en contra de:

- I. Contra los autos o resoluciones que admitan o desechen una demanda, una contestación o sus respectivas ampliaciones.
- II. Contra los autos o resoluciones que pongan fin a la controversia o que por su naturaleza trascendental y grave pueden causar un agravio material a alguna de las partes no reparable en la sentencia definitiva.
- III. Contra las resoluciones dictadas por el ministro instructor al resolver cualquiera de los incidentes previstos en el artículo 12.
- IV. Contra los autos del ministro instructor en que se otorgue, niegue, modifique o revoque la suspensión.
- V. Contra los autos o resoluciones del ministro instructor que admitan o desechen pruebas.
- VI. En los demás casos que señale la ley.

Recurso de reclamación que deberá de interponerse en tiempo, *en un plazo de cinco días y en el deberán expresarse agravios y acompañarse pruebas* (art. 52, *LR105C*); medio impugnativo que deberá interponerse *ante el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien correrá traslado a las demás partes para que dentro del plazo de cinco días aleguen lo que a su derecho convenga. Transcurrido este último plazo, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación turnará los autos a un ministro distinto del instructor a fin de que elabore el proyecto de resolución que deba someterse al Tribunal Pleno* (art. 53, *LR105C*).

El principio de definitividad de las sentencias de la Suprema Corte impide la existencia de medios de impugnación contra ellas. Pero en la controversia constitucional si existen recursos frente a resoluciones accesorias de este proceso. Pueden hacerse valer dos clases de recursos: la reclamación y la queja.¹¹¹

¹¹¹ HERRERA GARCÍA, Alfonso, *Ibidem*, p. 102

El recurso de *queja*, es el medio de impugnativo que puede interponerse según el artículo 55°, de la Ley de la materia, en:

- I. Contra la parte demandada o cualquier otra autoridad por violación, exceso o defecto en la ejecución de un auto o resolución por el que se haya concedido la suspensión.
- II. Contra la parte condenada, por exceso o defecto en la ejecución de un sentencia.

De la lectura del precepto reglamentario se observa una característica en cuanto a la naturaleza del mismo, que es el medio para corregir cuestiones dentro de la fase ejecutiva ya sea provisional o definitiva.

4.11.6 Ejecución de sentencia en la Controversia Constitucional

Al quedar debidamente notificadas las partes, estas, deberán cumplir con los resolutivos de la sentencia constitucional dentro del término que la misma resolución ejecutoria les ordena.

En caso de su desacato o incumplimiento, refiere el artículo 105 fracción III, en su último párrafo, lo siguiente: *en caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107° de esta Constitución.*

El anterior precepto remite al artículo 107° fracción XVI, mismo que cita: Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, “dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y consignada al Juez de Distrito que corresponda”. Si fuere excusable, previa declaración de incumplimiento o repetición, la Suprema Corte requerirá a la responsable y le otorgará un plazo prudente para que ejecute la sentencia. Si la autoridad no ejecuta la sentencia en el término concedido, la Suprema Corte de Justicia procederá en los términos primeramente señalados. Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Suprema Corte de Justicia, una vez que hubiera determinado el incumplimiento o repetición del acto reclamado, podrá disponer de oficio el “cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo”, cuando su ejecución afecte gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso. Igualmente, el quejoso podrá solicitar ante el órgano que corresponda, el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo, siempre que la naturaleza del acto lo permita.

Indicaciones constitucionales que en el caso de incumplimiento de la sentencia dictada en la *controversia constitucional*, faculta a la Suprema Corte de Justicia de la Federación a proceder a la inmediata separación del cargo de la autoridad infractora, consignándola al juez de distrito correspondiente a efecto de que se le inicie proceso por la comisión de un delito contra la administración de justicia.

Según el caso, también, tiene la facultad el Tribunal Constitucional de la Federación a decretar el cumplimiento sustituto, el cual se hace constar en el pago de daños y perjuicios, siempre que la ejecución del fallo llegare a afectar gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios que pudiere obtener la parte interesada.

4.12 Observaciones especiales en la Controversia Constitucional

Primera: Como la *Controversia Constitucional* es exclusivo para que lo interpongan la Entidad, Poder u órgano público, y tiene por objeto impugnar normas generales, existe otro proceso constitucional denominado Juicio de Amparo, que es propio de los gobernados, de las personas privadas físicas o jurídicas, ambos pudieran coincidir en impugnar las mismas leyes de carácter general, al respecto la *LR105*, ordena lo siguiente:

ARTÍCULO 37°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a solicitud de alguno de sus integrantes podrá, mediante acuerdos generales, acordar el aplazamiento de la resolución de los juicios de amparo radicados en ella, hasta en tanto se resuelva una controversia constitucional siempre que las normas impugnadas en unos y otra fueren las mismas. En este supuesto, no correrá el término de caducidad previsto en el artículo 74°, fracción V de la Ley de Amparo.

Segunda: No es procedente la acumulación de Controversias Constitucionales, por disposición legal como lo ordena la Ley reglamentaria respectiva como sigue:

ARTÍCULO 38°. No procederá la acumulación de controversias, pero cuando exista conexidad entre dos o más de ellas y su estado procesal lo permita, podrá acordarse que se resuelvan en la misma sesión.

El legislador previó la situación de dos o más controversias con pretensiones similares, para que en una misma sesión se resolviesen, de esa manera se aplicará el mismo criterio.

Tercera: De onda tradición en el Juicio de Amparo, *la suplencia de la deficiencia de la queja*, toda una Institución, que de una manera relevante influye en la *Controversia Constitucional*, pues la legislación expresa:

ARTÍCULO 39. Al dictar sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación *corregirá los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados* y examinará en su conjunto los razonamientos de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada.

ARTÍCULO 40. En todos los casos la Suprema Corte de Justicia de la Nación *deberá suplir la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos o agravios*.

Al respecto refiere *Castro y Castro*,¹¹² que “tratándose de controversias constitucionales, aparecen aparentemente cuatro suplencias: 1) *suplencia de la demanda*; 2) *suplencia de la contestación*; 3) *suplencia de los alegatos* y, 4) *suplencia de los agravios*”. Y el objetivo de esta Institución en la *Controversia*, lo precisa el maestro antes citado, “en las controversias constitucionales no se pretende proteger al individuo. Se clasifica el sistema federal establecido en la Constitución. Al plantearse así nuevamente una institución como la *suplencia*, ya no interesa salvaguardar a una persona, sino a todo el sistema constitucional; y la Ley Reglamentaria, por lo tanto, piensa no solo en un mal planteamiento de la entidad actora, sino también en una incorrecta, una omisa contestación de la entidad demandada. Y no duda en establecer al lado de la *suplencia de la demanda*, ahora la posibilidad de la *suplencia de la contestación*. En Amparo esto sería absurdo, pues se estaría beneficiando a la autoridad responsable. En la Controversia desaparece el absurdo.

Quizás bajo estas mismas consideraciones, y a la vista de las distintas modalidades de la acción de amparo y de la acción de controversia constitucional, iguales comentarios cabría hacer para explicarnos, porque ahora también se menciona a la *suplencia de los alegatos* y a la *suplencia de los agravios*. Se está pensando en el *orden jurídico nacional*”.

La suplencia no tiene el fin de beneficiar a las partes, sino de preservar la constitucionalidad que en el caso se está contravirtiendo una ley general que se le tacha de ir en sentido contrario a la Constitución.

Cuarta: la *LR105C*, hace referencia a los incidentes, con mucha claridad en las disposiciones que se citan.

ARTÍCULO 12°. Son incidentes de especial pronunciamiento el de nulidad de notificaciones, el de reposición de autos y el de falsedad de documentos.

Cualquier otro incidente que surja en el juicio, con excepción del relativo a la suspensión, se fallará en la sentencia definitiva.

ARTÍCULO 13°. Los incidentes de especial pronunciamiento podrán promoverse por las partes ante el ministro instructor antes de que se dicte sentencia.

¹¹² CASTRO Y CASTRO, Juventino V, *óp. cit.*, pp. 112 y 113

Tratándose del incidente de reposición de autos, el ministro instructor ordenará certificar la existencia anterior y la falta posterior del expediente, quedando facultado para llevar a cabo aquellas investigaciones que no sean contrarias a derecho.

Los incidentes se sustanciarán en una audiencia en la que el ministro instructor recibirá las pruebas y los alegatos de las partes y dictará la resolución que corresponda.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

SUMARIO

5.1 Introducción. 5.2 Antecedentes. 5.3 Artículo 105, Fracción II Constitucional. 5.4. Ley reglamentaria de la Acción de Inconstitucionalidad. 5.5 Acción de Inconstitucionalidad. Noción. 5.6 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad. 5.7 Legitimación en la Acción de Inconstitucionalidad. Partes. 5.8 Improcedencia y sobreseimiento en la Acción Abstracta. 5.9 Suspensión del acto en la Acción Abstracta. 5.10 Procedimiento en la Acción de Inconstitucionalidad. Demanda. 5.10.1 Plazo para interponer la demanda. 5.10.2 Periodo de instrucción. 5.10.3 La sentencia. Contenido. 5.10.4 Efectos de la sentencia. 5.10.5 Ejecución de sentencia. 5.11 Recursos. 5.12 La acción de Inconstitucionalidad en materia electoral. 5.13 Observaciones especiales.

5.1 Introducción

Otro de los procedimientos de control de constitucional, es la *acción de inconstitucionalidad*, denominada también como *acción abstracta de inconstitucionalidad*, junto con el *juicio de amparo* y la *controversia constitucional*, son los medios más recurrentes que tiene la Constitución, para preservar su propia existencia; para continuar imperando por encima de cualquier orden jurídico existente, inclusive, de tratados internacionales que tengan vigencia en el Estado Mexicano.

Relativamente nuevo el procedimiento de la *Acción de Inconstitucionalidad* en la legislación mexicana, Al respecto *Joaquín Brage Camazano*.¹¹³

Y esto ha sido justamente lo que ha ocurrido en México por virtud de la reforma de diciembre de 1994 a la Constitución de 1917, que ha dado al artículo 105 de la Constitución un nuevo contenido, por virtud del cual se atribuye a la Suprema

¹¹³ BRAGE CAMAZANO, Joaquín. *El Control Abstracto de la constitucionalidad de las leyes, en México*. En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, AC., (coord.) Eduardo Ferrer Mac-Gregor, óp., cit., p. 303

Corte una competencia para conocer de los procesos iniciados por medio de la acción de inconstitucionalidad, para plantear la cual se legitima a ciertos órganos políticos. Por esta vía se abre la posibilidad, inédita hasta ese momento en México, de un control *abstracto* de la constitucionalidad de las leyes que se concentra en la Suprema Corte y permite a ésta emitir declaraciones de inconstitucionalidad dotadas de eficacia general. La atribución de esta competencia a la Suprema Corte parece haber sido considerada por la doctrina como el último eslabón de una cadena que ha llevado a que la Suprema Corte se haya convertido en un verdadero tribunal constitucional. Y desde luego, sea cual sea la naturaleza de esta nueva competencia para conocer del control abstracto de la constitucionalidad de las leyes supone un paso muy importante en la progresiva aproximación, material al menos, de la Suprema Corte a los tribunales constitucionales.

Aunque los precitados medios de control de la constitucionalidad, no son los únicos que existen en la legislación federal de México para la protección de nuestra Ley Fundamental Federal, cabe recordar la existencia de otros como: *el juicio político, el juicio de revisión constitucional electoral, el juicio para la protección de los derechos político-electorales y, el procedimiento ante los organismos autónomos protectores de los derechos humanos* entre otros. Es cierto que este medio de control supremo de la constitucionalidad como quedó plasmado en el artículo 105° de la Carta Fundamental, tiene sus orígenes en las legislaciones Europeas, cabría observar nuestras propias instituciones jurídicas para ver si se tuviese algo, como un precedente mexicano de este proceso.

5.2 Antecedentes

Como proceso de control de constitucionalidad obliga a observar las diversas normas constitucionales que rigieron a México, para encontrar en sus disposiciones algo semejantes que, pudiera ser un antecedente de las *acciones de inconstitucionalidad*.

I. Constitución de 1824. Quizás una incipiente intervención de la Suprema Corte de Justicia de la Federación, pudiera ser antecedente en virtud de que la Ley Fundamental de 1824, refiere lo siguiente:

ARTÍCULO 137°. Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes:

V. Conocer:

Sexto. 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 la ley.*

ARTÍCULO 138°. Una ley determinará el modo y grados en que deba conocer la Suprema Corte de Justicia en los casos comprendidos en esta sección.¹¹⁴

Como se observa de la norma suprema faculta a la Corte Suprema cuando se cometan *infracciones contra la Constitución*, pero queda ahí, porque no se expide la ley reglamentaria correspondiente, para mejor explicación y alcance de esta atribución constitucional.

II. Acta de Reformas de 1847. Casi es una constante, las permanentes pugnas entre conservadores y liberales en la historia de México, al grado de dirimir sus diferencias mediante choques armados, en este tiempo predominaron los moderados y puros, aprobando las reformas a la Constitución de 1824. *Felipe Tena Ramírez*,¹¹⁵ refiere al respecto, que: “en la sesión del 16 de abril, el Congreso rechazó el dictamen de la mayoría y en la del día 22 comenzó la discusión del voto particular de Otero. Con algunas modificaciones y adiciones, aceptadas la mayor parte por su autor, el *Acta de Reformas* terminó de discutirse el 17 de mayo, fue jurada el 21 y publicada el 22”.

Se destaca lo más relacionado de esas disposiciones con la acción de inconstitucionalidad, como una especie de antecedente.

ACTA CONSTITUTIVA Y DE REFORMAS

SANCIONADA POR EL CONGRESO EXTRAORDINARIO CONSTITUYENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EL 18 DE MAYO DE 1847, JURADA Y PROMULGADA EL 21 DEL MISMO.

ARTÍCULO 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.

ARTÍCULO 23°. Si dentro de un mes de publicada un ley por el Congreso general, fuera reclamada como anticonstitucional, 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 examen de las legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto.

Las declaraciones se remitirán á la Suprema Corte, y esta publicará el resultado, quedando anulada la ley, sí así lo resolviere la mayoría de las legislaturas.

ARTÍCULO 24°. En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso general y las Legislaturas á su vez, ser contraerán á decidir únicamente si la ley de cuya

¹¹⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe, *óp. cit.*, pp. 188 y 189

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 441

invalidez se trate es ó no anticonstitucional; y en toda declaración afirmativa se insertarán la letra de la ley anulada y el texto de la Constitución ó ley general á que se oponga.¹¹⁶

En el mismo orden de ideas, *Fauzi Hamdán Amad*,¹¹⁷ cita:

En México, Don Mariano Otero instituyó por primera vez el esquema de la acción de inconstitucionalidad en el acta de reforma de 1847, cuando se restableció el sistema federal, después de dos constituciones centralistas, la de 1836 y las Bases Orgánicas de 1843.

Con una vida efímera de sólo una década, en esa fórmula -que no hay que confundir con la del juicio de amparo, también de Mariano Otero-, se previó en el acta de reforma de 1847 el esquema de la acción de inconstitucionalidad, conforme a lo siguiente:

a) Una primera hipótesis señalaba que correspondía al Congreso de la Unión, si no había correspondencia entre cualquier ley o norma de carácter general estatal, que contraviniese las “leyes generales” o la norma suprema, determinar la nulidad, su invalidez, con una salvedad, de que siempre la Cámara de origen fuese la Cámara de Senadores, situación lógica en un sistema federal que fuera el Senado de la República quien iniciara la instancia como cámara de origen pues representa a las entidades federativas.

b) La segunda hipótesis, similar en algunos aspectos a la actualmente plasmada en nuestra Constitución, era que correspondía la competencia a la Corte Suprema de la Nación, cuando cualquier ley federal fuera contraria a la Constitución de manera directa, y entonces, para que conociera la corte de una acción de esa naturaleza, las instancias legitimadas para promoverla eran o el Presidente de la República por curdo ministerial de su secretaría correspondiente, según la competencia de la, ley, que a su juicio violentará la Constitución, o seis diputados que era aproximadamente el equivalente a una tercera parte de la composición de la Cámara de Diputados en ese entonces, o tres senadores. Recibida la promoción por la Corte Suprema, le daba vista a todas las legislaturas de los estados y si las legislaturas de los estados decían que la ley federal o la disposición era inconstitucional y se obtenía la mayoría de esa declaratoria de las legislaturas, la Corte hacía una mera certificación declarativa, sin hacer mayor disquisición sobre el particular.

¹¹⁶ *Ibidem*, pp. 474 y 475

¹¹⁷ HAMDÁN AMAD, Fauzi. *La Acción de Inconstitucionalidad*. En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, AC., (coord.) Eduardo Ferrer Mac-Gregor., óp., cit., pp. 367 y 368

III. Constitución de 1857. Como lo refiere *Fauzi Hamdán Amad*, fue efímera la norma constitucional que regula los casos relativos de la acción de inconstitucionalidad o acción abstracta en observación, pues, tuvo vigencia la fórmula de Mariano Otero escasos diez años, solo una década, en virtud de que no aparece en el texto constitucional de 1857.

IV. Constitución de 1917. Continúa sin aparecer dentro del texto fundamental la *acción de inconstitucionalidad*, debido a que el constituyente no hace ninguna referencia al respecto. El precepto de mérito, ha sufrido doce reformas hasta al año 2016, como quedó asentado en el Capítulo IV, bajo denominación *Controversias Constitucionales* transcribiéndose el contenido de ellas.

Es hasta la **tercera reforma**, publicada en el *DOF*, el día 31 de diciembre de 1994, cuando el reformador permanente constitucional inscribe en artículo 105, la fracción II, relativa de la *acción de inconstitucionalidad*, le da nombre al proceso, pero con la salvedad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su calidad de Tribunal Constitucional podrá conocer de todas las leyes sujetas a litigio constitucional, menos las que tengan que ver con la materia electoral.

Fix-Zamudio y Valencia Carmona,¹¹⁸ refieren:

Esta garantía constitucional fue introducida por primera vez en nuestro ordenamiento constitucional en las reformas publicadas en 31 de diciembre de 1994, y no tiene precedente en el modelo estadounidense que hemos seguido en otros aspectos. En efecto esta institución surgió en el derecho constitucional europeo con el objeto de otorgar a las minorías parlamentarias la posibilidad de impugnar ante los organismos de justicia constitucional (cortes, tribunales constitucionales inclusive el Consejo Constitucional Francés), las disposiciones legislativas aprobadas por la mayoría, especialmente en Austria, República Federal de Alemania, España, Francia y Portugal.

En la exposición de motivos de la iniciativa de reforma de 1994, se indica:

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

¹¹⁸ FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, pp. 973 y 974

Luego se especifica:

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

Como lo refieren los doctrinarios antes citados, es una figura jurídica nueva en la doctrina mexicana, importada de Europa, que otorga atribuciones a las minorías parlamentarias a impugnar leyes aprobadas por sus pares, para que sean analizadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en virtud de que tienen el concepto o idea de que son contrarias a la Carta Magna, para que el Máximo Tribunal del país resuelva en su calidad de Tribunal constitucional.

En la **cuarta reforma**, de relevante trascendencia, publicada en *DOF*, el día 26 de agosto de 1996, cambia el criterio del reformador suprimiéndole el candado de no conocer en materia electoral, así, por primera vez la Suprema Corte conoce de *acciones de inconstitucionalidad* en la materia.

En las demás reformas, va sumando nuevos legitimados activos como los partidos políticos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y los órganos constitucionales autónomos, en la última reforma publicada en el *DOF*, el 27 de enero de 2016, nace con motivo de la reforma política en la que se establece como entidad federativa la *Ciudad de México*, en igual sentido cambia en algunos aspectos su contenido.

5.3 Artículo 105, fracción II Constitucional

A partir de la última reforma (la duodécima), cuenta con nuevo texto constitucional que obliga a su observación. Su normatividad se transcribe por ser la materia en estudio en forma exclusiva relativa de la *acción de inconstitucionalidad*, es decir, en cuanto a su apartado II, como siguiente:

ARTÍCULO 105°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;

- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguna de las Legislaturas de las entidades federativas en contra de las leyes expedidas por el propio órgano;
- e) Se deroga.
- f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;
- g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;
- h) El organismo garante que establece el artículo 6° 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 federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas locales; e
- i) El Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones;

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

Transcrito el texto legal, en su esencia no cambia. Si se observa que ya no se habla del Distrito Federal y de sus órganos, en virtud de que está en proceso de ser una entidad federativa más, bajo la denominación de Ciudad de México, que tendrá su propia Constitución, de tal suerte que la *Acción de Inconstitucionalidad*, tendrá otros legitimados tanto activos como pasivos.

La *Acción de Inconstitucionalidad*, es un proceso totalmente diferente, nuevo, como lo perciben *Hernández Chong y Olvera López*,¹¹⁹ al referir:

La acción de inconstitucionalidad es producto auténtico de la reforma judicial de 1994. A diferencia de la controversia constitucional que, como ya se vio, solo se modificó en 1994; en cambio la acción de inconstitucionalidad fue introducida con motivo de dicha reforma. En nuestro régimen constitucional ni siquiera existía otra figura que hiciera las veces de lo que conocemos como la *acción de inconstitucionalidad*.

Sin embargo, tampoco es creación mexicana, pues en nuestro país básicamente se ha tomado este modelo de los sistemas europeos de control de constitucionalidad. La gran mayoría de ellos prevé algún procedimiento similar, unos con el mismo nombre y otros bajo denominaciones distintas, pero siempre con el mismo objetivo: declarar la inconstitucionalidad de *las leyes*.

Esta acción, como su nombre permite advertir, es un medio de control constitucional que persigue la regularidad constitucional de las normas generales, nótese, no de *actos*. A través de ella se permite el planteamiento de la inconstitucionalidad de una norma y la posibilidad de obtener una declaratoria de invalidez con efectos generales.

Por primera vez, con mucha claridad, la reforma constitucional le otorga atribuciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conocer de cualquier norma electoral (a partir de la cuarta reforma, publicada en el *DOF*, el 26 de agosto de 1996) que pudiera tener sentido contrario a la Ley Suprema para anularla, lo que no acontecía en el pasado para preservar a la Institución de los problemas democráticos; no manchar su imagen y prestigio que se venía preservando al no juzgar en materia electoral. El constituyente permanente cambia ese criterio con la reforma de mérito.

¹¹⁹ HERNÁNDEZ CHONG, CUY María Amparo y OLVERA LÓPEZ, Juan José. *El Artículo 105° Constitucional y la Redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como estabilizadora del Poder Público*. En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, AC., (coord.) Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *óp.*, cit., p. 386.

5.4 Ley Reglamentaria de la Acción de Inconstitucionalidad

Es la misma normatividad que regula a la *Controversia Constitucional*, la que hace referencia a la *Acción de Inconstitucionalidad*, como quedó expresado en el capítulo anterior en el subtema 4.4., por lo que dentro de su normatividad se clarifica mejor lo expresado en la fracción II, del artículo 105° de la Constitución Mexicana.

5.5 Acción de Inconstitucionalidad. Noción

La Constitución le dio nombre al proceso, *Acción de Inconstitucionalidad*, pero no la define, de tal manera que siguiendo el criterio de anteriores capítulos, se recurre primeramente a los doctrinarios para emitir su noción.

Juventino V. Castro y Castro,¹²⁰ propone:

Las acciones de inconstitucionalidad son procedimientos de única instancia planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por órganos legislativos minoritarios, por los partidos políticos con registro federal o estadual, o por el Procurador General de la República, en los cuales se controvierte la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional por una parte, y la Constitución, por otra exigiéndose en el juicio respectivo la invalidación de la norma o del tratado impugnado, para así hacer prevalecer los mandatos constitucionales.

Se observa de lo anterior que las acciones de inconstitucionalidad se tramitan procesalmente ante el Máximo tribunal de Justicia de la federación, eso lo hace ser uniinstancial; la *litis* constitucional es sobre normas de carácter general o tratados internacionales.

Joaquín Brage Camazano,¹²¹ refiere al respecto:

Mecanismo o instrumento procesal-constitucional por medio del cual determinadas personas, órganos o fracciones de órganos, cumpliendo los requisitos procesales legalmente establecidos (siempre que sean conformes con la Constitución), pueden plantear, de forma directa y principal ante el órgano judicial de la constitucionalidad de que se trate, si una determinada norma jurídica (y especialmente, las leyes parlamentarias) es o no conforme con la Constitución, dando lugar normalmente, tras la oportuna tramitación procedimental con las debidas garantías, a una sentencia en la que dicho órgano de la constitucionalidad se pronuncia en abstracto y con efectos generales sobre si la norma impugnada es

¹²⁰ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, *óp. cit.*, p. 123

¹²¹ BRAGE CAMAZANO, Joaquín. *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, p. 2

o no compatible con la norma fundamental y, en la hipótesis de que no lo fuere, declarará la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de dicha norma, si bien existe la posibilidad de que el órgano de la constitucionalidad dicte alguna de las sentencias intermedias o modalidades atípicas de sentencia.

Pablo Enrique Reyes Reyes,¹²² al respecto expresa:

Uno de los motivos de las reformas constitucionales que dan forma a la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia es acrecentar sus atribuciones, para que pueda resolver las controversias suscitadas entre poderes públicos por leyes o actos inconstitucionales, la acción de inconstitucionalidad que rompe con el esquema del juicio de amparo y, por último, la nueva facultad de Las salas de la Corte de fungir como tribunal de apelación.

La acción de inconstitucionalidad contenida en la fracc. II del art. 105 de la *Constitución* tiene por objeto que cierto porcentaje de los congresos federal o locales, así como el procurador general de la República y las dirigencias nacionales, estatales o ambas, de los partidos políticos soliciten a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declare inválida una ley emanada del mismo órgano legislativo por ser contraía a la Constitución; ahora ya no existe el impedimento referente a la materia electoral.

Con las opiniones de los doctrinarios *Juventino V. Castro y Castro, Joaquín Brage Camazano y Pablo Enrique Reyes Reyes*, con lo que establece la ley fundamental, así como la *Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II, del Artículo 105, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, bastan para observar características muy propias de la acción abstracta de inconstitucionalidad como son las siguientes: a) es un *procedimiento uniinstancial*, atendiendo a que el proceso se tramita ante el más alto tribunal de la Federación mexicana; b) es *especial*, porque se precisa el motivo de la contradicción; c) *abstracto*, porque no se aprecia una figura típica de demandado, por lo mismo solo se *denuncia*. Precisa la ley quienes pueden iniciar el procedimiento; como fin, se plantea en la *litis*, la constitucionalidad o no de la ley.

Con los anteriores elementos se puede afirmar como noción que, *la Acción de Inconstitucionalidad es un procedimiento uniinstancial, especial, abstracto por medio del cual se denuncia ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la posible contradicción entre una norma de carácter general o tratado internacional con la Constitución para que mediante sentencia la invalide en caso de ser procedente.*

¹²² REYES REYES, Pablo Enrique. *La acción de inconstitucionalidad*, p.3

5.6 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad

La razón de existencia del proceso *Acción de Inconstitucionalidad*, según *Castro y Castro*, es, dilucidar *la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional por una parte, y la Constitución, por otra exigiéndose en el juicio respectivo la invalidación de la norma o del tratado impugnado*, como lo cita en el subtema anterior, en ese orden de ideas *Brage Camazano*, escribe que es un procedimiento para *plantear, de forma directa y principal ante el órgano judicial de la constitucionalidad de que se trate, si una determinada norma jurídica es o no conforme con la Constitución*, dando lugar normalmente, tras la oportuna tramitación procedimental con las debidas garantías, a una sentencia en la que dicho órgano de la constitucionalidad se pronuncia en abstracto y con efectos generales sobre si la norma impugnada es o no compatible con la norma fundamental y, en la hipótesis de que no lo fuere, declarará la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de dicha norma. La Suprema Corte en su calidad de tribunal constitucional tiene por objeto en este procedimiento, esencialmente el *resolver sobre la posible contradicción de una norma general o un tratado internacional y la Constitución*.

Siguiendo el lineamiento que se viene dando respecto al objeto *Pablo Enrique Reyes Reyes*,¹²³ cita “que el objeto de esta acción consiste en plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Carta Magna”, por lo que consecuentemente, como lo vienen afirmando los anteriores doctrinarios *el objeto de la acción de inconstitucionalidad consiste en que la Suprema Corte resuelva la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado y la Constitución*.

5.7 Legitimación en la Acción de Inconstitucionalidad. Partes

Como se refirió en el capítulo anterior, la legitimación es la adecuación que se da en el momento de iniciar el juicio con los supuestos que marca la ley respecto de los promoventes, para que se les otorgue la debida intervención, como dicen los procesalistas clásicos, para que tengan acreditada la personalidad en juicio.

En este juicio la legitimación activa (parte actora) es de *carácter restringido*, en virtud de que la norma suprema señala con toda precisión quienes tienen el derecho a interponer la demanda, así la fracción II del artículo 105, lo señala en los incisos a), b), c), d), f), g), h), i), ya señalados anteriormente.

Atendiendo a la *Norma Suprema* citada, los legitimados para interponer la acción de inconstitucionalidad, está *limitada* a ocho supuestos, referidos en los incisos antes citados, que bien se pueden reducir a cuatro instituciones, de tal manera que la *legitimación activa es restringida* (parte actora), y la pueden ejercer:

¹²³ REYES REYES, Pablo Enrique, *óp. cit.*, p. 106

1. *Minorías de órganos legislativos* (incisos a, b y d);
2. *El Ejecutivo Federal* (inciso c);
3. *Los Partidos Políticos* (inciso f);
4. *La CNDH, y las Estatales* (inciso g);
5. *El organismo federal garante del art. 6º, Constitucional y*
6. *El Fiscal General de la República* (inciso i).

Refiere *Brage Camazano*,¹²⁴ que “el único de los legitimados que puede interponer la acción contra toda clase de leyes o tratados internacionales es el procurador general”. En efecto así lo establece la *ley* Suprema, ya que solo faculta a las minorías legislativas que cuenten con el 33%, de interponer la acción en contra de las leyes donde su voto no fue decisivo (*la minoría senatorial la acción la puede interponer en contra de leyes y tratados internacionales*); los partidos políticos a interponer la acción contra leyes electorales y la *CNDH*, contra leyes o tratados internacionales exclusivamente en cuanto a que vulneren los derechos humanos inscritos en la Constitución.

Por cuanto hace a la *legitimación pasiva* (parte demandada), esta recae en el órgano que expidió (promulgó y publicó) la norma de carácter general que contradice la Constitución, en ese mismo sentido *Humberto Suárez Camacho*,¹²⁵ refiere “en cuanto a la legitimación pasiva, ésta la posee el cuerpo colegiado y autoridades que hubiesen intervenido dentro del proceso legislativo, en la emisión y promulgación de la norma”, auxiliando en cuanto a quien tiene la *legitimación pasiva* la *LR105C*, en su artículo 10, precisa que tiene el carácter de parte *como demandado, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general*.

En conclusión recae la *legitimación pasiva en los órganos legislativos que crean la ley general y en el órgano ejecutivo que la promulga y pública*, clarificándolo el artículo 10 de la *Ley Reglamentaria* respectiva.

5.8 Improcedencia y Sobreseimiento en la Acción Abstracta

La *LR105C*, no establece capítulo alguno para regular la improcedencia y el sobreseimiento como lo cita, en cuanto a la controversia constitucional, pero sí hace alusión a ello, en el artículo 65º de la Ley en comento, al ordenar lo siguiente:

En las acciones de inconstitucionalidad, el ministro instructor de acuerdo al artículo 25º, podrá aplicar las causales de improcedencia establecidas en el artículo 19º de esta ley, con excepción de su fracción II respecto de leyes electorales, así

¹²⁴ BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *óp. cit.*, p. 177

¹²⁵ SUÁREZ CAMACHO, Humberto. *El Sistema de Control Constitucional en México*, p. 356

como las causales de sobreseimiento a que se refieren las fracciones II y III del artículo 20°.

Las causales previstas en las fracciones III y IV del artículo 19° sólo podrán aplicarse cuando los supuestos contemplados en éstas se presenten respecto de otra acción de inconstitucionalidad.

Por lo que en consecuencia, es aplicable a las improcedencias y sobreseimientos que se susciten en la *Acción Abstracta de Inconstitucionalidad*, lo referido en los artículos 19° y 20° de la *LR105C*, como textualmente lo relata el dispositivo 65 antes descrito. Cuestiones éstas ya referidas en el Capítulo anterior en los subtemas 5.8 y 5.9.

5.9 Suspensión del acto en la Acción Abstracta

Mientras que en la Controversia Constitucional si es procedente se otorgue la suspensión provisional del acto que se impugna, en lo relativo a la *Acción de Inconstitucionalidad*, dos preceptos de la *LR105C*, regulan la negativa de la suspensión, el artículo 14° en su último párrafo, al referir lo siguiente:

La suspensión no podrá otorgarse en aquellos casos en que la controversia se hubiere planteado respecto de normas generales.

El objeto de la acción de inconstitucionalidad consiste en la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, como quedó expresado en el subtema 6.6 de este capítulo, por lo que si el objeto fundamental de la acción es la contradicción entre una *norma de carácter general*, coincide con la prohibición ordenada por la Ley reglamentaria relativa.

En el mismo sentido, el último párrafo del artículo 64° de la *LR105C*, prohíbe la suspensión en la Acción Abstracta, al citar lo siguiente:

La admisión de una acción de inconstitucionalidad no dará lugar a la suspensión de la norma cuestionada.

En conclusión, no procede la suspensión de la norma de carácter general, y en su caso del tratado internacional, durante el procedimiento de la *Acción de Inconstitucionalidad*, en virtud de establecerlo con toda claridad la *Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional*.

5.10 Procedimiento en la Acción de Inconstitucionalidad. Demanda

Muy semejante el procedimiento de la Acción Abstracta, a la controversia constitucional, pero con sus cualidades propias, debido a que el artículo 61° de la *LR105C*, exige que el escrito de *demanda de la Acción Abstracta* deba contener:

- I. Los nombres y firmas de los promoventes;
- II. Los órganos legislativos y ejecutivos que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas;
- III. La norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se hubiere publicado;
- IV. Los preceptos constitucionales que se estimen violados; y
- V. Los conceptos de invalidez.

El actor (*legitimación activa*) en el escrito (art. 22°, *LR105C*) de demanda, deberá expresar su nombre o nombres y sus respectivas firmas, se exige de una manera precisa, ya que en los casos de minorías legislativas deben ser cuando menos el 33% de los firmantes, debiendo designar cuando menos a dos como representantes, quienes a su vez podrán nombrar delegados para tramites en el procedimiento, en caso de no designarlos de oficio los nombrará el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (art. 62°, *LR105C*).

No hay duda en el caso de la legitimación activa del Fiscal General de la República, pues, con su sola firma en el documento primario basta.

Tampoco lo habría en cuanto a los Partidos Políticos, ya que deberán acreditar su personalidad con la documental correspondiente en cuanto a que son los actuales dirigentes. Tampoco en cuanto a la representación del Ombudsman nacional o estatal.

Quien hace las veces de demandado (*legitimación pasiva*), es el o, los *órganos legislativos y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas*, es decir no existe el clásico demandado, por ello, la doctrina le denomina al proceso, acción *abstracta de inconstitucionalidad*, por lo demás, la denuncia deberá expresar la *norma general cuya invalidez se reclama* y el medio oficial -documental- en el cual se publicó, así como el fundamento constitucional conculcado y los fundamentos de invalidez que se invocan, lo relevante de la lectura del artículo 61°, en consulta es que no hace referencia a un *tercero interesado, no existe*, como sucede en la controversia constitucional.

Cabe hacer la precisión que la propia ley de la materia, en el numeral precitado le denomina a la promoción inicial demanda, por lo que no choca con el término de denuncia, que también se aplica al documento primario, en virtud de que el legitimado pasivo es abstracto.

5.10.1 Plazo para interponer la demanda

La propia Constitución norma el *plazo preprocesal* para ejercer en tiempo la *Acción de Inconstitucionalidad*, al establecer en el párrafo segundo de la fracción II del artículo 105°, lo siguiente:

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma.

También la *LR105C*, en el artículo 60°, lo precisa de la manera sigue:

El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

Como lo ordena la norma suprema y la reglamentaria, deberá presentarse la demanda ante el Tribunal Constitucional dentro de los 30 días naturales siguientes a la entrada en vigor de la norma materia de contradicción con la Constitución, por regla general.

En lo que respecta a las leyes o normas electorales el término *preprocesal* para interponer la denuncia o demanda es de 15 días, así lo estableció el artículo segundo transitorio de la reforma de agosto de 1996, tomando en consideración que el mundo electoral siempre está presente el tiempo electoral.

Lo comenta muy especialmente *Juventino V. Castro y Castro*,¹²⁶

El segundo transitorio del Decreto que reformó -entre otros- en agosto de 1996, el artículo 105° constitucional, y que permite la impugnación de las leyes electorales por los partidos políticos registrados textualmente ordena: "*el plazo a que se refiere el segundo párrafo de la fracción II del artículo mencionado (el 105) para el ejercicio de la acción (impugnación de leyes electorales), será de quince días naturales.*"

Los plazos procesales en materia electoral siempre serán más breves que los que se precisan a las demás leyes generales o tratados internacionales, en los litigios que tienen que ver con la *acción abstracta de inconstitucionalidad*.

5.10.2 Periodo de Instrucción

En cuanto al avance del procedimiento *Fauzi Hamdán Amad*,¹²⁷ hace las siguientes puntualizaciones:

Presentada la demanda, el presidente de la Suprema Corte la recibe e inicia la incoación de la acción, que es muy distinto a la admisión de la demanda; y

¹²⁶ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, *óp. cit.*, p. 151

¹²⁷ HAMDÁN AMAD, Fauzi. *Derecho Procesal Constitucional*. Colegio de Secretarios, En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, AC., (coord.) Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *óp. cit.*, p. 372

por turno la manda al ministro instructor de acuerdo al procedimiento de turno instaurado por la Suprema Corte; el señor ministro admite, pide aclaraciones o, en su caso, desecha (art. 64° Ley Reglamentaria), este último supuesto es el único en el cual procede el recurso de reclamación en la acción de inconstitucionalidad, ya por la improcedencia o por el sobreseimiento que sobrevenga en los términos de los artículos 19° y 20° de la propia Ley Reglamentaria (arts. 65° y 70° Ley Reglamentaria).

Si se admite la demanda, se le da vista a las autoridades, que en la especie siempre son el propio órgano legislativo como cuerpo colegiado que aprobó la ley y el Ejecutivo que la promulgo, quienes tienen 15 días naturales para rendir cada uno de ellos un informe el cual debe, por ley sostener la constitucionalidad de la norma.

Esta parte del procedimiento, es decir, el *periodo de instrucción*, nace desde que al *Ministro Instructor* le es turnada la demanda por el presidente de la Suprema Corte, hasta que el proceso queda en estado de resolución, otorgándole la ley reglamentaria al *Instructor* una serie de atribuciones para conducir el proceso hasta ponerlo en estado de “votación plenaria” de la resolución, son las siguientes:

a) la obligación primaria de admitir la demanda si está ajustada a derecho dictando el auto de inicio;

b) en su caso si no reúne todos los requisitos dictará el auto de prevención para que cumpla con ello dentro del término de cinco días;

c) darle vista a los *legitimados pasivos* para rendir informe dentro del plazo de quince días (art. 64°, *LR105C*);

d) en caso de encontrar causales de improcedencia lo dictara en el auto inicial desechando la demanda (con excepción de lo electoral);

e) vista al Fiscal General en caso de que no sea parte para si tiene a bien formule su pedimento pudiéndolo hacer hasta antes de la citación para sentencia;

f) Concluido el plazo para los informes o rendidos, se dará vista a todos los legitimados para que dentro del, plazo de cinco días presenten sus alegatos;

g) el ministro instructor tiene la facultad de mejor proveer para la mejor solución del litigio constitucional;

h) concluido el plazo para los alegatos inmediatamente después deberá el instructor presentar al Pleno por conducto de su Presidente, proyecto de resolución;

i) *materia electoral*. Los plazos son breves: tres días para aclaraciones; seis días para rendir los informes; dos días para alegatos; cinco días para someter al pleno el proyecto de sentencia.

j) *materia electoral*. El instructor Tiene la atribución de consultar la opinión a la Sala Superior del Tribunal del Poder Judicial de la Federación.

El Pleno tiene la obligación en *materia electoral* de dictar la resolución definitiva dentro de los cinco días a que le fue presentado por el *Ministro Instructor*, el proyecto de sentencia, tomando en consideración que en esa materia el tiempo es sumamente relevante.

5.10.3 La sentencia en la Acción Abstracta. Contenido

La *Norma Suprema* ordena en el último párrafo de la fracción II del artículo 105°, que: *las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.* En el mismo sentido lo confirma la *LR105C*, al referir:

ARTÍCULO 72. Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, si fueren aprobadas por cuando menos ocho votos. Si no se aprobaran por la mayoría indicada, el Tribunal Pleno desestimaré la acción ejercitada y ordenará el archivo del asunto.

En virtud de la relevancia de la decisión se exige que voten el proyecto de sentencia cuando menos ocho ministros, pues, se trata de la invalidez o no, de una norma general o de un tratado internacional, si es menor de ocho los votos se dictará sentencia desestimatoria.

En cuanto a las características que debe contener la sentencia de mérito, en forma general sigue los lineamientos doctrinarios de la Teoría General del Proceso, en virtud de lo establecido en la *LR105C*, que ordena lo siguiente:

ARTÍCULO 41°. Las sentencias deberán contener:

- I. La fijación breve y precisa de las normas generales o actos objeto de la controversia y, en su caso, la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados;
- II. Los preceptos que la fundamenten;
- III. Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimaren violados;
- IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;
- V. Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolución o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen;
- VI. En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuación.

Precepto que es aplicable en la estructuración de la sentencia relativa de la acción de inconstitucionalidad en lo conducente, de conformidad al numeral 59 de la Ley de la materia en virtud de ser aplicable el numeral en cita, solo por cuanto hace a normas de carácter general y tratados internacionales por ser éste el objeto de la acción abstracta de inconstitucionalidad.

5.10.4 Efectos de la sentencia

Refiere la Ley reglamentaria relativa, en el artículo 45, que las *sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determina la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. En efecto, en la misma sentencia precisamente en sus resolutivos ordena cuando debe cumplirse con la referida sentencia, una vez que fue notificada a los órganos que crearon la ley general o electoral.

Consecuentemente a los efectos de la sentencian es que obligan hacia el futuro a partir de la fecha que puntualiza la misma resolución ejecutoriada, obligando *erga omnes*, es decir a todos con excepción en lo que respecta a la materia penal, por así, ordenarlo el constituyente en el último párrafo del antes citado artículo 45 de la Ley de la materia, al mandar, *la declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia*.

5.10.5 Ejecución de sentencia

Para el cumplimiento o ejecución de la sentencia constitucional dictada en las acciones de *inconstitucionalidad*, el Presidente de la Suprema Corte tiene la obligación de:

- a) ordenar se notifique a los legitimados;
- b) ordenar que la sentencia sea publicada íntegramente en el Semanario Judicial de la Federación;
- c) ordenar que la sentencia sea publicada en el *DOF*, y en el órgano oficial en que la norma se hubiere publicado, en caso de ser sentencia estimatoria (art. 45, *LR105C*).

La *LR105C*, en lo no previsto como el caso de la ejecución de las sentencias de la acción abstracta, remite al Título II, específicamente a su Capítulo VII, como lo dispone el artículo 59°, en el mismo sentido *Castro y Castro*¹²⁸ refiere, “el Capítulo VII del Título II de la Reglamentaria -que es exclusivo para regular las controversias constitucionales-, dispone la normatividad necesaria para ejecutar las sentencias.

¹²⁸ CASTRO Y CASTRO Juventino V, *óp. cit.*, p. 254

Nada se dispone a este respecto en relación a las acciones de inconstitucionalidad, pero debe entenderse que en los términos del artículo 59 se elucida que en lo que no esté previsto en el Título III, se estará a las disposiciones del Título anterior”.

Como precisamente lo ordena la LR105C, de la manera siguiente:

ARTÍCULO 73°. Las sentencias se regirán por lo dispuesto en los artículos 41, 43, 44 y 45 de esta ley.

5.10.6 Recursos en la Acción Abstracta

En forma genérica la Ley reglamentaria establece dos clases de recursos, conforme lo disponen los artículos 51 y 55, denominados, *de reclamación y de queja*. No se da un recurso de apelación porque este juicio es uniinstancial.

Por lo que hace a la *Acción Abstracta de Inconstitucionalidad*, el recurso de *reclamación* refiere la norma reglamentaria que *únicamente procederá en contra de los autos del ministro instructor cuando decrete la improcedencia o el sobreseimiento de la acción* (art. 70°, LR105C).

Medio impugnativo que deberá interponerse por escrito dentro de los cinco días siguientes a quedar notificado de la resolución que se impugna expresando agravios y ofreciendo pruebas en caso de ser necesario, ante el presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien correrá traslado a las demás partes para que dentro de cinco días aleguen lo que a su derecho convenga, transcurrido el plazo; el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, turnará los autos a un ministro distinto del instructor a fin de que elabore el proyecto de resolución que deba someterse al Tribunal Pleno (arts. 52° y 53°, LR105C).

En *materia electoral* los tiempos procesales son más breves, así, el plazo para interponer el recurso será de tres días, el de alegatos cinco y turnado el juicio al pleno deberá dictar esta la sentencia dentro de los tres días siguientes (art. 70 de la LR105C).

El recurso de queja conforme al artículo 55°, de la LR105C, establece dos supuestos:

Primero: es procedente *contra la parte demandada o cualquier otra autoridad, por violación, exceso o defecto en la ejecución del auto o resolución por el que se haya concedido la suspensión, en cuanto a la Acción de Inconstitucionalidad no es aplicable porque en este juicio no procede la suspensión del acto, como quedó anteriormente afirmado.*

Segundo: es procedente *contra la parte condenada, por exceso o defecto en la ejecución de una sentencia.* En cuanto a la *Acción Abstracta* si es procedente, como lo refiere Joaquín Brage Camazano,¹²⁹ “es procedente el recurso de queja previsto en la

¹²⁹ BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *óp. cit.*, p. 415

fracción II del mismo artículo 55°, que es una queja contra la parte “condenada” por exceso o defecto en la ejecución de la sentencia”. Fundando su aseveración en la tesis jurisprudencial que se transcribe:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. PROCEDE EL RECURSO DE QUEJA POR EXCESO O DEFECTO EN LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA DICTADA EN ESE MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL. De lo dispuesto en el último párrafo del artículo 105° de la Constitución Federal, se advierte que las sentencias dictadas en las acciones de inconstitucionalidad tienen ejecución y que ante su incumplimiento la propia ley fundamental regula procedimientos para imponer el respeto a la sentencia invalidante; por tanto, todas las disposiciones relativas al cumplimiento de las sentencias que prevé la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son aplicables a dichas acciones, tanto por aplicación directa del citado precepto constitucional como por interpretación del artículo 59° de la indicada ley reglamentaria, que prevé la aplicabilidad de las disposiciones del título II cuando sea conducente. En consecuencia, procede el recurso de queja por exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencias, consignado en el artículo 55°, fracción II, de la mencionada ley, ya que es un punto estructural para el cumplimiento efectivo de la resolución invalidante con efectos generales dictada en tales acciones y para conseguir el respeto pleno a la Constitución Federal. Además, esperar que el control de constitucionalidad se realice a través de nuevas acciones de inconstitucionalidad, juicios electorales, o bien juicios de amparo, significaría reducir su efecto general, pues su cumplimiento quedaría a merced de las autoridades demandadas, con lo que se burlaría la finalidad del artículo 105° constitucional y la autoridad de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación. Recurso de queja deducido de la acción de inconstitucionalidad 37/2001 y acumuladas 38/2001, 39/2001 y 40/2001. Tesis jurisprudencial 15/2004.

5.11 La Acción de Inconstitucionalidad en materia electoral

En virtud de la *cuarta reforma* constitucional de 1996, al artículo 105° constitucional, procede que se interpongan las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales, pero solamente por *los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.*

Reafirmando el antepenúltimo párrafo de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Federal, al referir que, *la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.*

Como lo electoral tiene que ver en mucho con los procesos electivos de los representantes del ejecutivo y legislativo federal, y estos son relativamente breves en tiempo, también los plazos procesales en la acción abstracta deberán ser mucho muy breves, como se ha venido señalando.

5.12 Observaciones especiales en la Acción de Inconstitucionalidad

Primera. Faculta al Pleno de la Suprema Corte de Justicia al momento de dictar la sentencia en la *Acción Abstracta a corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y suplirá los conceptos de invalidez planteados en la demanda*, el primer párrafo del artículo 71° de la LR105C. Es innegable que la *suplencia de la deficiencia de la queja* de mucha tradición en el Juicio de Amparo se ve cristalizada en la acción abstracta.

Segunda. Otra manifestación de la *suplencia de la deficiencia de la queja* se advierte en la última parte del primer párrafo, del artículo antes citado en virtud de facultar al Máximo Tribunal Constitucional a *fundar su declaratoria de inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el escrito inicial*.

Tercera. No hay suplencia de la deficiencia de la queja en materia electoral, así lo ordena el último párrafo del reiterado artículo 71°, ya que refiere que *las sentencias que dicte la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la no conformidad de leyes electorales a la Constitución, sólo podrán referirse a la violación de los preceptos expresamente señalados en el escrito inicial*.

Cuarta. Cuando en diversas *Acciones Abstractas* este en contradicción la misma norma general, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, podrá decretar la *acumulación* de oficio, o a solicitud de las partes (art. 69°, LR105C).

Quinta. Cuando exista conexidad entre *acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y juicios de amparo*, radicados en la Suprema Corte de Justicia de la Federación deberá de aplazarse la resolución del juicio de amparo, para que primero se resuelvan las controversias y las acciones de inconstitucionalidad y posteriormente la de amparo (arts. 69°, 37° y 38°, LR105C).

Con relación a la quinta observación, en el mismo sentido lo refiere *Castro y Castro*,¹³⁰ “el último párrafo del artículo 69° de la Reglamentaria dice: “*Cuando exista conexidad entre acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y juicios de amparo, se estará a lo dispuesto en los artículos 37° y 38° de esta ley.*” Se recuerda que el artículo 37° es el que dispone que la Suprema Corte, mediante acuerdos generales, puede resolver el aplazamiento de uno o varios juicios de amparo, hasta en tanto

¹³⁰ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, *óp. cit.*, pp. 144 y 145

se resuelva una controversia constitucional (y ahora se adiciona de una acción de inconstitucionalidad) siempre y cuando en el amparo, y en las controversias y las acciones de inconstitucionalidad estén a examen litigioso *las mismas normas generales*, por razones de constitucionalidad”.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA

RESUMEN

6.1 Introducción. 6.2 Antecedentes. 6.3 Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Noción. 6.4 Fundamentación constitucional. 6.5 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. 6.6 Órgano Jurisdiccional. 6.7 Legitimación. Partes. 6.8 Procedimiento. 6.8.1 Periodo de instrucción. 6.8.2 La sentencia. Efectos.

6.1 Introducción

Después de haber observado los procesos constitucionales de naturaleza concentrada y judicial, aunque se reitere su enunciación, fueron el *Juicio de Amparo*, la *Controversia Constitucional* y la *Acción de Inconstitucionalidad*, éstos, tienen que ver generalmente con actuaciones, así la autoridad pública *realiza un acto* y se le juzga constitucionalmente por ser contrario a la Constitución, en el caso que fuese así; en el mismo sentido una institución pública *expide una ley general*, ello es una actuación, es decir, realiza un acto, se conduce de tal manera, en ambos casos la autoridad pública con toda intención realiza una acción, es un actuar, un hacer algo, que se observa, en contadas ocasiones el acto es una omisión.

Esa actuación, de realizar un acto abusivo intencionado por la autoridad pública, trae como consecuencia que pueda ser sometida su conducta, su hacer, a enjuiciamiento constitucional ante tribunales constitucionales, para que por medio de una sentencia constitucional, si se declara que es contrario a la norma suprema se anule el acto; igualmente, cuando un organismo con facultades legislativas en el ejercicio de sus atribuciones realiza el acto de expedición de una ley con características de generalidad, puede someterse el acto consistente en la propia ley, ya en vigor, a *litis* constitucional para que el tribunal constitucional dicte su resolución de invalidación de la norma general, cuando según el caso, sea contraria a la Constitución.

La excepción es que la conducta de la autoridad abusiva se sustente en una omisión, en un no hacer, y que ello sea inconstitucional, lo más común son los actos abusivos de autoridad, pero también la omisión puede ser arbitraria.

En síntesis, *son actos* los que se juzgan por regla general, *son acciones* observables por los agraviados o quejosos legitimados para ejercitar la acción constitucional cuya denominación dependerá del acto que se realice, pero, aunque se reitere simple y elementalmente son actos observables, eso es la generalidad de los casos, lo menos común, es que la autoridad omita el realizar un acto que le es ordenado por la Constitución, actuación consistente en la expedición de una ley, u ordenado expresamente por la Ley Suprema, pero no lo realiza, ¿cabe la posibilidad de ordenarle al órgano legislativo que expida la ley, que no quiso legislar, que intencionadamente omitió?, en el caso de que existiese la posibilidad de ordenarle al legislativo, ¿quién tendría esa atribución?, porque atendiendo a la Constitución no hay nadie por encima que le ordene al Estado, que en el caso que nos ocupa obligar al legislativo a la expedición de una norma de carácter general, ¿Qué procede?, en el supuesto de que así sea.

Refiere al respecto *Eduardo Ferrer Mac-Gregor*,¹³¹ que:

Tradicionalmente las omisiones inconstitucionales del legislador, esto es, cuando existe un mandato constitucional de legislador (expreso o tácito) y no se hace en el plazo establecido o en uno razonable, quedaban inmunes al control jurisdiccional, al considerarse que se trataba de cuestiones políticas no justiciables. Se entendía que la discrecionalidad del legislador para emitir la norma faltante (total o parcial) era absoluta y que los jueces no debían involucrarse porque invadían atribuciones legislativas, ajenas a su función. En definitiva, prevalecía la voluntad, el capricho de los legisladores en turno, la negociación política (mal entendida), en demérito de la supremacía constitucional.

¿Es factible obligar al legislador a que cumpla con su obligación constitucional de legislar?, ¿un juez constitucional tendría la facultad dimanada de la Constitución para ordenarle al legislador que cumpla con su encomienda de legislar?, ¿se dará en el caso que se le obligue, invasión de competencia de un poder judicial al poder legislativo?, ¿se actualiza la supremacía de la Constitución en el caso de que se le obligue al legislador a legislar, cuando es su obligación por mandato de la Ley Suprema?, ¿cumpliría la responsable?, ¿de qué forma cumpliría la responsable?. En buena parte, a ello, se refiere la *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*.

¹³¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. Prologo. En Rangel Hernández Laura, Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Teoría General y su control jurisdiccional en México, pp. XI y XII.

6.2 Antecedentes

Relativamente nuevo el proceso de las acciones de *inconstitucionalidad por omisión legislativa*, institución que nace en la doctrina Europea, sobre todo en la italiana, quizás el primer antecedente se da en la ahora desaparecida República Socialista Federativa de Yugoslavia en el año de 1974 (artículo 377°); otro referente se da en la Constitución de Portugal reformada en 1982, en el artículo 283°, que servía para salvaguardar la eficacia de la norma suprema ante las omisiones del órgano legislativo.

En el continente americano, Brasil es la primera nación en adoptar este medio de control de constitucionalidad en el año de 1988, en su Constitución Política Federal, mediante el precepto que a continuación se transcribe.

ARTÍCULO 103°. Puede interponer la Acción de Inconstitucionalidad:

- I. El Presidente de la República;
- II. La Mesa del Senado Federal;
- III. La Mesa de la Cámara de los Diputados;
- IV. La Mesa de la Asamblea Legislativa;
- V. El Gobernador del Estado;
- VI. El Procurador General de la República;
- VII. El Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil;
- VIII. Los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional;
- IX. Las Confederaciones Sindicales o entidades de clase de ámbito nacional.

1. El Procurador General de la República deberá ser previamente oído en las acciones de inconstitucionalidad y en todos los procesos de competencia del Supremo Tribunal Federal.

2. *Declarada la inconstitucionalidad por omisión de una medida destinada a dar efectividad a una norma Constitucional, se comunicará al Poder Competente para la adopción de las providencias necesarias y, tratándose de órgano administrativo, para que se haga en treinta días.*

3. Cuando el Supremo Tribunal Federal apreciase la inconstitucionalidad, de manera, general, de una norma legal o acto normativo, citará, previamente, al Abogado General de la unión, que defenderá el acto o texto impugnado.¹³²

Venezuela adopta la *Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa* en 1999, fijándola en su Constitución Política, mediante el siguiente precepto:

ARTÍCULO 336°. Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

¹³² Disponible en <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espy=2&ie=UTF-8#q=constitucion%20politica%20de%20brasil%20en%20espa%C3%B1ol%20actual>

7. *Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del legislador o la legisladora nacional, estadual o municipal, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.*
8. Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál de éstas debe prevalecer.
9. Dirimir las *controversias constitucionales* que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público.
10. Revisar las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica.
11. Las demás que establezcan esta Constitución y la ley.¹³³

En el continente europeo en países como Italia, Alemania, Austria y España la *inconstitucionalidad por omisión legislativa* se ha instrumentado por los tribunales constitucionales mediante interpretación e integración por vía jurisdiccional, superando con ello la falta de un reconocimiento constitucional expreso, en igual sentido se sigue en la República Mexicana, en su legislación federal. Es decir, no lo regulan por medio de un procedimiento constitucional, para que sea resuelto por un tribunal constitucional, mediante una sentencia suprema en la que declare que el órgano legislativo correspondiente, fue omiso en su quehacer natural, y no expidió la correspondiente norma jurídica o ley, para que fuese totalmente eficaz la ya expedida.

6.3 Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa.

Noción

Refiere *Carlos Báez Silva*,¹³⁴ con relación a la noción, lo siguiente:

Este concepto está relacionado con la omisión del legislador de legislar en concreto, cuando ha recibido un encargo específico del constituyente para desarrollar una norma constitucional de eficacia limitada que precisa de la intervención del legislador, en un primer momento, para alcanzar plena eficacia. La omisión legislativa es una especie del género omisión normativa, es decir,

¹³³ Disponible en <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=constituci%C3%B3n%20bolivariana%20de%20venezuela%20vigente>

¹³⁴ BÁEZ SILVA, Carlos. *Una definición del concepto Inconstitucionalidad por omisión*, en *La Justicia Constitucional en las Entidades Federativas*. Coord. Manuel González Oropeza y otro, p. 39

la falta o ausencia de creación de normas jurídicas, en la que puede incurrir no solo el legislador sino incluso otros órganos del Estado, cuando el ejecutivo que no emite un reglamento que torne plenamente eficaz una ley. Sin Embargo en el discurso cotidiano cuando se hace referencia a la inconstitucionalidad por omisión se entiende la inactividad del legislador que vulnera la constitución.

De tal manera que se observan diversos elementos de su pura denominación, que sirven para emitir la noción, la idea, o el acercamiento a su concepto, como son: *una omisión; legislativa, y de carácter inconstitucional*.

Omisión. “Omisión es acción y efecto de omitir; falta en que incurre quien, por no haber hecho algo provoca un daño; negligencia en el cumplimiento de las obligaciones. Omitir es no hacer algo”.¹³⁵

La omisión es el acto de no hacer, siendo un acto, conlleva implícito la voluntariedad, es el que voluntariamente se niega a realizar algo, que en el caso, sería la negativa con toda voluntad del legislador de no legislar.

Legislativa. El legislar, en sentido estricto, específicamente, es un atributo del legislador, es su razón de ser, legislar, crear normas, ello es un acto, es una acción de emitir leyes, para ello, requiere de la voluntad del legislador, estar voluntariamente preparado para realizar actos encaminados a la expedición de alguna ley, pero en relación a la omisión legislativa, no siempre se da, pues, se expiden normas que en si llevan su eficacia, es decir, que son cumplidas por todos, no requieren de algo más, pero hay otro tipo de normas constitucionales que requieren de su desarrollo para que sean eficaces, es decir que se expida una ley que la reglamente, que la precise, pero que se expida en un tiempo razonable, la norma constitucional al nacer lleva implícita la obligación del legislador de que con posterioridad, es decir, nuevamente vuelva a legislar para que sea totalmente eficaz la norma primaria constitucional.

“Las normas constitucionales pueden ser divididas, según el grado de su eficacia en *normas de eficacia plena y normas de eficacia limitada*; las primeras son aquellas que para convertirse en móvil de la conducta de los sujetos no requieren de desarrollo normativo posterior; las segundas son normas que requieren para su plena eficacia de un desarrollo normativo posterior, tales como las disposiciones normativas que crean órganos o crean instituciones procesales.

No es que el legislador tenga el deber genérico de legislar, sino que el constituyente le ha fijado en la propia constitución un encargo o mandato

¹³⁵ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO GRIJALVO, p. 1347

específico y concreto para crear legislación secundaria que desarrolle un precepto constitucional en particular que reclama de ello, para alcanzar plena eficacia”.¹³⁶

De tal manera que la obligación de legislar se extingue al expedir las normas de *eficacia plena*, pero cuando expide el constituyente, normas de *eficacia limitada*, queda en la norma constitucional la obligación de desarrollar las indicaciones de la norma en un tiempo razonable posterior, *el no hacerlo incurre el constituyente en omisión legislativa*.

Inconstitucionalidad. La inconstitucionalidad es el tercer elemento, en ese orden de ideas *Laura Rangel Hernández*,¹³⁷ refiere:

La inconstitucionalidad se define como *oposición de una ley, de un decreto o un acto a los preceptos de la constitución*, y como *antinomia entre un acto y la constitución*, más propiamente hablando diremos que, *partiendo del principio inexcusable, den los Estados de Derecho, de la supremacía de la constitución, se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o las contradigan*.

No pasa desapercibido el hecho de que en las definiciones apuntadas se hace referencia únicamente a conductas positivas y nunca a las omisivas, este se debe a que así fue la concepción que prevaleció durante mucho tiempo, en tanto que no se aceptaba la idea de que un “no hacer” también pudiera violar la constitución; pero como veremos, la conducta pasiva de los Poderes estatales es contraria al texto constitucional cuando existe un mandato concreto que no ha sido realizado por ellos.

Lo inconstitucional en el caso de la omisión, se da cuando el legislador debiendo legislar por un mandato de la norma constitucional no lo hace, rehúye voluntariamente hacerlo, y el no hacerlo no obstante estar obligado a ello, contraviene el artículo 133° de la Constitución Federal, es decir el de su supremacía, el deber de legislar por mandato de la norma suprema por parte del legislador constituyente.

La maestra *Laura Rangel Hernández*,¹³⁸ en búsqueda de la noción de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, primero hace alusión al concepto que emite José Julio Fernández Rodríguez, quien expresa “*la falta de desarrollo por parte del poder legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que se impide su eficaz aplicación*”, para expresar luego el propio. Como sigue:

¹³⁶ BÁEZ SILVA, Carlos, *óp. cit.*, p. 43

¹³⁷ RANGEL Hernández, Laura. *Inconstitucionalidad por omisión legislativa*, *óp. cit.*, p. 26

¹³⁸ *Ibidem*, p. 37

La violación constitucional que se presenta por la falta de emisión, total o parcial, de normas secundarias de desarrollo constitucional, que son necesarias para que las normas constitucionales sean eficaces; o bien de aquellas que se requieran para la adecuación de la legislación secundaria o nuevos contenidos constitucionales, cuya expedición es prevista por la propia norma fundamental y cuya emisión igualmente impide su eficacia plena.¹³⁹

Sumamente orientador tanto el concepto de *Fernández Rodríguez*, como de *Rangel Hernández*, para obtener una noción de esta acción, porque *la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa* es una orden, un mandato, es en síntesis recordarle al legislador que legisle expresamente, un decirle al legislador que dicte la norma complementaria, de la orden que está dada en la misma norma constitucional, ya vigente para su total desarrollo y pueda tener plena eficacia.

Proceso que no regula la Constitución de la Federación Mexicana, pero si algunas entidades federativas.

Consecuentemente de lo anterior, como noción, se puede afirmar que *la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, es una acción constitucional que tiene como fin obligar al legislador a la expedición de la norma complementaria para que tenga plena eficacia la ya vigente, en virtud de su omisión por un tiempo excesivamente largo; exigencia que deberá ordenarse mediante un proceso ante los tribunales constitucionales.*

6.4 Fundamentación Constitucional

De existencia relativamente nueva, *la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, denominación que ha sido la más aceptada por los doctrinarios de la justicia constitucional; doctrina que tiene poco tiempo de abordar el tema, de estudiarlo, como lo es también la propia disciplina del *derecho procesal constitucional*.

La institución jurídica en estudio no la contempla expresamente, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que su observación será por medio de legislación extranjera y en buena medida de legislaciones estatales de la Federación Mexicana, que ya la contemplan.

Es innegable que la *fuerza normativa* de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como la de los Estados federados, obliga al legislador a emitir la normatividad omitida, que requiere la norma original, ya en vigor, para que tenga plena eficacia, ésta última, así lo ordena el artículo 133°, de la precitada carta fundamental, de la manera siguiente:

¹³⁹ *Ibidem*, p. 38

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.

La fuerza normativa es un atributo de la Constitución, que obliga incondicionalmente a ser obedecida, por ser precisamente la ley suprema de toda la Unión, de tal manera que buen número de sus normas constitucionales tienen en sí mismas su plena eficacia; otras requieren de su desarrollo para que tengan plena eficacia, es la propia norma constitucional que lo ordena en buen número de ocasiones con toda claridad, pero en otras se infiere, ello obliga al legislador a expedir las leyes complementarias en virtud de su omisión, precisamente por esa circunstancia, de no haber nacido con total eficacia. Ese es precisamente el fundamento constitucional para la creación de los procesos de *acciones de inconstitucionalidad por omisión legislativa*.

A partir del año 2000, se observa todo un avance significativo del *Derecho Procesal Constitucional Local*, en diversas entidades federativas plasmando ese pensamiento doctrinario en sus constituciones mediante diversos procesos de control de constitucionalidad estadual, pero en algunos de ellos, se establece la institución procesal de control en estudio, precisamente en las entidades federativas siguientes:

Estado de Veracruz. La denomina, *acción por omisión legislativa* en la Constitución del Estado, en los preceptos que refieren:

ARTÍCULO 64°. Para el cumplimiento de las atribuciones señaladas en las fracciones I y II del artículo 56° de esta Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional, integrada por tres magistrados, que tendrá competencia para:

III. Sustanciar los procedimientos en materia de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y las acciones por *omisión legislativa*, y formular los proyectos de resolución definitiva que se sometan al pleno del Tribunal Superior de Justicia;

ARTÍCULO 65°. El pleno del Tribunal Superior de Justicia conocerá, en los términos que establezca la ley, de los asuntos siguientes.

III. De las acciones por omisión legislativa, cuando se considere que el Congreso no ha aprobado alguna ley o decreto y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de esta Constitución, que interponga:

a) El Gobernador del Estado; o

b) Cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos.

La *omisión legislativa* surtirá sus efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado.

En dicha resolución se determinará un plazo que comprenda dos períodos de sesiones ordinarias del Congreso del Estado, para que éste expida la ley o decreto de que se trate la omisión. Si transcurrido este plazo no se atiende la resolución, el Tribunal Superior de Justicia dictará las bases a que deban sujetarse las autoridades, en tanto se expide dicha ley o decreto.

Estado de Tlaxcala. El legislador tlaxcalteca la denominó, acción contra la omisión legislativa en su Ley Suprema Estatal, para tal efecto se transcribe el relativo:

ARTÍCULO 81°. El pleno del Tribunal Superior de Justicia, actuando como Tribunal de Control Constitucional del Estado, conocerá de los asuntos siguientes:

VI. De las *acciones contra la omisión legislativa* imputables al Congreso, Gobernador y ayuntamientos o concejos municipales, por la falta de expedición de las normas jurídicas de carácter general, a que estén obligados en términos de las Constituciones Políticas, de los Estados Unidos Mexicanos, del Estado y de las leyes.

El ejercicio de esta acción corresponderá a las autoridades estatales y municipales, así como a las personas residentes en el Estado.

Al admitirse la demanda, se ordenará correr traslado a la responsable y al Director del Periódico Oficial del Gobierno del Estado, para que rindan sus informes. Se celebrará una audiencia de pruebas y alegatos e inmediatamente después se dictará la resolución correspondiente. De verificarse la omisión legislativa, se concederá a la responsable un término que no exceda de tres meses para expedir la norma jurídica solicitada. El incumplimiento a esta sentencia, será motivo de responsabilidad.

En lo conducente, serán aplicables a esta acción lo establecido en los incisos d), e), f), g) e i), de la fracción anterior; y

Estado de Chiapas. La denomina, *acción por omisión legislativa*, la Constitución del Estado, conforme al precepto siguiente:

ARTÍCULO 56°. la justicia del control constitucional local se erige dentro del régimen interior del estado, como un medio de control para mantener la eficacia y la actualización democrática de esta constitución, bajo el principio de supremacía constitucional.

El control constitucional local tiene por objeto dirimir de manera definitiva e inatacable los conflictos constitucionales que surjan dentro del ámbito interior

del estado, conforme a este artículo, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 103°, 105° y 107° de la constitución política de los estados unidos mexicanos.

Para el cumplimiento de las atribuciones del control constitucional local señaladas en las fracciones I y II del artículo 51° de esta constitución, el tribunal constitucional, conocerá y resolverá, en los términos que establezca la ley, con excepción en la materia electoral, de los medios de control constitucional siguientes:

III. de las *acciones por omisión legislativa*, cuando se considere que el congreso no ha resuelto alguna ley o decreto y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de esta constitución, que interponga:

- a) el gobernador del estado;
- b) cuando menos la tercera parte de los miembros del congreso.
- c) cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos.
- d) cuando menos el 5% de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.

La resolución que emita el tribunal constitucional que decrete la existencia de omisión legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el periódico oficial del estado; en dicha resolución se determinará como plazo un periodo ordinario de sesiones del congreso del estado, para que éste resuelva la omisión correspondiente. tratándose de legislación que deba aprobarse por el congreso, por mandato de la constitución política de los estados unidos mexicanos o de la constitución del estado de Chiapas, si el congreso no lo hiciere en el plazo fijado, el tribunal constitucional lo hará provisionalmente en su lugar y dicha legislación estará vigente hasta que el congreso subsane la omisión legislativa.

Estado de Quintana Roo. El legislador constitucional la denomina *acción por omisión legislativa*, según lo expresa en la Constitución del Estado, en la norma que se transcribe:

ARTÍCULO 105°. Para el cumplimiento de las atribuciones señaladas en la fracción VIII del Artículo 103° de esta Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional y Administrativa, integrada por un Magistrado numerario, que tendrá competencia para substanciar y formular, en los términos de la Ley respectiva, los correspondientes proyectos de resolución definitiva que se someterán al Pleno del Tribunal Superior de Justicia, en los siguientes medios de control:

III. De las acciones por omisión legislativa, cuando se considere que la Legislatura del Estado no ha resuelto sobre la expedición de alguna Ley o Decreto, y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de esta Constitución, siempre y cuando sean interpuestas por:

- a) El Gobernador del Estado; o
- b) Un Ayuntamiento del Estado.

La resolución que emita el Pleno del Tribunal Superior de Justicia que decrete el reconocimiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el Periódico Oficial del Estado.

En dicha resolución se determinará un plazo para que se expida la Ley o Decreto de que se trate la omisión, a más tardar en el período ordinario que curse o el inmediato siguiente de la Legislatura del Estado; pudiendo disminuir este plazo cuando el interés público lo amerite.

La Sala Constitucional y Administrativa, de oficio o a petición de parte, también conocerá de las contradicciones de tesis que se contengan en las resoluciones de las demás salas, debiendo presentar el proyecto al Pleno del Tribunal para los efectos de la fracción IX del Artículo 103 de esta Constitución. La Ley establecerá los términos en los que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia emita jurisprudencia, sobre la interpretación de Leyes, decretos y reglamentos locales, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

Estado de Nayarit. El constituyente estatal la denomina, *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, en virtud de expresarlo en la disposición constitucional como sigue:

ARTÍCULO 91°. En el Tribunal Superior de Justicia funcionará una Sala Constitucional-Electoral integrada por cinco magistrados, designados por el Pleno.

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia será a su vez el Presidente de la Sala Constitucional-Electoral.

La Sala Constitucional-Electoral, conocerá en los términos que señale la ley reglamentaria de los asuntos siguientes:

III. De las acciones de inconstitucionalidad por omisión, en contra de cualquier autoridad, a quien la Constitución o una ley ordena expedir una norma de carácter general y dicha omisión produce violaciones a esta Constitución.

El ejercicio de esta acción corresponderá a cualquier autoridad o vecino del Estado.

La resolución que declare fundada la acción de inconstitucionalidad por omisión, deberá ser aprobada cuando menos por tres votos y fijará el plazo para que la autoridad omisa expida la norma, el cual no podrá exceder de un año.

De tal manera que, estas legislaciones constitucionales estatales reguladoras de la *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, serán el referente preciso y adecuado para estudiar la institución de mérito, encontrando en las mismas el soporte

constitucional de su fundamentación, para obligar al legislador omiso a legislar y consecuentemente la norma constitucional sea plenamente eficaz.

Legislaciones de las cuales se podrá observar las características del proceso en estudio, para poder establecer sus elementos como son el órgano jurisdiccional, las fases del procedimiento y la ejecución de la sentencia constitucional.

6.5 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa

Como se ha venido tratando, el fin u objeto del proceso constitucional en estudio, es que *el legislador expida la norma complementaria de la ya inscrita en la Constitución*, en virtud de haber pasado un buen tiempo de estar en vigor la ley y no ha sido posible su complementación para su plena eficacia, por no haberse desarrollado los preceptos indicadores de la forma o manera de cumplirla plenamente.

Al respecto en forma muy precisa refiere *Laura Rangel Hernández*,¹⁴⁰

Entendemos por este (refiriéndose al objeto de control), el cuerpo normativo no desarrollado que se torna ineficaz por la inactividad legislativa; en este rubro también encontramos divergencias, ya que la mayoría de los órdenes jurídicos la circunscriben a la constitución, pero algunos la extienden a otros ordenamientos; la regla general es que la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa está diseñada para la defensa de la constitución, y así es como se aplica en la mayoría de los sistemas jurídicos, no obstante, en algunos casos se amplía su ámbito de protección, ya que se sanciona la inactividad legislativa que no permita que además de la Constitución del Estado, alguna constitución local, leyes federales, locales o ciertos actos generales desplieguen sus efectos jurídicos; por nuestra parte estimamos que es suficiente vincularla al cumplimiento y efectividad de la norma fundamental, federal o local según sea el caso.

Consecuentemente, el objeto de la acción es la orden de que expida el legislador la norma complementaria para que sea totalmente eficaz la norma constitucional en vigor, aunque como refiere *Rangel Hernández*, en algunos sistemas jurídicos amplían la acción a expedir leyes secundarias.

6.6 Órgano Jurisdiccional

La naturaleza misma de la *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, nos indica que debe tramitarse ante un órgano del mismo nivel o jerarquía de la materia motivo de la *litis*, que en el caso, es la no expedición de normas por parte

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 169

del órgano legislativo del Estado, para obligar a esa institución a que legisle en forma particular; la doctrina de justicia constitucional nos indica que debe ser un *tribunal constitucional*, totalmente independiente de los demás poderes, y que el planteamiento se haga mediante todo un proceso, teniendo sus bases normativas en la propia Constitución, de tal manera que será en la misma Carta magna en donde se encuentre la regulación de la institución ante la cual se deban de plantear este tipo de acciones de carácter constitucional, pero ese organismo de preferencia debe ser de naturaleza jurisdiccional.

Lo anterior, atendiendo a que la doctrina mexicana del proceso constitucional en cuanto a la materia, se ha inclinado en favor del sistema concentrado o austriaco, que se caracteriza por plantear la *litis*, mediante un procedimiento, dando oportunidad a las partes a defenderse, designado a un órgano esencialmente jurisdiccional.

Se ha seguido diverso criterio al respecto, ya que unos estados federados mexicanos norman en su Constitución institución especializada diversa a la de tribunal constitucional; así unos crean una *Sala Constitucional*, como parte del Supremo Poder Judicial Estatal; se observa en el mismo sentido que es *el Pleno* del Supremo Tribunal de Justicia Estatal, ante quien se plantean los procesos constitucionales y quien lo resuelve, o adoptan las dos figuras anteriores la primera para que ante la Sala Constitucional se procese el periodo de instrucción y ante el Pleno se tramite el periodo de juicio, es decir que sea esta institución la que dicte la sentencia constitucional.

Siguen los mismos criterios anteriores los Estados de la Federación Mexicana, ya que han adoptado unos, la Sala Constitucional totalmente independiente de los demás órganos de impartición de justicia; otros la Sala Constitucional pero dependiente del Supremo Tribunal de Justicia Estatal, así mismo otros, el Pleno del Tribunal Superior erigido en Tribunal Constitucional.

En los estados de la Unión federal mexicana, se observa lo siguiente:

a) Veracruz, regula en su Constitución a órganos de impartir justicia constitucional, siendo los siguientes: una *Sala Constitucional y el Pleno* del Tribunal Superior de Justicia;

b) Tlaxcala a: *el Pleno* del Tribunal Superior de Justicia;

c) Chiapas a: una *Sala Superior* integrante del Tribunal Superior de Justicia;

d) Quintana Roo a: una *Sala Constitucional y administrativa* (como una especie de primera instancia), y al Pleno del Tribunal Superior de Justicia (la segunda instancia);

e) El Estado de Nayarit norma en su Constitución a una *Sala Constitucional-Electoral*, integrada por cinco ministros, incluido en estos el Presidente del Tribunal Superior de Justicia.

Dependerá de la circunstancia de tiempo, cultura jurídica, del momento político, social, de estabilidad económica, de cultura democrática, el que se establezca en la Constitución a un órgano de impartir justicia constitucional como todo un tribunal constitucional independiente de los otros poderes del Estado, que sería lo ideal; pero la realidad nos indica que los litigios supremos sean planteados ante una Sala Constitucional o, lo más preponderante que el Pleno del órgano máximo de impartir justicia estadual se erija en Tribunal de Constitucionalidad.

6.7 Legitimación. Partes

La doctrina de la Teoría General del Proceso, es la que marca los lineamientos generales del derecho adjetivo, es la que le denomina a todos los que intervienen en un proceso partes, como todos sabemos son dos, *la actora y la demandada*, por regla general; son los que conforme a derecho tienen el acceso a intervenir en el proceso, con todos los derechos y obligaciones procesales que el juicio según el caso otorga. Aunque excepcionalmente puede llamarse a juicio a *un tercero* que tenga interés en el mismo.

En el *Derecho Procesal Constitucional* a estas instituciones (actora y demandada) se les denomina como *legitimación activa y legitimación pasiva*, aunado a lo anterior como se trata de derechos constitucionales en donde no solamente el facultado y obligado tienen esa aptitud, sino que también puede estar interesado otro, que en materia de amparo se le denominaba *tercero interesado*, en la doctrina del proceso constitucional se le designa como *tercero legitimado*. Otro interviniente en el proceso constitucional que por ser público tuviera interés, es el *Ministerio Público*, que salvaguarda los intereses del ente público precitado y que todo el proceso constitucional se conduzca conforme a la legalidad.

En conclusión, las partes en un proceso constitucional, por regla general pueden ser dependiendo de la naturaleza de la litis, los siguientes: a) *el sujeto de la legitimación activa*; b) *el sujeto de la legitimación pasiva*; c) *el tercero interesado legitimado*, y d) *el Ministerio Público*.

Específicamente en relación a la *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, se observan diversos criterios, atendiendo a la lectura de las legislaciones que tienen esta institución, y que se han venido citando tanto extranjeras como de los estados federados mexicanos.

Legitimación activa. Al respecto *Laura Rangel Hernández*,¹⁴¹ clasifica los diversos tipos de esta figura, atendiendo a las legislaciones constitucionales en donde contemplan la *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, de la siguiente manera:

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 162

A) legitimación amplia

-En el caso de Tlaxcala, México, son las autoridades estatales y municipales, Así como a las personas residentes en el Estado, lo que equivale a una acción popular.

B) legitimación semi-restringida

-En Brasil el Presidente de la República, la Mesa del Senado Federal, la Mesa de la Cámara de los Diputados, la Mesa de la Asamblea Legislativa, el Gobernador del Estado, el Procurador General de la República, el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil, los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional, las Confederaciones Sindicales o entidades de clase de ámbito nacional pueden acceder a este medio de control constitucional.

-En Chiapas, México, (según el texto vigente) pueden promoverla el Gobernador del Estado, cuando menos la tercera parte de los miembros del Congreso, cuando menos la tercera parte de los Ayuntamientos y en dicha reforma constitucional se agrega la posibilidad de que cuando menos el 5% de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral la ejerciten, lo que amplía un poco su ámbito de procedencia.

C) Legitimación restringida

-En Portugal de acuerdo con la reforma de 1982, podrá ejercerla el Presidente de la República, el Defensor del Pueblo con fundamento en una violación de los derechos de las regiones autónomas, y los Presidentes de las Asambleas Legislativas Regionales.

-En Veracruz, México, el Gobernador del Estado y cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos pueden promoverla.

-Por su parte en Quintana Roo, México, solo pueden promoverla el Ejecutivo Local o un Ayuntamiento del Estado.

De tal manera que la *legitimación activa*, como se puede observar de la clasificación que describe la maestra *Rangel Hernández*, sustentada en diversas constituciones, puede recaer esta legitimación en una gama de autoridades federales, estatales, municipales, como en empresas centralizadas descentralizadas, autónomas, así como en el justiciable o gobernado.

Legitimación pasiva. Igual que en la institución anterior, en el caso del *legitimado pasivo*, que es el omiso, el que tiene la obligación de legislar en un caso determinado, ordenado expresa o tácitamente por la propia Constitución, se pueden señalar dos supuestos: a) el *legitimado pasivo natural o específico*, que es el órgano legislativo federal o local, y b) el *legitimado pasivo general*, que puede recaer no solamente al órgano legislativo federal o local, sino también al Ejecutivo, inclusive al órgano legislativo municipal, es decir, cualquier órgano del Estado que expide leyes, en el sentido más amplio de la palabra, como las leyes propiamente dichas que

nacen de los órganos legislativos, las leyes-reglamentos que nacen de los órganos del ejecutivo, federal, local o municipal.

Rangel Hernández,¹⁴² con relación al *legitimado pasivo*, refiere que “tiene dos facetas, *restringida* si solamente opera respecto a las omisiones de los cuerpos formal y materialmente legislativos o bien *amplia*, si además, se involucra la inactividad del poder ejecutivo en torno a su facultad reglamentaria, y en ambos casos se refiere a la omisión en la emisión (ya legales o reglamentarias) que hagan operativa a la constitución”.

Tercero interesado legitimado y Ministerio Público. En otros procesos de control de constitucionalidad se observan diversos legitimados, deduciéndolo de otras instituciones o procesos de control de constitucionalidad, como siguiente:

Juicio de Amparo. En este instituto federal, están legitimados o son partes: a) el agraviado o quejoso; b) la autoridad responsable; c) el tercero interesado, y d) el Ministerio Público Federal (art. 5 de la Ley de la materia).

Controversia Constitucional. En este proceso son partes o tienen la legitimación activa: a) como actor, la entidad, el poder u órgano que promueva la controversia; b) como demandado, la entidad, el poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto de la controversia; c) como tercero o terceros interesados, las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105° de la Constitución Federal, que sin tener el carácter de actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia, y d) el Procurador General de la República (art. 10° de la *LR105C*).

Acción de Inconstitucionalidad. Los *legitimados* o partes conforme al Artículo 105° fracción II, pueden ser: a) los *legitimados activos*: minorías parlamentarias; el Ejecutivo Federal; Fiscal General de la República; partidos políticos; el *Ombudsman* Federal y estatal; Organismos autónomos; b) poseen la *legitimación pasiva*, los órganos que expidieron, promulgaron y publicaron la norma de carácter general que contradice a la Constitución. Como el objeto es una norma de carácter general, no observa la ley que se legitime a tercero interesado, ni al Fiscal General de Justicia como tercero, pero sí como activo (mayor amplitud al respecto en el capítulo V, subtema 5.7).

En conclusión, no se observa que pudiera tener legitimación el tercero interesado, o que pudiera existir, ni una intervención oficial del Fiscal en la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, ya que precisamente es una omisión, algo que no existe. Ello es lógico en virtud de que no puede aparecer un interés genérico del tercero o del Fiscal General, en virtud de que la omisión es del

¹⁴² *Ibidem*, p. 161

legislador, simplemente se le está obligando a legislar, lo que no afecta a ninguna de las partes porque estas no existen jurídicamente.

La falta de eficacia por una omisión del legislador no incide en que tengan que intervenir el tercero y el Fiscal General en esta institución o mecanismo procesal protectora de la Ley Fundamental.

6.8 Procedimiento

Iniciar el proceso de una *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, difiere en gran medida de los otros procesos de control de constitucionalidad como el Juicio de Amparo, la Controversia Constitucional y la Acción de inconstitucionalidad, pues la *omisión legislativa* es una cuestión de estricto derecho, relativa de la creación de las leyes, y que no se realizó, por lo que no requiere de medio de acreditamiento para su corroboración.

Atendiendo a lo anterior el *periodo de instrucción deberá ser breve*, estableciéndose un determinado número de días para que rinda su informe la autoridad legislativa omisa, quizás un breve tiempo para que formulen alegatos e inmediatamente deberá resolver el órgano constitucional notificándosele a la responsable la sentencia constitucional.

6.8.1 Periodo de instrucción

El periodo de instrucción, comprende según la doctrina del proceso constitucional, desde el momento que el ministro instructor dicta el auto de inicio admitiendo la demanda hasta que pone del conocimiento el proyecto de sentencia al Pleno del Tribunal Constitucional, o quien haga las veces de ello.

En forma particular el procedimiento en la *acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa*, deberá iniciarse mediante la correspondiente demanda por escrito, presentada por los que poseen la *legitimación activa*, conduciendo el ministro instructor el procedimiento, otorgándole un plazo al de la *legitimación pasiva* (el omiso), que bien puede ser entre quince a treinta días para que rinda informe. Quizás se otorgue a las partes un plazo de cinco a diez días para que *aleguen por escrito*, e inmediatamente después el ministro instructor deberá presentar ante el pleno del Tribunal Constitucional o quien haga las veces de ello, su proyecto de sentencia para que sea votado.

El Pleno del Tribunal Constitucional deberá *dictar la sentencia* ejecutoriada dentro de un plazo que deberá fijarse dentro de los quince a treinta días siguientes de presentado el proyecto de resolución por el ministro instructor.

La legislación constitucional y su reglamentación en los Estados de la Unión mexicana, en algunos de ellos, nos refieren en cuanto a la duración del procedimiento, lo siguiente:

a) *Ley de Control Constitucional del Estado de Tlaxcala*. En esta *Ley* se otorga al legislador omiso diez días para contestar (art. 85°);

b) *Ley de Control Constitucional para el Estado de Chiapas*. Refiere la *Ley* que el plazo para que informe será de quince días (art. 104°); remitidos o transcurrido el plazo para que informe el legislador omiso, se fijara un plazo de cinco días para alegatos (art. 105°). Concluido el plazo anterior el ministro instructor propondrá a la Sala Superior, el proyecto de sentencia para la resolución definitiva del asunto planteado (art. 109°).

c) *Ley Reglamentaria de los artículos 104° y 105° de la Constitución del Estado de Quintana Roo*. La autoridad legislativa omisa tiene quince días para rendir informe, concluido el plazo o rendido el informe se concederá cinco días para que aleguen, e inmediatamente después el ministro instructor presentará a la Sala el proyecto de sentencia para que se vote y se convierta en resolución definitiva (arts. 103°, 104° y 105°)

d) *Ley de Control Constitucional del Estado de Nayarit*. Ley que establece en relación a la omisión legislativa el plazo de diez días para que rindan informe. La sentencia deberá de dictarse dentro de los 30 días de cerrado el periodo de instrucción (art. 43°).

Los lineamientos que establecen las anteriores legislaciones corrobora la idea de la doctrina constitucional, debido a que la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa se tramita mediante un *proceso*, ante autoridad *jurisdiccional*, que tiene la naturaleza de un tribunal constitucional, otorgándole al legitimado pasivo un plazo que va entre diez y quince días para que rinda informe, como una especie de contestación, no se aprecia una dilación probatoria en virtud de que lo controversial es de estricto orden jurídico, pero entendiendo a esa característica de ser de estricto derecho se aprecia un *plazo de alegatos*, para la argumentación correspondiente; observando también que cerrada la instrucción deberá dictarse la resolución colegiada dentro de un plazo no mayor de treinta días.

6.8.2 Sentencia. Efectos

El fallo constitucional siempre deberá ser votado por una mayoría calificada, deberá estar revestido de las formalidades que toda sentencia en sentido genérico debe contener, pero en el caso, lo más relevante es a lo que condena, siendo *estimatoria*, es decir, que ha procedido el planteamiento *del activo*, por lo que quedó debidamente acreditada la omisión legislativa y que consecuentemente obliga a la expedición de la norma que debió de legislar, y no lo hizo, ¿cómo debe ordenarse? Será *desestimatoria* si no reúne la mayoría calificada.

Se han adoptado diversos criterios en cuanto a la ejecución de la resolución constitucional como los siguientes:

- a) llamado de atención o recomendación de legislar;
- b) otorgamiento de un plazo para la expedición de las normas generales omitidas;
- c) establecimiento de directivas al legislador, señaladas en la sentencia;
- d) dictado provisional en la sentencia de las normas omitidas por el Tribunal Constitucional, y
- e) la fijación del monto del resarcimiento del perjuicio indemnizable a cargo del Estado.

Al respecto *Rangel Hernández*,¹⁴³ refiere:

En el capítulo anterior analizamos las distintas alternativas que el derecho comparado ofrece para la solución de inconstitucionalidad por omisión legislativa que van desde la simple declaración de existencia de la inactividad legislativa vulneradora de la constitución, hasta la posibilidad de que el órgano jurisdiccional subsane la omisión e incluso en algún caso concede un resarcimiento económico al promovente, pasando por la exhortación al legislador para que emita las disposiciones respectivas, el establecimiento de plazo para ello e incluso la emisión de lineamientos que han de cubrir las nuevas disposiciones.

Por vía de ejemplo se observa en las legislaciones cómo se debe cumplir lo estatuido en las sentencias definitivas de las *acciones de inconstitucionalidad por omisión legislativa*.

I. *Ley de Control Constitucional para el Estado de Chiapas*. El precepto que se transcribe ordena que sea publicada la sentencia en el Periódico Oficial, ordenando que cumpla la sentencia dentro del *plazo de dos periodos* ordinarios del Congreso Local.

ARTÍCULO 110°. La resolución que emita la Sala Superior del Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado, que decrete la existencia de la omisión legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el periódico oficial del Estado. En dicha resolución se determinara un plazo que comprenda dos periodos ordinarios de sesiones del congreso del estado, para que éste resuelva sobre la iniciativa de ley o decreto de que se trate la omisión.

II. *Ley Reglamentaria de los artículos 104 y 105 de la Constitución del Estado de Quintana Roo*. La Ley deja en libertad al juzgador constitucional establecer el plazo, pero que no pase del periodo ordinario siguiente, así lo ordena:

¹⁴³ *Ibidem*, pp. 171 y 172

ARTÍCULO 109°. La resolución que emita el Pleno, que decreta la existencia de la omisión legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado. En dicha resolución se determinará un plazo para que se expida la Ley o decreto de que se trate la omisión, que será a más tardar en el período ordinario que curse o el inmediato siguiente el Congreso del Estado; pudiendo disminuir este plazo cuando el interés público lo amerite.

III. *Ley de Control Constitucional del Estado de Nayarit.* También esta Ley, expresa un plazo, como lo relata:

ARTÍCULO 81°. La sentencia que declare fundada la acción deberá ser aprobada cuando menos por tres votos y fijará el plazo para que la autoridad omisa expida la norma, el cual no podrá exceder de un año.

Indudablemente que este proceso de control de constitucionalidad, denominado acción de *inconstitucionalidad por omisión legislativa*, relativamente nuevo en el *Derecho Procesal Constitucional*, encontrará su justo equilibrio en el ordenar que se expida la ley por parte del tribunal constitucional fiel intérprete de la ley suprema, que es un poder soberano que tiene el Estado emanado del pueblo, con el otro órgano legislativo que también es un poder soberano de idéntica jerarquía que el anterior como parte integrante del Estado, en el quedar obligado a la expedición de la ley omisa por mandato de supremacía de la Constitución.

Como podrá observarse, hay un notable avance en las legislaciones locales respecto del proceso en estudio, que indudablemente fortalecen la doctrina del proceso constitucional.

CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

SUMARIO

7.1 Introducción. 7.2 Antecedentes. 7.3 Cuestión de Inconstitucionalidad. Noción. 7.4 Fundamento Constitucional. 7.5 Objeto de la Cuestión de Inconstitucionalidad. 7.6 Órgano Jurisdiccional. 7.7 Legitimación. Partes. 7.8 Procedimiento. Doctrina 7.8.1 Periodo de instrucción. Doctrina 7.8.2 Sentencia. Efectos. 7.9 Observaciones especiales. 7.10 Legislación estatal.

7.1 Introducción

Lo más importante de las personas y de los ciudadanos son sus derechos fundamentales o esenciales, que se encuentren debidamente garantizados, denominados en nuestro siglo XXI, como derechos humanos, trátase de derechos naturales del hombre o de derecho cívicos, también denominados democráticos, no como ideales plasmados en un documento, sino más bien eficaces, es decir, que se respeten y en su caso, que se obligue a quienes los violenten; a su respeto, a su acatamiento, de esa manera se justifica que estén plasmados en una institución jurídica llamada Constitución, por otra parte que se encuentren debidamente delimitadas y precisadas las atribuciones del Estado mediante normas jurídicas para el ejercicio de su encomienda, de tal manera que no dé lugar a dudas en cuanto al ejercicio de sus atribuciones, a la naturaleza de sus facultades, sus aéreas competenciales, de ahí, que estén debidamente plasmadas con toda claridad en la Ley Fundamental, en caso de su invasión, de su abuso, se obligue a los arbitrarios a acatar la norma supra-legal.

Por eso es la institución, un fuero supremo, normatividad máxima del orden jurídico que no puede tener su vigilante de cumplimiento obligatorio en otra parte que en su misma naturaleza, en la propia Constitución, a esa cualidad, se le denomina control de constitucionalidad. En ese sentido, cita *Hans Kelsen*, “una Constitución a la que le falta la garantía de la anulabilidad de los actos inconstitucionales no es plenamente obligatoria en su sentido técnico”.¹⁴⁴

¹⁴⁴ KELSEN, Hans, *óp. cit.*, p. 510

Control de constitucionalidad, institución que casi desde su nacimiento aparece mediante dos sistemas, denominados difuso o americano uno y, concentrado, austriaco o europeo, el otro, ya observados en el capítulo primero; modelos que en su nacimiento se aprecia con nitidez su diferenciación, pero con el transcurrir del tiempo, en los diversos Estados en que han sido instrumentados, se observa un acercamiento de ambos, en la creación de procedimientos de control de constitucionalidad, denominando a esa aproximación modelos híbridos o mixtos, por los doctrinarios de la materia, otros los establecen como un tercer sistema de control de la constitucionalidad.

Un acercamiento de ambos sistemas se puede observar en el proceso en estudio, en virtud de las características muy propias, quizás exclusivas de la *cuestión de inconstitucionalidad*, pues, en este proceso, su peculiaridad es que se observa y regula como consecuencia de estar en trámite un procedimiento ordinario, en el cual la parte actora o la demandada se fundan en una ley general que a criterio del *juzgador ordinario* pudiera ser inconstitucional -incluso cualquiera de las partes ya avanzado el ordinario- le nace la atribución de solicitarle al juzgador la inaplicación del precepto fundatorio por ser inconstitucional, atendiendo a ello, como potestad exclusiva del juzgador acude ante el tribunal de control de constitucionalidad para que emita resolución sobre la constitucionalidad o no de la norma general base del juicio ordinario en trámite, que está bajo su competencia para aplicarla o no al caso en concreto.

En ese orden de ideas, cita *Giancarlo Rolla*,¹⁴⁵

Sectores competentes de la doctrina han definido el juicio de constitucionalidad en vía incidental (refiriéndose al proceso de la cuestión de inconstitucionalidad) como “la frontera entre los dos modelos”: el objeto del litigio es la constitucionalidad de la ley en abstracto, pero el planteamiento de la cuestión prejudicial arranca de un caso concreto y tienen por objeto no el puro enunciado de la ley, sino una norma de la que resultan inmediatamente derechos y obligaciones para las partes del proceso.

Procedimiento de la *cuestión de inconstitucionalidad*, también denominado en Europa como “juicio de constitucionalidad en vía incidental”, que no la prevé la Constitución Federal mexicana, pero a partir del año 2000, algunos Estados locales la estatuyen en sus disposiciones fundamentales como el Estado de Veracruz.

¹⁴⁵ ROLLA, Giancarlo. *Juicio de legitimidad constitucional y tutela de los derechos fundamentales*. Revista de Derecho Procesal Constitucional, tomo 3, año 2005, p. 279

Proceso constitucional que se encuentra regulado en diversos países, como lo alude Astudillo Reyes,¹⁴⁶

Los órdenes jurídicos establecidos o reestablecidos inmediatamente después de la Segunda Guerra Mundial, o bien aquellos producto de la conclusión exitosa de transiciones del autoritarismo a la democracia, han sido pioneros en la institucionalización de la cuestión de inconstitucionalidad; hablamos por supuesto de Austria, Italia, Alemania, Bélgica y un poco más adelante, España.

Los europeos estatuyeron más procesos de control de constitucionalidad como un límite a los proclives a regímenes militares, que mediante la fuerza armada se impusiesen como gobierno, a estas actitudes se prefirió a más orden jurídico.

7.2 Antecedentes

El maestro Hans Kelsen,¹⁴⁷ en su artículo *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, publicado en 1928, hace mención al proceso en estudio (primer antecedente), cuando refiere en el subtema 5º., que denomina, *El procedimiento de control de constitucionalidad*, que es sumamente importante el modo de iniciar un procedimiento ante el tribunal constitucional para cumplir su misión de protector de la Constitución. De tal manera que sin mencionar por su nombre al proceso de mérito, escribe:

Entre varias soluciones posibles, se pueden indicar las siguientes: autorizar y obligar a todas las autoridades públicas que debiendo aplicar una norma tengan dudas sobre su regularidad, a interrumpir el procedimiento en el caso concreto y a interponer al tribunal constitucional una demanda razonada para examen y anulación eventual de la norma. Se podría, también, otorgar este poder exclusivamente a ciertas autoridades superiores o supremas -ministros y Cortes supremas- o, incluso restringirlas únicamente a los tribunales, bien que la exclusión de la administración no sea -tomando en cuenta el acercamiento creciente entre su procedimiento y el de la jurisdicción- perfectamente justificable.

Si el tribunal constitucional anulara la norma atacada -y solo en este caso- la autoridad demandante no debería aplicarla al caso concreto que dio origen a su demanda, sino decidir como si la norma -que es, de manera general anulada pro futuro- no hubiera estado en vigor cuando el caso se produjo.

¹⁴⁶ ASTUDILLO REYES, César I. *Ensayos de Justicia constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas*, p. 88

¹⁴⁷ KELSEN, Hans, *op. cit.*, p. 507

En esencia *Kelsen*, está creando el proceso que ahora se denomina de *la cuestión de inconstitucionalidad*, doctrina que es adoptada con posterioridad en la Constitución Austriaca.

A manera de antecedentes se citan disposiciones constitucionales relativas a la cuestión de inconstitucionalidad, contenidas en diversos países que la observan, inscribiéndolas en sus documentos fundamentales en la segunda mitad del siglo XX, en virtud de que antes del 2000, no se tienen disposiciones relativas en la legislación federal y local mexicana.

Austria. Siguiendo la doctrina kelseniana, la Constitución que hoy rige a Austria en el artículo 140°, regula *la cuestión de inconstitucionalidad*, al referir en la primera parte del párrafo primero lo siguiente:

1. El Tribunal Constitucional entenderá de la posible anticonstitucionalidad de una ley federal o regional a instancias del Tribunal Administrativo, del Tribunal Supremo o de cualquier tribunal llamado a resolver en segunda instancia, si bien conocerá de oficio cuando el propio Tribunal constitucional tenga que aplicar la ley a un litigio pendiente.

Entenderá asimismo de la posible anticonstitucionalidad de las leyes regionales, a instancias, en su caso, del Gobierno federal, y de la posible anticonstitucionalidad de las leyes federales, a instancias, en su caso, de un Gobierno regional o de un tercio de los miembros del Consejo Nacional. Se podrá disponer por ley constitucional regional (*Landesverfassungsgesetz*) que tenga también este derecho de recurso (*Antragsrecht*) un tercio de los componentes de la Asamblea regional, en cuanto a la inconstitucionalidad de leyes regionales. El Tribunal Constitucional conocerá igualmente de la anticonstitucionalidad de las leyes a instancia de cualquier persona que afirme haber sido directamente perjudicada en sus derechos por dicha razón, cuando la ley haya cobrado fuerza vinculante para dicha persona sin necesidad de haberse dictado decisión judicial ni resolución administrativa individual. Se aplicará por analogía a estas reclamaciones el párrafo 3 del artículo 89.¹⁴⁸

Claramente se observa de la norma suprema austriaca, que a instancias de los tribunales ordinarios intervendrá el Tribunal Constitucional para resolver sobre la inconstitucionalidad de una ley en un litigio pendiente de solución en la jurisdicción del referido tribunal ordinario, que está bajo su competencia.

Italia. En el título VI, *De las Garantías Constitucionales*, Sección Primera, *Del Tribunal Constitucional*, la Constitución Italiana establece las facultades de este órgano de control, de la manera siguiente:

¹⁴⁸ Disponible en: <http://www.ces.es/TRESMED/docum/aus-cttn-esp.pdf>

ARTÍCULO 134. El Tribunal Constitucional Juzgará:

Sobre las controversias acerca de la legitimidad constitucional de las leyes y de los actos con fuerza de ley del Estado y de las Regiones;

Sobre los conflictos de atribuciones entre los poderes del Estado y sobre los que surjan entre el Estado y las Regiones y entre las Regiones;

Sobre las acusaciones entabladas contra el Presidente de la República y los Ministros conforme a la Constitución.

ARTÍCULO 137°. Una Ley constitucional establecerá las condiciones, las formas, los plazos de interposición de los recursos de legitimación constitucional y las garantías de independencia de los magistrados del Tribunal.

Se establecerán por ley ordinaria las demás normas necesarias para la constitución y el funcionamiento del Tribunal. Contra las decisiones del Tribunal Constitucional no se dará apelación.¹⁴⁹

Mandato supremo que el Tribunal Constitucional resuelva los conflictos de constitucionalidad, además, esta atribución suprema será debidamente reglamentada como lo dispone la misma Constitución Italiana en el artículo 137°, antes citado. En ese sentido *Alfonso Celotto*,¹⁵⁰ refiere, que “el 31 de enero de 1948 fue aprobada -con bastante rapidez, habiendo dejado de lado la idea de formas de recurso popular directo adverso a las leyes, sobre las cuales no existía un consenso unitario- la ley constitucional n. 1 de 1948. Así fue como se eligió que la forma de acceso para elevar la cuestión a la Corte Constitucional, sea *in via incidentale*, a través de un juez, durante un litigio, y se dictaron las reglas para impugnar aquellas leyes estatales por parte de las Regiones, *in via diretta*, cuando considerasen que aquellas invadiesen la esfera de competencia no delegada”.

España. Nación que por haber pasado por diversos conflictos que desembocan en gobiernos dictatoriales en el siglo XX, ha aprendido que la mejor defensa de sus derechos es contar con una Constitución firme que contenga los medios más eficaces de control de constitucionalidad, dentro de ello, un Tribunal Constitucional como garantía de supervisión de la constitucionalidad, premisa sumamente relevante de los Estados democráticos, con sus respectivos procesos de control de la Constitucionalidad.

La Constitución Española dentro de sus procesos establece el de la *cuestión de inconstitucionalidad* en el artículo 163, al ordenar lo siguiente:

¹⁴⁹ Disponible en: <http://www.ces.es/TRESMED/docum/aus-cttn-esp.pdf>

¹⁵⁰ CELOTO, Alfonso. *La Corte Constitucional en Italia*, p. 31

ARTÍCULO 163. Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos.¹⁵¹

Con claridad el constituyente español, le proporciona la facultad a los órganos judiciales para que puedan acudir ante el Tribunal Constitucional, en el caso, de que consideren que la norma aplicable al asunto que se ventila en su jurisdicción ordinaria pudiera ser contraria a la Constitución, para que el Supremo órgano de control de la constitucionalidad resuelva sobre la constitucionalidad o no de la norma aplicable en el litigio, que ventila un órgano ordinario judicial. Más aún, ordena sea expedida la ley reglamentaria de este mandamiento constitucional.

En el continente americano, se pueden citar algunos países que han adoptado en sus documentos de soberanía, el proceso en estudio denominado de *la cuestión de inconstitucionalidad* por unos, juicio de constitucionalidad en vía incidental por otros, aunque atendiendo a sus características que lindan entre los dos sistemas de control bien podría denominársele *acción indirecta de inconstitucionalidad*.

Costa Rica. Nación centroamericana regula el proceso en su Constitución, en el Título I, denominado *De la República*, Capítulo Único, como sigue:

ARTÍCULO 10°. Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público. No serán impugnables en esta vía los actos jurisdiccionales del Poder Judicial, la declaratoria de elección que haga el Tribunal Supremo de Elecciones y los demás que determine la ley.

Le corresponderá además:

- a) Dirimir los conflictos de competencia entre los dos Poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones, así como con las demás entidades u órganos que indique la ley.
- b) Conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional, de aprobación de convenios o tratados internacionales y de otros proyectos de ley, según se disponga en la ley. (Ref. Const. 7128 de 18 de agosto de 1989).¹⁵²

¹⁵¹ Disponible en: http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf

¹⁵² Disponible en: <http://www.cesdepu.com/nbdp/copol.htm>

Se desprende de la norma constitucional que una Sala Constitucional resolverá sobre la inconstitucionalidad de normas de cualquier naturaleza, regulando la forma y el procedimiento una ley reglamentaria.

La *Ley de la Jurisdicción Constitucional*, es la reglamentaria del precepto citado, normando la cuestión de inconstitucionalidad en el Título IV, denominado *De las cuestiones de constitucionalidad*, Capítulo III, con epígrafe, *De las consultas judiciales de constitucionalidad*, como sigue:

ARTÍCULO 102°. Todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tenga dudas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento. (Ref. Ley 9003 de 31 de octubre de 2011).

ARTÍCULO 103°. Las consultas a que se refiere el artículo anterior serán procedentes en todo caso, sin perjuicio de otras que se hayan planteado, o de acciones de inconstitucionalidad interpuestas o que se interpongan en el mismo proceso.

ARTÍCULO 104°. La consulta se formulará mediante resolución en la que se indicarán las normas, actos, conductas u omisiones cuestionados, y los motivos de duda del tribunal sobre su validez o interpretación constitucionales. Se emplazará las partes para que dentro de tercero día y se suspenderá la tramitación del proceso o recurso Hasta tanto la Sala Constitucional no haya evacuado la consulta.

Al enviar la consulta, se acompañará el expediente o las piezas pertinentes.

ARTÍCULO 105°. De la consulta se dará audiencia a la Procuraduría General de la República, si no fuere parte en el proceso o recurso principal. Las partes, en este último caso podrán apersonarse ante la Sala, únicamente para los efectos de que sean notificados.¹⁵³

Como se observa de la legislación ordinaria en cita, denomina a la institución en estudio *Consulta Judicial de Constitucionalidad*. Sigue las mismas condicionantes de la doctrina, ya que el juez ordinario está legitimado para acudir ante el Tribunal Constitucional cuando le asalte la duda sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento o competencia.

7.3 Cuestión de Inconstitucionalidad. Noción

Como quedó relatado, el proceso de la *cuestión de inconstitucionalidad*, lo crea doctrinalmente *Hans Kelsen*, en su artículo *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*,

¹⁵³ Disponible en: <http://www.cesdepu.com/nbdp/ljc.htm>

adoptándolo la Constitución Austriaca, posteriormente la Italiana, la Alemana y más recientemente la Española, como lo menciona *Astudillo Reyes*, así como en el continente americano es adoptado por diversos estados como Costa Rica, Paraguay, y Uruguay entre otros.

Procedimiento de control de constitucionalidad que precisamente nace o se propicia dentro de un juicio que está llevando un juez ordinario, en el cual una de las partes funda su pretensión en una norma de carácter general, que a *criterio del juzgador* básicamente (también, lo pudieran plantear al juzgador ordinario, las partes), pudiera no ser el precepto fundatorio de la acción, conforme a la constitución, según su apreciación, *creándole duda* en su futura aplicación en el caso bajo su competencia, por lo que atendiendo a ser como todo impartidor de justicia lo es, respetuoso de la Constitución y, no tener la facultad expresa de la inaplicabilidad de la norma inconstitucional, acude ante el Tribunal Constitucional para que *decida sobre la duda* que le plantea: *norma o ley general vs. Constitución*, en el caso concreto bajo su jurisdicción, para que dictando la resolución constitucional relativa, y notificado de ella el juez ordinario pueda resolver conforme a la *fiel interpretación* que hizo el Tribunal Constitucional.

En ese sentido, refiere *Ángela Figueruelo Burrieza*,¹⁵⁴ desde la perspectiva española:

La cuestión de inconstitucionalidad o control concreto, que recibe su influencia del modelo difuso americano de control de constitucionalidad de normas, aparece reconocida en el Artículo 163º de la CE. Se establece en este precepto que cuando un órgano judicial considere en medio de un proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo, pudiera ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional.

Pablo Pérez Tremps,¹⁵⁵ al respecto cita,

El eje central del sistema continental de justicia constitucional seguido en España es el reconocimiento del monopolio del control de las normas con fuerza de ley a favor del Tribunal Constitucional. Ahora bien, una de las características de ese mismo modelo es la incorporación de los órganos judiciales a la tarea de depuración del ordenamiento. Estos, en efecto, no pueden declarar la inconstitucionalidad de una norma con fuerza de ley pero sí colaboran en dicha tarea instando el control del Tribunal Constitucional mediante la denominada

¹⁵⁴ FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela. *Ensayos de Justicia Constitucional sobre derechos y libertades*, p. 218

¹⁵⁵ PÉREZ TREMPs, Pablo. *Los Procesos Constitucionales. La experiencia Española*, pp. 63 y 64

“cuestión de inconstitucionalidad”. La Constitución Española siguiendo también los ejemplos alemán e italiano, en su art. 163º, dispone a este respecto que “*Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos*”.

Lo fundamental de este proceso doctrinalmente es en la atribución que la Constitución le otorga al juzgador ordinario de plantear su duda al tribunal constitucional.

David Cienfuegos Salgado,¹⁵⁶ en la elaboración de un proyecto de Constitución local mexicano hace la referencia siguiente:

La Corte Constitucional tendría facultades para resolver las cuestiones de constitucionalidad que le planteen los órganos jurisdiccionales o administrativos del Estado. Estas peticiones tendrían lugar cuando hubiere duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local en los procedimientos de que tenga conocimiento. A diferencia de otros modelos, la idea es no restringir el uso de la institución únicamente a los procesos judiciales.

En casos especiales, la Corte Constitucional podrá solicitar al Congreso del Estado que opine, en un plazo no mayor de treinta días sobre la interpretación auténtica de las leyes y decretos que hubiere emitido.

Por su parte Astudillo Reyes,¹⁵⁷ manifiesta:

La institución se configura entonces como el procedimiento mediante el cual las autoridades judiciales -en plural, puede ser cualquiera- acuden al órgano recipiendario del control de constitucionalidad para plantearle la duda de constitucionalidad de la norma que están aplicando en un determinado proceso judicial, con el objeto de que dicha instancia resuelva la cuestión y determine si la norma es conforme a la Constitución. Con la institución se intenta conciliar el principio de respeto a la ley con el de eficacia directa de la Constitución. El Juez no puede, en ese sentido, dejar de aplicar la ley ante su convencimiento de que no es constitucional; lo que sí puede es solicitar la opinión autorizada de quienes ejercen la función de cierre constitucional para despejar la duda.

¹⁵⁶ CIENFUEGOS SALGADO, David. *Una propuesta para la justicia constitucional local en México*, en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, tomo 4, año 2005, pp. 125 y 126

¹⁵⁷ ASTUDILLO REYES, César I, *óp. cit.*, p. 89

Apreciaciones de *Kelsen, Figueruelo Burrieza, Pérez Tremps, Cienfuegos Salgado y Astudillo Reyes*, que aportan una serie de aspectos esenciales para emitir la noción de la *Cuestión de Inconstitucionalidad* (proceso también denominado juicio de constitucionalidad en vía incidental, consulta judicial de constitucionalidad o acción indirecta de inconstitucionalidad), aspectos que son los siguientes:

Primero: para que el Tribunal Constitucional pueda decidir acerca de la inconstitucionalidad o no de una norma de carácter general o con fuerza de ley, en el caso, requiere que *se encuentre radicado en un juzgado un proceso*, en el que se imparte justicia ordinaria.

Segundo: dentro del proceso, el fundamento sea una norma de carácter general, que a criterio del juzgador que lleva el caso concreto *tenga duda* de su aplicabilidad al sentenciar, atendiendo a que considera que el precepto es inconstitucional, también pudiera ser a petición de las partes, para que lo solicite el juzgador ordinario al Tribunal Constitucional.

Tercero: es *facultad exclusiva del juez ordinario* la decisión de acudir ante el tribunal constitucional, planteándole la duda de poder aplicar o no el precepto que invocan las partes, para que despeje la referida duda en cuanto a su constitucionalidad o no del precepto invocado por las partes.

Cuarto: remisión del expediente ante el Tribunal Constitucional que deberá constar dentro del mismo la *suspensión del procedimiento*, antes de dictar la sentencia definitiva.

Quinto: admitido el planteamiento, que será competencia exclusiva del Tribunal Constitucional, tendrá la *obligación de notificar a todos los legitimados*.

Sexto: el Tribunal Constitucional decidirá la *cuestión de inconstitucionalidad*, que en el caso de que sea estimatoria, será con efectos *erga omnes*. Sea cual fuere la ejecutoria deberá de notificarle a las partes, remitiendo el expediente al juzgador ordinario para su conclusión procesal.

Séptimo: característica *sui generis* del proceso de la *cuestión inconstitucional* que participa de dos fases: a) la inicial ante juez ordinario o de legalidad, pero dentro de un procedimiento en específico, denominándole a esta primera fase por la doctrina en referencia al proceso constitucional, proceso a quo; b) la segunda fase compete a Tribunal Constitucional, como órgano exclusivo de control de la constitucionalidad en los sistemas concentrados, denominándole la doctrina a esta segunda parte del proceso de justicia supra-legal, *proceso ad quem*.

Consecuentemente, la *Cuestión de Inconstitucionalidad* (que bien pudiera denominarse acción indirecta de inconstitucionalidad a semejanza del juicio constitucional de amparo indirecto mexicano), con las características o elementos relevantes anteriores se puede emitir la noción siguiente: *la Cuestión de Inconstitucionalidad*

es el proceso que nace cuando un juez ordinario considera que la norma aplicable al caso bajo su jurisdicción, pueda ser contraria a la constitución, o tenga duda de ello, por lo que plantea la cuestión al Tribunal Constitucional para que resuelva el planteamiento constitucional.

El juez ordinario, también denominado natural, tendrá la cualidad de ser el A Quo, mientras que propiamente el Tribunal Constitucional, será el *Ad Quem*, haciendo las veces de tribunal revisor.

7.4 Fundamento Constitucional

La *Cuestión de Inconstitucionalidad*, al igual que el de acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, como proceso no lo prevé explícitamente la legislación federal mexicana, pero si se observa el nacimiento de estas dos figuras procesales de control de constitucionalidad a partir del año 2000, en diversas legislaturas locales mexicanas, lo que obliga a la consulta de doctrina y legislación de algunos países que contemplan la institución en estudio, así como a la observación de la legislación de los Estados locales mexicanos que la prevén.

Pérez Tremps,¹⁵⁸ justificando mediante la argumentación correspondiente la validación de la *Cuestión de inconstitucionalidad*, en su nación que adopta el modelo de control concentrado, escribe:

El eje central del sistema continental de justicia constitucional seguido en España es el reconocimiento del monopolio del control de las normas con fuerza de ley a favor del Tribunal Constitucional. Ahora bien, una de las características de ese mismo modelo es la incorporación de los órganos judiciales a la tarea de depuración del ordenamiento. Éstos, en efecto no pueden declarar la inconstitucionalidad de una norma con fuerza de ley, pero sí colaboran en dicha tarea instando el control del Tribunal Constitucional mediante la denominada cuestión de inconstitucionalidad.

En el mismo sentido *Figueruelo Burrieza*,¹⁵⁹ refiere:

Las ventajas se aprecian en la ampliación de la legitimación, ya que, todos los jueces y tribunales ordinarios del país se convierten en colaboradores del Tribunal Constitucional a la hora de depurar el ordenamiento jurídico”. “El esquema del sistema de fuentes español que establece al juez ordinario como juez de la legalidad le impide dejar sin aplicar la ley vigente y aplicar la norma constitucional que considera infringida por la anterior. El monopolio exclusivo

¹⁵⁸ PÉREZ TREMPs, Pablo, *óp. cit.*, pp. 63 y 64

¹⁵⁹ FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela, *óp. cit.*, p. 219

de rechazo lo tiene el Alto Tribunal el cual comunicará la sentencia recaída al órgano judicial competente para la decisión del proceso.

Ambos fundan esencialmente en la depuración del ordenamiento jurídico, obviamente que sea contrario a la Constitución, de ahí la obligación de los órganos ordinarios de impartir justicia, el de hacerlo con la convicción de que las normas que apliquen en los casos en concreto sean acordes a la Constitución, que de no serlo o tener la duda sobre la cuestión, en virtud de vivir bajo el sistema concentrado de control, es deber ineludible de plantear la referida cuestión al fiel intérprete de la ley suprema, el Tribunal Constitucional.

Giancarlo Rolla,¹⁶⁰ quien le denomina *juicio de legitimidad constitucional en vía incidental*, apoyándose en la doctrina española afirma:

La cuestión de constitucionalidad es un instrumento puesto a disposición de los órganos judiciales para conciliar la doble obligación en que se encuentran de actuar sometidos a la ley y a la Constitución. El juicio de legitimidad constitucional en vía incidental permite liberar al ciudadano del *status subjectionis* en relación a una norma inconstitucional. En otras palabras se puede afirmar que la justificación de la cuestión de inconstitucionalidad se mueve en dos planos: impedir que el juez aplique una ley inconstitucional y evitar que se produzcan efectos inconstitucionales e inmediatos sobre posiciones subjetivas enfrentadas en un proceso.

El fundamento de la *Cuestión de Inconstitucionalidad* como le denominan la mayoría de los doctrinarios, pero que bien podría llamarse *acción indirecta de inconstitucionalidad*, en la legislación mexicana se encuentra en básicamente en el artículo 133° de la Constitución Federal, al mandar:

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.

En virtud de establecer casi literalmente el principio de la *supremacía de la Constitución*. Aunque cabría precisar que no se necesitaba establecerlo literalmente,

¹⁶⁰ ROLLA Giancarlo. *Juicio de legitimidad constitucional y tutela de los derechos fundamentales*. En Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, tomo 3, año 2005, enero-Junio, p. 280

pues la Constitución como expresión soberana del pueblo en si misma conlleva la imperatividad, su obligado acatamiento. En el mismo sentido holístico o global, nuestra Nación adoptó como sistema de control de constitucionalidad el concentrado, austriaco o europeo, como lo infiere *Gudiño Pelayo*, al manifestar que “después de una prolongada evolución histórica, quedó establecido un sistema integral de defensa de la Constitución de carácter concentrado, compuesto por cuatro procedimientos judiciales debidamente diferenciados y acotados”.¹⁶¹

De tal manera que, atendiendo al sistema concentrado de control que tiene como sello distintivo que la declaración de inconstitucionalidad sea hecha por un solo órgano de justicia, que le denomina la doctrina Tribunal Constitucional, en nuestro país hace las veces de Tribunal Constitucional la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En ese orden de ideas la legislación mexicana se ha inclinado preponderantemente por el sistema concentrado de control tanto en la legislación constitución federal como en las normas supremas estatales.

En ese razonamiento, *la cuestión de inconstitucionalidad*, no controvierte el sistema concentrado, pues, aunque conoce de la posible contradicción con la norma suprema, un juzgador ordinario, no lo resuelve, sino que lo remite al que goza del monopolio de la justicia constitucional para que decida su concordancia o no a la Carta Magna, así mismo se reglamenta la garantía, para que se conduzca a manera de juicio, es decir mediante un procedimiento.

Cabe hacer la precisión que en nuestro sistema federal de derecho no contempla el proceso en estudio, pero si se observa en diversas legislaciones estatales mexicanas.

7.5 Objeto de la Cuestión de Inconstitucionalidad

Como quedó relatado en el Capítulo V, precisamente en el subtema 5.6, la razón del proceso refiriéndose a la acción de inconstitucionalidad, es la dilucidación de que la norma o ley es inconstitucional, por parte del Tribunal Constitucional, que trae consigo efectos de anulabilidad, más bien, puede generalizarse, es el propósito de todos los procesos de constitucionalidad que siempre impere la Constitución. De tal manera que en el caso de la *cuestión de inconstitucionalidad*, se busca el mismo objeto o fin como lo refieren *Castro y Castro*, *Brage Camazano* y *Reyes Reyes*, en la acción de inconstitucionalidad, que es plantear ante el Tribunal Constitucional mediante un procedimiento la posible contradicción entre una norma y la Constitución, que

¹⁶¹ GUDIÑO PELAYO, José de Jesús. *Lo confuso del control difuso de la Constitución*. En Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Núm. 3, año 2005, enero-junio, p. 174

en el caso de declarar su inconstitucionalidad, se declararía la anulabilidad de la norma.

Consecuentemente de lo anterior, *el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad es que el juez ordinario haga el planteamiento al Tribunal Constitucional para que resuelva mediante un proceso la “posible contradicción entre una norma y la Constitución por la duda que le crea” en el caso bajo su competencia en virtud de ser la norma o ley fundamento del contencioso, para en su caso la inaplique.*

7.6 Órgano Jurisdiccional

Como se ha venido precisando este proceso participa, se desarrolla o perfecciona mediante dos etapas, fases o partes, que son las siguientes:

Primera. El proceso de la *Cuestión de Inconstitucionalidad* nace ante un órgano judicial ordinario en el cual se encuentra al frente un juez, como consecuencia de estar *radicado un juicio* en el tribunal a su cargo; precisamente el juzgador al ventilarse el sumario en el tribunal de su competencia, el fundamento que esgrimen las partes y que es propiamente el motivo del debate, crea en la convicción del aplicador de la justicia ordinaria la *duda* para su posible aplicación, *duda de ser inconstitucional*, y al existir bajo el sistema concentrado de control de constitucionalidad, no participa de la atribución de decidir acerca de la inconstitucionalidad o no, pero tiene la obligación de resolver el caso aplicando el precepto legal en concordancia con la Constitución, atendiendo a ello el Constituyente le otorga la facultad de “poner del conocimiento al Tribunal Constitucional de su *duda de inconstitucionalidad*”, mediante este proceso denominado *Cuestión de Inconstitucionalidad*.

El maestro *Pérez Tremps*,¹⁶² en atención a que los jueces ordinarios no tienen la atribución del control de constitucionalidad dentro del sistema concentrado, refiere que:

La forma de compaginar ambos mandatos cuando el juez se encuentra con una norma con fuerza de ley contraria a la Constitución es obligar a aquel a plantear la correspondiente cuestión ante el Tribunal Constitucional para que sea éste el que, en ejercicio de su monopolio de rechazo de la ley, pueda enjuiciar su constitucionalidad. Así lo ha señalado de forma reiterada el propio Tribunal Constitucional, por ejemplo “*como un mecanismo de depuración del ordenamiento jurídico, a fin de evitar que la aplicación judicial de una norma con rango de ley produzca resoluciones judiciales contrarias a la Constitución por serlo la norma aplicada*” (STC 127/1987).

¹⁶² PÉREZ TREMPS, Pablo, *óp. cit.*, pp. 63 y 64

El planteamiento de la cuestión está estrictamente unido no a la condición de juez o magistrado sino al ejercicio de la función judicial ya que solo es posible en el seno de un proceso.

Para efectos técnicos, el proceso ordinario en el que al juez le suscita la duda, ello propiamente da origen al planteamiento de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, se le denomina *proceso A Quo* y lógicamente el juzgador será también *A Quo*.

Segunda. Es propiamente la que se desarrolla ante el Tribunal Constitucional, que no amerita propiamente explicación; órgano de justicia dentro del sistema de control que tiene el monopolio de la interpretación de la Constitución. El que este facultado el juez ordinario para plantearle al Tribunal de Justicia constitucional *su duda de inconstitucionalidad*, como consecuencia de haberlo legitimado el Constituyente, hace que nazca en ese Máximo Juzgado de Constitucionalidad un proceso para resolver la *duda de inconstitucionalidad*, al respecto *Pérez Triemps*, refiere que “el planteamiento de la cuestión ante el Tribunal Constitucional desencadena la apertura de otro proceso, el proceso *ad quem*, que es el auténtico proceso constitucional, cuyo objeto consiste solo y exclusivamente en determinar si la regla cuestionada es o no contraria a la Constitución”,¹⁶³ en lógica consecuencia, el cuerpo juzgador constitucional será *Ad Quem*.

En conclusión, intervienen dos órganos de impartir justicia, el primero que aplica justicia de legalidad que es el juez ordinario, en virtud que bajo su competencia nace el proceso *A Quo* y el segundo, el juez constitucional que es el fiel intérprete de la Carta Magna, radicándose en su jurisdicción el *proceso Ad Quem*, que decida sobre la inconstitucionalidad planteada.

7.7 Legitimación. Partes

Como quedó establecido en subtemas anteriores la legitimación es el reconocimiento que hace el Constituyente de los que intervendrán en un proceso de supra-legalidad, que puede ser amplia o restringida, definiéndosele como la capacidad o aptitud de activar, o poner en marcha, un proceso constitucional concreto, ser parte del mismo; capacidad o aptitud de ejercitar con eficacia una pretensión procesal determinada, o de resistirse a ella eficazmente.

Legitimación activa. En la *cuestión de inconstitucionalidad* quien tiene exclusivamente la legitimación activa es el juez ordinario (parte actora), en virtud

¹⁶³ *Ibidem*, p. 67

del juicio que está bajo su competencia, le asalta la “duda” de que el fundamento del mismo, es decir la norma o ley (que fundamenta la pretensión o la excepción), sea contraria a la Constitución, por ello solicita la declaración del Tribunal Constitucional, para en su oportunidad decidir en el *proceso A quo*. El constituyente le otorga al juez ordinario el monopolio de solicitarle al Tribunal Constitucional resuelva sobre “su duda” acerca de la disposición con características de norma o ley general, fundamento del contencioso. Es el *A quo*, quien tiene la atribución exclusiva de ejercitar la acción de inconstitucionalidad en el caso de mérito.

Las partes, que bien puede ser la actora o la demandada, solamente podrán solicitar la cuestión de inconstitucionalidad en “forma indirecta, pidiéndoselo” al juez ordinario, de ahí que los jueces deben contar con atributos especializados, para ser capaces de aceptar los razonamientos y fundamentos de cualquiera de las partes y ejercer esa facultad exclusiva de solicitar al Tribunal constitucional sentenciar la cuestión de inconstitucionalidad.

Legitimación pasiva. Aunque es una acción abstracta procesalmente, lo que implica doctrinalmente que no exista demandado, quien participa “de facto” de la *legitimación pasiva* es el órgano que expidió la norma de carácter general, es decir, el órgano que emitió la ley, así como el que la promulgó y publicó.

En otras palabras la *legitimación pasiva* la posee en primer lugar el cuerpo colegiado legislativo que crea la ley, en segundo lugar el órgano ejecutivo que la promulga y publica.

Terceros interesados. Cabría reconocerles a las partes tanto la actora como la demandada en el juicio de cuyo fundamento se plantea la duda inconstitucional, su personalidad en el proceso para que tengan intervención, en virtud de tener un interés especial, fundamentando sus posiciones que, obviamente serán de estricto derecho.

Personalidad reconocida mediante la figura procesal de *terceros interesados*, porque la consecuencia inmediata constitucional, si procede la petición del juzgador ordinario, será el de la inaplicabilidad de la norma o ley, y la consecuencia mediata es que no prosperará la acción de quien se fundó en la norma declarada de inconstitucionalidad, de aquí su interés legítimo para participar en el juicio supra-legal.

7.8 Procedimiento. Doctrina

Como todo procedimiento por regla general inicia mediante una demanda, en el caso de la *Cuestión de Inconstitucionalidad*, de naturaleza un tanto *sui generis*, quizás única, ya que es un juez quien da inicio un procedimiento de carácter constitucional, conforme a la doctrina procesal sería un acto preprocesal; a los actos procesales civiles que inician la actividad jurisdiccional, pero no inician un

procedimiento, más bien son actos procesales previos o preparatorios al mismo, van en esa dirección, es decir, de iniciar un procedimiento determinado, se les denomina *solicitud*, institución que bien puede adoptarse para denominar al acto inicial en la *Cuestión Inconstitucional*.

El inicio de la *Cuestión de Inconstitucionalidad* será mediante la *solicitud por escrito* del juez de legalidad, pero para poder “solicitarle” al Tribunal Constitucional, en el caso bajo su competencia deberá dictar una resolución suspendiendo el procedimiento, atendiendo a que planteará al Tribunal de Constitucionalidad resuelva sobre la duda que tiene con relación a la norma o ley base del juicio a su cargo; quizás el mejor momento para decidirlo es cuando concluye el periodo de alegatos y queda en estado de sentencia, bien pudiera fijar el juez ordinario una fecha para el desahogo de una *audiencia de planteamiento de la Cuestión de Inconstitucionalidad* en la que concurrirían los “terceros interesados” (las partes) para expresar sus fundamentos, inmediatamente después quizás dentro del plazo de cinco días deberá dictar resolución.

La resolución que dicte el juez del *proceso A quo*, deberá precisar cuáles son sus razones, fundamentos de su duda de inaplicabilidad para iniciar el procedimiento constitucional, notificándole a los terceros interesados la resolución y el envío del expediente al Tribunal Constitucional. El expediente deberá remitirse al Presidente del Tribunal Constitucional, quien al recibirlo, designará a un ministro instructor para que radique el proceso conduciéndolo hasta presentar ante el Pleno del Tribunal el proyecto de sentencia, a este periodo se le denomina de instrucción, de ahí la denominación de ministro instructor.

7.8.1 Periodo de instrucción. Doctrina

El periodo en estudio de la *Cuestión de Inconstitucionalidad* comprende una serie de actos procesales (actos procesales que son muy semejantes al de la acción de inconstitucionalidad), como los siguientes:

I. El Ministro Instructor dictará el auto de radicación o de inicio observando exhaustivamente los autos del expediente para decidir sobre su admisión; en el caso de observar *causales de improcedencia* presentará al Pleno del Tribunal Constitucional proyecto de resolución de improcedencia que deberá ser resuelto dentro de los diez días siguientes.

II. El auto de admisión, en caso de que sea procedente la solicitud del juzgador ordinario, deberá contener:

- a) mención de haber sido radicado el procedimiento;
- b) orden de notificarle a los de la *legitimación pasiva* del auto de inicio, así mismo que tienen diez días para rendir informe con justificación;

c) notificarle a los *terceros interesados* del auto de inicio, así como que tienen diez días para hacer su defensa de interés;

d) concluido el plazo para rendir informe o, presentados estos, el ministro instructor fijará fecha para una *audiencia constitucional de alegatos* dentro del plazo de cinco días, para que todos los legitimados formulen sus razonamientos de estricto derecho, para tal efecto, deberán previamente haber sido notificados con tres días de anticipación a la fecha de la audiencia.

e) resulta innecesario abrir el proceso a prueba en virtud de que la *litis* constitucional es de estricto derecho.

III. Concluida la *audiencia constitucional de alegatos* dentro de los cinco días siguientes el Instructor presentará al Pleno del Tribunal Constitucional, por conducto de su Presidente el proyecto de resolución con características de sentencia.

7.8.2 Sentencia. Efectos

Tomando en consideración que la esencia del proceso es el conflicto de una norma general con fuerza de ley versus la Constitución, tan pronto como tenga en su poder el expediente el Presidente del Tribunal Constitucional ordenará se fije fecha de audiencia para que resuelva el colegiado constitucional, que deberá ventilarse dentro de los diez días siguientes a la presentación del proyecto del Magistrado Instructor.

La “brevedad de los periodos procesales” en la *Cuestión de Inconstitucionalidad* se debe a que está en suspenso el juicio ordinario, que debe resolverse prontamente, no quebrantar otro precepto constitucional de las partes, por ello se privilegia lo sumario, lo breve del proceso constitucional en estudio.

Para que la resolución constitucional sea estimatoria requerirá de la *aprobación de la mayoría calificada* de los Ministros del Tribunal Constitucional, es calificada en virtud de que se trata de la anulabilidad de una norma o ley general, en caso contrario se dictará la desestimatoria.

La sentencia dictada por el Pleno siendo estimatoria y como es de naturaleza abstracta deberá ser acatada por todos los tribunales inferiores (*a semejanza en la acción abstracta y en el art. 43° de la LR105C*), conforme a la doctrina es de efectos *erga omnes*. Aunque muy parecido el proceso al sistema norteamericano o difuso, la diferenciación precisa es que quien decide la cuestión de inconstitucionalidad es exclusivamente el Tribunal Constitucional, como mecanismo de control de la constitucionalidad.

En cuanto a las características de forma de la sentencia constitucional, sigue los lineamientos de la Teoría General del Proceso: resolución que deberá constar en un documento que contendrá la fecha de la realización; los posicionamientos de

los legitimados; los razonamientos de hecho y de derecho del Tribunal; precisar los alcances y efectos de la sentencia; precisar los órganos públicos que deberán acatar el fallo; remitir el expediente al juez ordinario para que dentro de su competencia y en virtud de haber suspendido el procedimiento, lo reinicie con la interpretación oficial de su aplicabilidad de la norma puesta a consideración para con ello dicte su sentencia en el juicio ordinario correspondiente.

Dictada la sentencia por el colectivo constitucional queda obligado el Presidente del mismo a:

- a) Ordenar sean notificados todos los legitimados;
- b) Ordenar se publique en el medio de comunicación propio del tribunal, en caso de que cuente con ello;
- c) Ordenar se publique en el Diario de la Federación, cuando la sentencia declare la invalidez de la norma o ley de carácter general;
- d) Ordenar a los legitimados dentro de un tiempo razonable su manifestación de que cumplieron con la ejecutoria;
- e) En su oportunidad remitir al Tribunal Constitucional copia de la sentencia dictada por el juzgador ordinario.

En cuanto a *efectos de la sentencia*, precisamente es el haber anulado la norma o ley general, consecuentemente su inaplicabilidad a futuro, es decir a partir de la fecha en que resolvió el Tribunal, lo que los doctrinarios del proceso constitucional denominan efectos *erga omnes*, de ahí la importancia de la publicación de la resolución en los mismos medios en que se manifestó su vigencia.

7.9 Observaciones especiales

Primero: la duración del procedimiento de la *Cuestión de inconstitucionalidad*, “no deberá de ser mayor de sesenta días naturales”, contados a partir de que sean notificados los terceros interesados de la resolución que suspende el juicio ordinario o proceso a quo, remitiéndose el expediente al Tribunal Constitucional hasta el día que se dicte la resolución constitucional en el *proceso Ad quem*.

Segundo: siguiendo la doctrina del proceso constitucional por tratarse de una norma o ley, no hay suspensión provisional del acto reclamado.

Tercero: no hay admisión de recursos, salvo el que se interponga sobre el auto de improcedencia dictado por el Ministro Instructor, que se denominará de reclamación. El Tribunal Constitucional en virtud de haber dictado una resolución irrecurrible estará siempre atento a su debido cumplimiento.

En el caso de que manifestaran alguna *inconformidad procesal* los legitimados en el procedimiento en estudio, en la *primera audiencia* que se da dentro del *proceso*

A quo, se plantearán y se resolverán en la misma; en el caso de que persistieran o, que surgieran otras de distinta naturaleza, los legitimados en la *Cuestión de inconstitucionalidad* podrán manifestarlas en la audiencia de alegatos dentro del *proceso Ad quem*, mismas en unión del proyecto de sentencia se remitirán al Presidente del Tribunal para que al momento de resolver en definitiva, se atienda también las inconformidades.

7.10 Legislación Estatal

Tomando en consideración que este procedimiento constitucional no se encuentra regulado por la Constitución Federal, en nuestra nación, pero si lo contemplan diversas legislaciones estatales, como quedó manifestado, a partir del año 2000, se observan algunas de ellas para tener una mejor apreciación de este procedimiento constitucional, tan especial, tan particular; se observan las que lo implementaron.

Constitución de Veracruz. Esta legislación en su Título II, *De la Forma de Gobierno*, Capítulo IV, *Del Poder Judicial*, Sección Primera, *Del Control Constitucional*, en el artículo 64°, fracción IV, en cuanto al procedimiento de la *Cuestión de Inconstitucionalidad* ordena lo siguiente:

Dar respuesta fundada y motivada a las peticiones formuladas por los demás tribunales y jueces del Estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso sobre el cual tengan conocimiento. Las peticiones tendrán efectos suspensivos y deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de treinta días naturales, en los términos que disponga la ley.

La Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Veracruz, en el Título II, *Del Tribunal Superior de Justicia*, Capítulo IV, *De las Salas* Sección Primera, *De la Sala Constitucional*, artículo 45° en su Fracción IV, refiere al respecto en cuanto a la competencia de la Sala Constitucional, lo siguiente:

Dar respuesta fundada y motivada a las peticiones formuladas por las demás Salas, Tribunales y Jueces del Estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso sobre el cual tengan conocimiento. Las peticiones tendrán efectos suspensivos y deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de treinta días naturales, en los términos que disponga la ley; teniendo la facultad de desechar de plano las peticiones, cuando se advierta de manera manifiesta que no tiene trascendencia en el proceso. Los particulares no podrán hacer uso de esta facultad.

De la observación de estos dos preceptos jurídicos, en virtud de no contar el Estado de Veracruz con Ley reglamentaria que regule la *Cuestión de Inconstitucional local*,

están facultados los órganos de impartir justicia ordinaria local de suspender el procedimiento en donde actúan para poner del conocimiento a la Sala Constitucional la duda que les nace, para que el precitado Tribunal resuelva, si es constitucional o no la ley fundamento del juicio, procedimiento que no deberá durar más de treinta días.

Constitución de Chiapas. Carta Suprema del Estado que en el Título VI, *Del Poder Judicial*, Capítulo VI, *Del Control Constitucional*, hace referencia genérica sobre los procedimientos constitucionales en el artículo 56, fracción IV, al citar lo siguiente:

A efecto de dar respuesta fundada y motivada a las cuestiones de inconstitucionalidad formulada por los magistrados o jueces del Estado cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso sobre el cual tengan conocimiento, las peticiones deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de treinta días.

La Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Chiapas, en el Título II, *De la Sala Superior*, Capítulo II, *Del Control Constitucional*, artículo 12 en su Fracción IV, refiere lo siguiente:

Dar respuesta fundada y motivada a las cuestiones de inconstitucionalidad formulada por los magistrados o jueces del estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local; en el proceso sobre el cual tengan conocimiento, las peticiones deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de treinta días.

Semejante a lo estatuido en el Estado de Veracruz, pero el Estado de Chiapas cuenta con su *Ley de Control Constitucional*, pero no regula la cuestión de inconstitucionalidad, salvo lo que refiere la Ley Orgánica en el precepto citado.

Constitución de Coahuila. La norma suprema del Estado de Coahuila, en el Título V, *Del Poder Judicial*, Capítulo IV, *La Justicia Constitucional local*, establece en el artículo 158, párrafo tercero, lo siguiente:

Cuando la Autoridad Jurisdiccional considere en su resolución que una norma, es contraria a esta Constitución, con base en lo establecido por el artículo 133° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deberá declarar de oficio su inaplicabilidad para el caso concreto. En este supuesto, el Tribunal superior de Justicia revisará la resolución en los términos que disponga la ley.

No alude con precisión o claridad al proceso *Cuestión de inconstitucionalidad local*, pero si faculta al órgano jurisdiccional ordinario a privilegiar el control de

constitucionalidad, en clara referencia al control difuso, pero al expedir la *Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza*, establece como uno de sus procedimientos el denominado *Cuestión de Inconstitucionalidad local*, en la fracción II, del artículo 3º, de la precitada ley reglamentaria.

A mayor abundamiento la precitada ley, casi define al proceso de mérito como sigue:

ARTÍCULO 5º. Las cuestiones de inconstitucionalidad local.

Las cuestiones de inconstitucionalidad local tienen por objeto plantear la posible contradicción entre una ley de observancia general y la Constitución del Estado, con base en el principio de supremacía constitucional local, y por vía de consecuencia, declarar su validez o invalidez.

Las cuestiones de inconstitucionalidad local se promoverán por las partes de un juicio, por el juez que conoce del asunto o cuando el Pleno del Tribunal Superior de Justicia ejerza su facultad de atracción, siempre que la duda de inconstitucionalidad de la ley implique:

I. La interpretación constitucional de un caso trascendental o sobresaliente a juicio del Pleno del Tribunal Superior de Justicia.

II. Los casos de revisión de oficio de la declaración de inaplicabilidad de la ley por parte del juez, o bien, la duda de constitucionalidad de una norma por parte de una autoridad diferente a la judicial.

Regulando el procedimiento de la *Cuestión de Inconstitucionalidad local*, dentro de la sección segunda, del capítulo X, de la *Ley de Justicia Constitucional Local* para el Estado de Coahuila de Zaragoza, los artículos del 67º al 70º.

JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO

SUMARIO

8.1 Introducción. 8.2 Antecedentes. 8.3 Artículo 35° constitucional. Reformas. 8.4 Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano. Fundamento. 8.4.1 Fundamento reglamentario. 8.5 Juicio de Protección Ciudadana. Noción. 8.6 Naturaleza del Juicio de Protección Ciudadana. 8.7 Objeto del Juicio de Protección Ciudadana. 8.8 Órgano jurisdiccional. 8.9 Legitimación. Partes, 8.10 Procedimiento. Demanda. 8.10.1 Sentencia. Efectos. 8.11 Juicio de Protección Ciudadana vs. Partidos Políticos.

8.1 Introducción

La disciplina o parte del Derecho Constitucional que ha ido perfeccionándose de manera sumamente acelerada en la legislación mexicana, es el *Derecho Electoral*, quizás ese perfeccionamiento continuado pudiera establecerse como fecha tentativa de sus inicios el de 1994-1996, a partir de este momento el constituyente permanente ha realizado una serie de reformas a la Constitución Federal, la más reciente en 2016; innovaciones a la norma suprema que trajeron consigo las correspondientes reformas a las leyes secundarias, expidiéndose la *Ley Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales*, la *Ley General de Partidos Políticos*, reformas a *Ley General del Sistema de medios de Impugnación en materia Electoral*, la *Ley Federal de Consulta Popular* y la *Ley General en materia de Delitos Electorales*. Inclusive, pudiera precisarse que cada que transcurre una elección de renovación del Ejecutivo Federal, uno de sus efectos es, precisamente reformas a la norma supra-legal y por consecuencia a las leyes secundarias relativas.

Es tan especial el mundo de la democracia en particular el de la sociedad mexicana, que para vivirla en regularidad en el siglo XXI, ha tenido que ser aliada de otro aspecto importante de la sociedad, que es el orden jurídico, de tal manera que se habla de un Estado democrático constitucional, cuando dentro de su orden supremo se regula ese aspecto de la democracia que es, el elegir a sus gobernantes primordialmente, como muestra de la democracia representativa, con todos los

medios de impugnación que lleva consigo. Ha tenido tanta penetración la justicia en la democracia mexicana que un buen número de doctrinarios mexicanos al periodo citado, le denominan proceso de *judicialización de la democracia*.

Como todo orden jurídico, el Derecho Político que regula algunos aspectos de la democracia, participa de medios de impugnación, así, se han creado diversos mecanismos de justicia constitucional electoral, como son *el Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano* y *el Juicio de Revisión Constitucional Electoral*.

Esos mecanismos o medios de control constitucional se encuentran regulados por el *Derecho Procesal Constitucional Electoral*, porque precisamente los derechos políticos del ciudadano se encuentran dentro de la norma fundamental, y deben ser eficaces mediante su tutela, pero sobre todo mediante su protección constitucional.

El nacimiento del *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, trae consigo la defensa de los derechos del ciudadano consagrados en el artículo 35° de la Constitución de la República.

8.2 Antecedentes

Quizás de manera doctrinal, el referente más antiguo mexicano esté relatado en el *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana*, sancionado en Apatzingán el día 22 de octubre de 1814. Dentro del citado cuerpo legislativo se encuentra la disposición relativa que refiere:

FORMA DE GOBIERNO II

Capítulo V.

De las Juntas Electorales de Parroquia.

ARTÍCULO 72°. Al presidente y escrutadores toca también decidir, en el acto, las dudas que se ofrezcan, sobre si en alguno de los ciudadanos concurren los requisitos necesarios para votar.¹⁶⁴

En el mismo orden de ideas, refiere *Jean Paul Hubert Olea y Contro*,¹⁶⁵ “Otro antecedente en este sentido del Juicio para la Protección de los Derechos Políticos Electorales del Ciudadano es la disposición contenida en el artículo 72 de este decreto en donde el presidente y los escrutadores de la junta local tenían competencia para decidir si alguno de los ciudadanos concurría a la votación reunían o no los requisitos necesarios para votar”.

¹⁶⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe., *óp. cit.*, p. 39

¹⁶⁵ HUBER OLEA Y CONTRÓ, Jean Paúl. *El Proceso Electoral*, p. 53

En el caso, cualquier cuestión del que acudía a sufragar, era resuelto por el presidente y los escrutadores de la *Junta Electoral de Parroquia*, con la salvedad de este documento nunca entró en vigor, fue una proclama, pero refleja el estudio jurídico, serio de sus creadores, con notable influencia de la Constitución de Cádiz, de ahí que, bien se puede tomar como antecedente doctrinario, pues, fue elaborado por mexicanos, que en ese tiempo despertaban buscando su plena libertad y sobre todo la independencia de México.

Rodolfo Terrazas Salgado y Felipe de la Mata Pizaña,¹⁶⁶ al respecto refieren:

Dada la improcedencia del Juicio de Amparo en materia política-electoral, el control de la constitucionalidad sobre derechos político-electorales durante largo tiempo no fue considerado como jurídicamente viable.

Fue búsqueda constante y anhelo de los partidos políticos el reformar este sistema para garantizar un control integral de los actos de la autoridad electoral.

Es así que con la reforma el 22 de agosto de 1996 se crea un sistema de medios de impugnación en materia electoral que consagra la protección de dos principios: la constitucionalidad y la legalidad.

Surge entonces el Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales como sistema controlador del cumplimiento en cada acto electoral de la Constitución, en su parte específica de prerrogativas del ciudadano, -como se les llama en el artículo 35- o derechos político-electorales, -terminología más adecuada y utilizada por este máximo cuerpo normativo en el artículo 99-.

Héctor Fix-Zamudio,¹⁶⁷ expresa:

El antecedente inmediato del Juicio para la Protección de los *Derechos Político-electorales del Ciudadano*, se encuentra en la llamada apelación ciudadana, regulado por el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (*COFIPE*) con anterioridad a la última reforma de 1996, que podía plantearse ante el anterior Tribunal Federal Electoral por los ciudadanos afectados por las decisiones del Instituto Federal Electoral responsable de la inscripción, cuando se hubiesen declarado improcedentes las solicitudes de los propios afectados para corregir los supuestos en los que no se les hubiese expedido oportunamente la credencial de elector con fotografía, o bien no hubieran aparecido en las listas nominales de electores de los distritos de su domicilio, o bien se les hubiese excluido o incluido

¹⁶⁶ TERRAZAS SALGADO, Rodolfo y DE LA MATA PIZANA, Felipe. *Estudio Teórico Práctico del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*, pp. 266 y 267

¹⁶⁷ FIX ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, p. 302

indebidamente en dichas listas (artículo 151° de dicho Código en su redacción anterior.

Con los anteriores antecedentes se puede decir que el ciudadano era escuchado, aun de una manera muy tímida, podía inconformarse ante las autoridades electorales, hasta que se le otorga un medio de impugnación de carácter constitucional como es el proceso en estudio.

8.3 Artículo 35 Constitucional. Reformas

Nace la Constitución el 5 de febrero de 1917, publicada en la precitada fecha en el Diario Oficial, órgano del gobierno provisional de la República Mexicana, entrando en vigor el primero de mayo del año antes citado, institución que prescribe al respecto lo siguiente:

ARTÍCULO 35°. Son prerrogativas del ciudadano:

- I. Votar en las elecciones populares;
- II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo de comisión, teniendo las cualidades que establezca la ley;
- III. Asociarse para tratar los asuntos políticos del país;
- IV. Tomar las armas del Ejército o Guardia Nacional y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes, y
- V. Ejercer en toda clase de negociación el derecho de petición.

Primera reforma. Pasa bastante tiempo sin reforma el artículo, hasta que es publicada la innovación en el *DOF*, el 6 de abril de 1990, entrando en vigor al día siguiente, reforma que refiere:

ARTÍCULO 35[...]

I-II...

III. Asociarse libre y pacíficamente para tomar parte en los asuntos políticos del país;

IV-V[...]

Segunda reforma. El constituyente permanente de nuevo innova el precepto, publicándolo en el *DOF*, el día 22 de agosto de 1996, entrando en vigor al día siguiente, prescribiendo lo siguiente:

ARTÍCULO 35°.

I. a II [...]

III. Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país;

IV. a V [...]

Tercera reforma. El reformador permanente de la Constitución, nuevamente innova el precepto de mérito, publicándose en el *DOF*, el día 9 de agosto de 2012, entrando en vigor al día siguiente, reforma que refiere:

ARTÍCULO 35. Son derechos del ciudadano:

I. [...]

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las cualidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación:

III. [...]

IV. Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes;

V. [...]

VI. Poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las cualidades que establezca la ley;

VII. Iniciar leyes, en los términos y con los requisitos que señalen esta Constitución y la Ley del Congreso. El Instituto Federal Electoral tendrá las facultades que en esta materia le otorgue la ley, y

VIII. Votar en las consultas populares sobre temas de trascendencia nacional, las que se sujetarán a lo siguiente:

1°. Serán convocadas por el Congreso de la Unión a petición de:

a) El Presidente de la República;

b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión; o

c) Los ciudadanos, en un número equivalente, al menos, al dos por ciento de los inscritos en la lista nominal de electores, en los términos que determine la ley.

Con excepción de la hipótesis prevista en el inciso c) anterior, la petición deberá ser aprobada por la mayoría de cada Cámara del Congreso de la Unión;

2°. Cuando la participación total corresponda, al menos, al cuarenta por ciento de los ciudadanos inscritos en la lista nominal de electores, el resultado será vinculatorio para los poderes Ejecutivo y Legislativo federales y para las autoridades competentes;

3°. No podrán ser objeto de consulta popular la restricción de los derechos humanos reconocidos por esta Constitución; los principios consagrados en el artículo 40 de la misma; la materia electoral; los ingresos y gastos del Estado; la seguridad nacional y la organización, funcionamiento y disciplina de la Fuerza Armada permanente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación resolverá, previo

a la convocatoria que realice el Congreso de la Unión, sobre la constitucionalidad de la materia de la consulta;

4°. El Instituto Nacional Electoral tendrá a su cargo, en forma directa, la verificación del requisito establecido en el inciso c) del apartado 1o. de la presente fracción, así como la organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados;

5°. La consulta popular se realizará el mismo día de la jornada electoral federal;

6°. Las resoluciones del Instituto Nacional Electoral podrán ser impugnadas en los términos de lo dispuesto en la fracción VI del artículo 41°, así como de la fracción III del artículo 99 de esta Constitución; y

7°. Las leyes establecerán lo conducente para hacer efectivo lo dispuesto en la presente fracción.

Cuarta reforma. La última innovación al precepto en estudio realizada por el constituyente permanente fue publicada en el *DOF*, el día 10 de febrero de 2014, entrando en vigor al día siguiente, reforma que cita:

ARTÍCULO 35°.

I. a VI [...]

VII. Iniciar leyes, en los términos y con los requisitos que señalen esta Constitución y la Ley del Congreso. El Instituto Nacional Electoral tendrá las facultades que en esta materia le otorgue la ley, y

VIII [...]

1. a 3. [...]

4. El Instituto Nacional Electoral tendrá a su cargo, en forma directa, la verificación del requisito establecido en el inciso c) del apartado 1o. de la presente fracción, así como la organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados;

5. [...]

6. Las resoluciones del Instituto Nacional Electoral podrán ser impugnadas en los términos de lo dispuesto en la fracción VI del artículo 41, así como de la fracción III del artículo 99 de esta Constitución; y

7. [...]

Como se observa de las reformas, es a partir de 1996, cuando se da un cambio a profundidad respecto de los derechos del ciudadano, como parte del *proceso de judicialización de la democracia*; deja el calificativo de prerrogativas; se privilegia la individualidad y libertad del ciudadano; se crean las candidaturas independientes, la última reforma en esencia únicamente hace el correspondiente cambio de denominación a la institución electoral para que en lo sucesivo se llame Instituto Nacional Electoral (*INE*), precepto de derecho sustantivo constitucional.

En particular la norma de mérito, regula los derechos ciudadanos, que específicamente son:

Primero. el derecho de *sufragar o votar*, (derecho político conocido como voto activo) ya que es el depositario primario de la soberanía, por ser parte integrante y esencial del pueblo; por ese medio manifiesta sus convicciones democráticas, sus ideas políticas, eligiendo a sus representantes en la conducción del gobierno, ya federal, ya estatal o, municipal.

Segundo. El derecho de *ser votado* (voto pasivo) a algún cargo de elección popular. El derecho del ciudadano mexicano a ser votado, está previsto en el artículo 35, fracción II, de la Carta Magna Mexicana, condicionado a que tenga determinadas cualidades que deberán estar expresadas en la norma reglamentaria, como por ejemplo el relativo a la edad, a su nacionalidad entre otros.

Tercero. El derecho de asociación, al respecto expresan Nieto Castillo y Espíndola Morales:¹⁶⁸

El ejercicio de la libertad de asociación prevista en el artículo 9 constitucional está sujeto a varias limitantes y una condicionante: las primeras están dadas por el hecho de que su ejercicio sea pacífico y con un objeto lícito, mientras que la última circunscribe su realización a los sujetos que tengan la calidad de ciudadanos mexicanos, lo cual es acorde con lo previsto en el artículo 33 de la Constitución Federal. La libertad general de asociación de los mexicanos es una especie autónoma e independiente de la libertad de asociación política, y en esta a la vez, se encuentra una subespecie o modalidad revestida de características, modalidades y objetivos específicos, de la cual deriva el derecho de los ciudadanos a formar e integrar una clase especial de asociación política nacional, a través del cual se propone el establecimiento de mejores condiciones jurídicas y materiales para garantizar a los ciudadanos el ejercicio real y pleno de sus derechos políticos, en condiciones de igualdad, con orientación particular hacia los derechos político-electorales de votar y ser votado con el poder de la soberanía que originalmente reside en ellos, en elecciones auténticas, libres y periódicas, por las que se realiza la democracia representativa, mediante el sufragio universal, secreto y directo.

Esta subespecie del derecho de asociación política encuentra su límite lógico, natural y jurídico en el punto y momento en que queda satisfecho ese propósito, lo cual se consigue cabalmente a través de la afiliación y militancia en una sola de dichas agrupaciones, y con eso se agota el derecho en comento.

¹⁶⁸ NIETO CASTILLO, Santiago y ESPÍNDOLA MORALES, Luis. *El Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, p. 38

Es derecho de todo mexicano el de asociarse de una manera individual, manifestando su autonomía de voluntad para ello, sin ningún tipo de presión o amenaza, es decir, de manera libre, para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país. Ya de por sí la naturaleza misma del hombre, lo hace un ser sociable, por lo que asociarse políticamente es algo que lleva en su ser mismo. El derecho de asociación política solamente lo puede ejercer el ciudadano, en tanto que tal garantía la goza todo gobernado. Algo muy parecido a la asociación política, lo es, la asociación político-electoral, que su creación da nacimiento a las agrupaciones políticas nacionales y a los partidos políticos.

Cuarto. El derecho *de afiliación*, atribución del ciudadano mexicano que se encuentra prevista en el artículo 41, fracción I, en la parte final del segundo párrafo que a la letra refiere:

Los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo, así como las reglas para garantizar la paridad entre los géneros, en candidaturas a legisladores federales y locales. *Sólo los ciudadanos podrán formar partidos políticos y afiliarse libre e individualmente a ellos*; por tanto, quedan prohibidas la intervención de organizaciones gremiales o con objeto social diferente en la creación de partidos y cualquier forma de afiliación corporativa.

El ejercicio de estos derechos constitucionales por parte del ciudadano, pero sobre todo su obstaculización, su entorpecimiento o denegación, da origen a que se pueda plantear dentro de un *proceso especial* (juicio constitucional), esta contradicción, que bien puede ser mediante actos o mediante *resoluciones* dictadas por la autoridad pública o de Partido Político, ese proceso se denomina *Juicio para la Protección de los Derechos Político-electorales del Ciudadano*.

8.4 Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano. Fundamento

El Juicio para la protección de los derechos político-electorales del Ciudadano, (denominado también doctrinalmente como *juicio de protección ciudadana*), como medio de control de constitucionalidad, está regulado en la propia Norma Suprema, ya que ordena:

ARTÍCULO 99°. El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105° de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.

Para el ejercicio de sus atribuciones, el Tribunal funcionará en forma permanente con una Sala Superior y salas regionales; sus sesiones de resolución serán públicas, en los términos que determine la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.

La Sala Superior se integrará por siete Magistrados Electorales. El Presidente del Tribunal será elegido por la Sala Superior, de entre sus miembros, para ejercer el cargo por cuatro años.

Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre:

V. *Las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país*, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes. Para que un ciudadano pueda acudir a la jurisdicción del Tribunal por violaciones a sus derechos por el partido político al que se encuentre afiliado, deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en sus normas internas, la ley establecerá las reglas y plazos aplicables;

La constitucionalidad de este medio de control, debidamente expresada en el dispositivo citado, le ordena al *Tribunal Electoral* que conozca de las *impugnaciones de actos y resoluciones* que violenten los derechos político-constitucionales del ciudadano, en materia electoral. También el precepto constitucional faculta al ciudadano afiliado a un partido político a inconformarse de actos y resoluciones que dicte el partido de que se trate en su contra, mediante este medio impugnativo, pero sujeto a que haya agotado previamente los recursos que internamente contemple en su caso, el instituto político arbitrario.

En el mismo sentido, el constituyente permanente en la Norma Suprema, ordena la expedición de la ley reglamentaria del sistema de medios de impugnación, en el artículo 41º, fracción VI, al prescribir:

Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un *sistema de medios de impugnación* en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votado y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución.

En materia electoral la interposición de los medios de impugnación, constitucionales o legales, no producirá efectos suspensivos sobre la resolución o el acto impugnado.

Concluyendo de las anteriores disposiciones que el juicio de protección ciudadana es de naturaleza constitucional y cuenta con la ley reglamentaria correspondiente,

por ordenarlo el constituyente permanente, pues, así lo previó la norma suprema en los artículos 41° y 99° de la citada ley, cuestiones éstas que son de naturaleza de derecho procesal o adjetivo constitucional.

8.4.1 Fundamento reglamentario

Por mandato constitucional se crea la Ley General del Sistema de medios de impugnación en materia Electoral, (*LGSMIME*), ordenamiento publicado el 22 de noviembre de 1996, en el *DOF*, entrando en vigor en la fecha precitada; normatividad que tiene como objetivo esencial regular los medios de impugnación en materia electoral, como lo denomina la propia norma, y desde luego dentro de esos medios de impugnación se encuentra el *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*.

Otra legislación reglamentaria, la *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*, norma de manera precisa, determinando con exactitud el órgano jurisdiccional que conoce del Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, al expresar:

ARTÍCULO 186°. En los términos de lo dispuesto por los artículos 41°, fracción IV, 60, párrafos segundo y tercero, y 99°, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Tribunal Electoral, de conformidad con lo que señalen la propia Constitución y las leyes aplicables, es competente para:

III. Resolver, en forma definitiva e inatacable, las controversias que se susciten por:

c) *Actos y resoluciones que violen los derechos político-electorales de los ciudadanos* de votar y ser votado en las elecciones populares, asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, siempre y cuando se hubiesen reunido los requisitos constitucionales y los que se señalen en las leyes para su ejercicio;

ARTÍCULO 189°. La Sala Superior tendrá competencia para:

I. Conocer y resolver, en forma definitiva e inatacable, las controversias que se susciten por:

f) *Los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano*, en única instancia y en los términos de la ley de la materia, que se promuevan por violación a los derechos de votar y ser votado en las elecciones populares, asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, siempre y cuando se hubiesen reunido los requisitos constitucionales y los que se señalen en las leyes para su ejercicio;

ARTÍCULO 195°. Cada una de las Salas Regionales, en el ámbito en el que ejerza su jurisdicción, tendrá competencia para:

III. *Conocer y resolver*, en única instancia y en forma definitiva e inatacable en los términos de la ley de la materia, *los juicios para la protección del derecho político-electoral* de votar del ciudadano, que sean promovidos con motivo de los procesos electorales federales ordinarios.

Leyes secundarias que regulan la naturaleza del *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, debido a que procesa lo ordenado por el constituyente permanente en sus aspectos procedimentales y orgánicos.

8.5 Juicio de Protección Ciudadana. Noción

La *LGSMIME*, casi define al *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, lo describe de una manera muy completa, como sigue.

ARTÍCULO 79°

1. El juicio para la protección de los derechos político-electorales, sólo procederá cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual o a través de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos. En el supuesto previsto en el inciso e) del párrafo 1 del siguiente artículo, la demanda deberá presentarse por conducto de quien ostente la representación legítima de la organización o agrupación política agraviada.
2. Asimismo, resultará procedente para impugnar los actos y resoluciones por quien teniendo interés jurídico, considere que indebidamente se afecta su derecho para integrar las autoridades electorales de las entidades federativas.

Destaca de la ley, la particularidad de que es un medio de control constitucional que tiene el ciudadano para impugnar cuestiones que tienen que ver con violaciones a sus derechos de votar o ser votado; de asociarse políticamente y, de afiliarse a cualquier partido político, inclusive dentro su propio partido, cuestiones estas que tienen que ver con la preservación de la norma constitucional.

En el mismo orden de ideas, se han vertido opiniones para describir a este juicio de protección ciudadana, así *Filiberto Otero Salas*,¹⁶⁹ refiere “se trata de un medio de control jurídico procedente en contra de los actos de poder que tratan de

¹⁶⁹ OTERO SALAS, Filiberto. Los Instrumentos de Control Político y Jurisdiccional en el Estado Constitucional, p. 225

sobrepasar al principio de legalidad estricto sensu y que generan vulneración a la esfera de derechos políticos, propios de los ciudadanos mexicanos e imprescindibles en una democracia emergente”.

En el mismo sentido, dice *Alberto del Castillo del Valle*,¹⁷⁰ “El juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, es el medio jurídico de protección de los derechos de votar, ser votado y asociación libre, individual y voluntaria a un partido político, de que goza un ciudadano, previéndose constitucionalmente en el artículo 99, fracción V”.

Mientras que, *Santiago Nieto Castillo y Luis Espíndola Morales*,¹⁷¹ describen:

El juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, deriva del régimen establecido en la Carta Magna y del artículo 79° de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Es posible definir al juicio como la vía legalmente prevista, en favor exclusivo de los ciudadanos, para impugnar procesalmente la constitucionalidad, legalidad y validez de un acto o resolución de la autoridad electoral, Partido político o agrupación política nacional, que viole el derecho de voto activo o pasivo, de asociación individual y libre para participar pacíficamente en asuntos políticos o de afiliación libre e individual a los partidos políticos, la designación como funcionario electoral en las entidades federativas, así como cualquier otro derecho de carácter político que se relacionen con ellos.

De las anteriores expresiones, se observan elementos esenciales o características que pueden ser la base para establecer la noción del juicio de protección ciudadana, por lo que, *el Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, es un procedimiento por medio del cual el ciudadano en forma exclusiva demanda el control de la constitucionalidad de sus derechos político-electorales ante el Tribunal Electoral de la Federación para que se obligue a la autoridad electoral a respetar su derecho a votar, ser votado, poder asociarse y afiliarse, con respecto a los partidos políticos su derecho de asociación y afiliación, en la realización de actos o resoluciones que vulneren sus derechos políticos.*

8.6 Naturaleza del Juicio de Protección Ciudadana

La naturaleza jurídica del Juicio para la *Protección de los derechos Político-Electorales del Ciudadano*, es relativo de la materia que trata, de lo esencial de la misma, de su contenido, y se manifiesta mediante elementos o partes, así como de algunas

¹⁷⁰ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. *Derecho Electoral Procesal Mexicano*, p. 131

¹⁷¹ NIETO CASTILLO, Santiago y ESPÍNDOLA, Morales Luis, *óp. cit.*, p. 137

características relevantes que tanto la doctrina como diversos doctrinarios lo manifiestan, como son:

Primero: El contenido o naturaleza del juicio es *electoral constitucional*.

Segundo: es un *procedimiento de control de constitucionalidad*, pues como se ha venido reiterando este, tiene como objetivo el que sean respetados los derechos políticos del ciudadano como lo establece el artículo 35 de la Constitución; obliga a la autoridad a que cumpla con el mandato constitucional, tanto en sus actos como en sus resoluciones.

En el mismo sentido *Flavio Galván Rivera*,¹⁷² manifiesta:

Es importante destacar el acierto del legislador ordinario al denominar “juicio” a este medio de impugnación jurisdiccional ante el Tribunal Electoral, porque efectivamente es un genuino juicio o proceso, en el que existe la necesaria y característica relación triangular entre las partes de la relación substancial, vinculadas entre sí por conducto del órgano soberano e imparcial del Estado, encargado de resolver la *litis* mediante la aplicación del Derecho, permitiendo la intervención de personas diversas, en calidad de terceros, ajenos o vinculados a la mencionada relación substancial.

Tercero: Es un procedimiento *extraordinario*, porque la impugnación se tramita en vía distinta; es decir, diferente a la administrativa o jurisdiccional, por la cual se dictaron los actos o resoluciones de las autoridades electorales que se consideren violatorias de un derecho político electoral.

Cuarto: Es *terminal*, porque la resolución que dicta el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, es definitiva e inatacable; y, no hay posibilidad de continuar impugnando el acto o resolución a través de otro juicio o recurso.

Quinto: Es *judicial y jurisdiccional*, porque quien resuelve en única instancia y de manera definitiva e inatacable lo es el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación aplicando la norma electoral al caso concreto, es decir dice el derecho.

Sexto: Por último es *uniinstancial*, porque como se ha venido reiterando, quien resuelve es el Tribunal electoral a través de la Sala Superior o las Salas Regionales en única instancia, de tal manera que sus resoluciones conllevan la cualidad de ser ejecutoriadas o definitivas.

En conclusión, la naturaleza del *Juicio para la Protección de los derechos Político-Electorales del Ciudadano*, participa de ser: un *procedimiento o juicio de control de constitucionalidad, extraordinario, terminal, jurisdiccional, judicial, uniinstancial, materialmente electoral-constitucional*.

¹⁷² GALVÁN RIVERA, Flavio. *Derecho Procesal Electoral Mexicano*, p. 691

8.7 Objeto del Juicio de Protección Ciudadana

La norma constitucional en forma clara, precisa cual es el objeto del juicio, por lo que los planteamientos serán relativos a *las violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos*. Violaciones que mediante “actos” de las autoridades electorales o Partidos Políticos; mediante “actos o resoluciones” que las mismas instituciones electorales dictan o realicen, se puedan dar.

Por su objeto el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano procede, en términos generales, para impugnar la violación al derecho de: 1) Votar en elecciones populares; 2) Ser votado para cargos de elección popular; 3) Asociación, individual y libre, para tomar parte en los asuntos políticos del país, y 4) Afiliación, libre e individual, a los partidos políticos (arts. 35, frs. I, II y III; 41, párrafo segundo, base IV, y 99 párrafo cuarto, fr. V, de la Constitución federal; 186, fr. III inciso c; 189, fr. I, inciso f, y 195, fr. III, de la LOPJF, y 79.1 de la LGSMIME).¹⁷³

Al respecto el maestro *Jean Paúl Huber Olea y Contró*, refiere:

El objeto impugnante en este juicio son los actos violatorios de la Constitución que vulneren los derechos político-electorales de voto activo y voto pasivo, así, como los de asociación política, los cuales consisten en:

- Negativa expedir la credencial para votar.
- Indebida inclusión o exclusión en los listados nominales.
- Negativa de otorgar registro como candidato.
- Negativa a otorgar registro como agrupación política nacional o como partido político.
- Declaratoria de inelegibilidad a candidatos triunfadores en procesos electorales locales.
- Actos que vulneren la libertad de asociación política.
- Actos de autoridad electoral que vulneren derechos políticos.

Expresa el maestro *Huber Olea y Contró*, los casos nominativamente que pueden ser motivo de controversia para plantearlos en el juicio, y que se encuentran delineados en la ley reglamentaria, lo que obliga a acudir a la propia fuente; la *Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en materia Electoral*, misma que en forma precisa

¹⁷³ *Ibidem*, pp. 693 y 694

y específica interpreta a la norma constitucional, al establecer de una manera casuística, que es lo controvertible, como sigue:

ARTÍCULO 80°

1. El juicio podrá ser promovido por el ciudadano cuando:

- a) Habiendo cumplido con los requisitos y trámites correspondientes, no hubiere obtenido oportunamente el documento que exija la ley electoral respectiva para ejercer el voto;
- b) Habiendo obtenido oportunamente el documento a que se refiere el inciso anterior, no aparezca incluido en la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio;
- c) Considere haber sido indebidamente excluido de la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio;
- d) Considere que se violó su derecho político-electoral de ser votado cuando, habiendo sido propuesto por un partido político, le sea negado indebidamente su registro como candidato a un cargo de elección popular. En los procesos electorales federales, si también el partido político interpuso recurso de revisión o apelación, según corresponda, por la negativa del mismo registro, el Consejo del Instituto, a solicitud de la Sala que sea competente, remitirá el expediente para que sea resuelto por ésta, junto con el juicio promovido por el ciudadano;
- e) Habiéndose asociado con otros ciudadanos para tomar parte en forma pacífica en asuntos políticos, conforme a las leyes aplicables, consideren que se les negó indebidamente su registro como partido político o agrupación política;
- f) Considere que un acto o resolución de la autoridad es violatorio de cualquier otro de los derechos político-electorales a que se refiere el artículo anterior; y
- g) Considere que los actos o resoluciones del partido político al que está afiliado violan alguno de sus derechos político-electorales. Lo anterior es aplicable a los precandidatos y candidatos a cargos de elección popular aun cuando no estén afiliados al partido señalado como responsable.

2. El juicio sólo será procedente cuando el actor haya agotado todas las instancias previas y realizado las gestiones necesarias para estar en condiciones de ejercer el derecho político-electoral presuntamente violado, en la forma y en los plazos que las leyes respectivas establezcan para tal efecto.

3. En los casos previstos en el inciso g) del párrafo 1 de este artículo, el quejoso deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en las normas internas del partido de que se trate, salvo que los órganos partidistas competentes no estuvieren integrados e instalados con antelación a los hechos litigiosos, o dichos órganos incurran en violaciones graves de procedimiento que dejen sin defensa al quejoso.

Otra disposición que faculta plantear el Juicio para la Protección Ciudadana, es la disposición de la *LGSMIME*, que refiere:

ARTÍCULO 82°

1. Cuando por causa de inelegibilidad de los candidatos, las autoridades electorales competentes determinen no otorgar o revocar la constancia de mayoría o de asignación respectiva, se deberá atender a lo siguiente:

- a) En los procesos electorales federales, el candidato agraviado sólo podrá impugnar dichos actos o resoluciones a través del juicio de inconformidad y, en su caso, el recurso de reconsideración, en la forma y términos previstos por los Títulos Cuarto y Quinto del Libro Segundo de la presente ley; y
- b) En los procesos electorales de las entidades federativas, el candidato agraviado sólo podrá promover el juicio a que se refiere el presente Libro, cuando la ley electoral correspondiente no le confiera un medio de impugnación jurisdiccional que sea procedente en estos casos o cuando habiendo agotado el mismo, considere que no se reparó la violación constitucional reclamada.

Flavio Galván Rivera,¹⁷⁴ en el mismo orden de ideas anterior, describe:

En los supuestos de negativa a otorgar la constancia de mayoría relativa o de asignación, como actuación imputada a las autoridades electorales locales, con motivo de los procedimientos de elección estatal, municipal o delegacional, realizados en las entidades federativas, siempre que este sustentada en la inelegibilidad del candidato triunfador, el agraviado podrá incoar el juicio para la protección de los derechos político-electorales únicamente cuando la legislación de su entidad no le confiera medio alguno de impugnación jurisdiccional e incluso cuando, no obstante estar previsto, lo hubiere agotado sin lograr, en su opinión, la reparación de la violación reclamada (art. 82.1, inciso b, de la *LGSMIME*).

El mismo medio de defensa procede para impugnar el acto de la autoridad electoral competente, que determine revocar la mencionada constancia de validez y mayoría relativa o de asignación, bajo el argumento de inelegibilidad del candidato triunfador.

Conforme al artículo 82°.1. b), procede el *Juicio Para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, cuando la autoridad electoral no le otorga o le revoca la constancia de validez de mayoría o de asignación al candidato por causa de inelegibilidad, pero solamente en los casos de elecciones estatales, y que en estos, no

¹⁷⁴ GALVÁN RIVERA, Flavio, *óp. cit.*, p. 695

haya recurso alguno al respecto o, habiéndolo, lo haya agotado, considere que no se le haya reparado la violación constitucional reclamada.

8.8 Órgano Jurisdiccional

El encargado de impartir justicia electoral lo precisa la propia Constitución Federal, al establecer lo siguiente:

ARTÍCULO 99°. El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105° de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.

Para el ejercicio de sus atribuciones el Tribunal funcionará en forma permanente con una Sala Superior y salas regionales; sus sesiones de resolución serán públicas, en los términos que determine la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.

La *LGS MIME*, establece la competencia de la Sala Superior y de las Salas regionales, de la manera siguiente:

ARTÍCULO 83°.1. Son competentes para resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano:

a) La *Sala Superior*, en única instancia:

I. En los casos señalados en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 80 de esta ley, en relación con las elecciones de Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Gobernadores, Jefe de Gobierno del Distrito Federal y en las elecciones federales de diputados y senadores por el principio de representación proporcional;

II. En los casos señalados en los incisos e) y g) del párrafo 1 del artículo 80° de esta ley;

III. En el caso señalado en el inciso f) del párrafo 1 del artículo 80° de esta ley, cuando se trate de la violación de los derechos político-electorales por determinaciones emitidas por los partidos políticos en la elección de candidatos a los cargos de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, Gobernadores, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, diputados federales y senadores de representación proporcional, y dirigentes de los órganos nacionales de dichos institutos, así como en los conflictos internos de los partidos políticos cuyo conocimiento no corresponda a las Salas Regionales, y

IV. En el supuesto previsto en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 82° de esta ley cuando se refiere a la elección de Gobernadores o Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

b) La *Sala Regional* del Tribunal Electoral que ejerza jurisdicción en el ámbito territorial en que se haya cometido la violación reclamada, en única instancia:

- I. En los supuestos previstos en los incisos a) al c) del párrafo 1 del artículo 80°, cuando sean promovidos con motivo de procesos electorales federales o de las entidades federativas.
- II. En los casos señalados en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 80° de esta ley, en las elecciones federales de diputados y senadores por el principio de mayoría relativa, y en las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, así como a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal;
- III. La violación al derecho de ser votado en las elecciones de los servidores públicos municipales diversos a los electos para integrar el ayuntamiento;
- IV. La violación de los derechos político-electorales por determinaciones emitidas por los partidos políticos en la elección de candidatos a los cargos de diputados federales y senadores por el principio de mayoría relativa, diputados a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, y de los titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal; y dirigentes de los órganos de dichos institutos distintos a los nacionales, y
- V. En el supuesto previsto en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 82° de esta ley cuando se refiere a las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, diputados a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal.

Con toda claridad puntualiza la competencia, casi en forma casuística, así, las *Salas Regionales* conocen en única instancia del *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, en los siguientes casos:

- a) La Negativa expedir la credencial para votar; la indebida inclusión o exclusión en los listados nominales solo con motivos de procesos electorales federales o de las entidades federativas.
- b) Negativa otorgarle registro como candidato, en todas las elecciones con excepción de la de Presidente de la República.
- c) Violación al derecho de ser votado en las elecciones de los servidores municipales diversos a los electos para integrar el ayuntamiento.
- d) Violación de los derechos político-electorales del ciudadano por determinaciones emitidas por los partidos políticos en todas las elecciones con excepción de la de Presidente de la República.
- e) En los procesos electorales de las entidades federativas, el candidato agraviado podrá promover el juicio a que se refiere el presente capítulo, cuando la ley electoral correspondiente no le confiera un medio de impugnación jurisdiccional

que sea procedente en estos casos o cuando habiendo agotado el mismo, considere que no se reparó la violación constitucional reclamada.

La *Sala Superior* es competente para conocer en única instancia del *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, en los siguientes casos:

- I. Negativa otorgarle registro como candidato, en relación a elecciones de Presidente de la República, Gobernadores, Jefe de Gobierno del D.F., diputados federales y senadores por el principio de representación proporcional.
- II. En los casos que habiéndose asociado con otros ciudadanos se le negó indebidamente su registro como partido político o agrupación política y en los casos en que los actos o resoluciones de los partidos políticos al que este afiliado violen alguno de sus derechos político-electorales.
- III. Cuando se trate de la violación de los derechos político-electorales por determinaciones emitidas por los partidos políticos en la elección de candidatos Presidente de República, Gobernadores, Jefe de Gobierno del D. F., diputados federales y senadores de representación proporcional, y dirigentes de los órganos nacionales de dichos institutos, así como los conflictos internos de los partidos políticos cuyo conocimiento no corresponda a las Salas Regionales.
- IV. En los procesos electorales de las entidades federativas, el candidato agraviado podrá promover el juicio a que se refiere el presente capítulo, cuando la ley electoral correspondiente no le confiera un medio de impugnación jurisdiccional que sea procedente en estos casos o cuando habiendo agotado el mismo, considere que no se reparó la violación constitucional reclamada. Cuando se refiere a la elección de Gobernadores o Jefes de Gobierno del D.F.

Doctrinalmente, *Flavio Galván Rivera*,¹⁷⁵ argumenta:

Compete a las Salas Regionales el conocimiento y resolución del juicio, única y exclusivamente, dentro del procedimiento intraprocedimental ordinario, es decir, solo cuando es promovido con motivo de los procedimientos electorales federales ordinarios, siempre que el demandante señale, como acto impugnado, la no expedición de su credencial para votar o bien su no inclusión o su indebida exclusión de la lista nominal de electores, correspondiente a su domicilio (arts. 80°.1, incisos a, b, y c, y 83°.1, inciso a, fr. III de la *LGSMIME*). En todos los demás supuestos de procedibilidad del juicio, la Sala Superior es el único órgano judicial investido de facultad para su conocimiento y resolución.

¹⁷⁵ GALVÁN RIVERA Flavio, *óp. cit.*, p. 708

Jean Paul Huber Olea y Contró,¹⁷⁶ señala:

La competencia sobre los supuestos de impugnación se encuentra dividida, pues durante la celebración de procesos electorales federales, todo lo que tiene que ver con la resolución de controversias que versen sobre la expedición de la credencia para votar y la rectificación de los listados nominales, le corresponde a las Salas Regionales del Tribunal, fuera de esos casos, la Sala Superior resuelve los demás supuestos de procedencia de este medio de impugnación, tanto en la procedencia del orden federal como de las entidades federativas.

Con lo anterior quedan debidamente precisados y delimitados todos los aspectos de competencia de los órganos jurisdiccionales político-electorales, que conocen en forma particular del *juicio de protección ciudadana*.

8.9 Legitimación. Partes

Los clásicos del proceso refieren que los mecanismos de control de constitucionalidad no son juicios, pero atendiendo a las características genéricas que tiene todo proceso, estos también participan de esa naturaleza, con sus peculiaridades por razón de la materia, pero siguen lineamientos genéricos de la Teoría General del Proceso.

El *Juicio para la Protección Ciudadana*, es todo un proceso (*processus*), aunque seguimos bajo la influencia española denominándole juicio (*judicium*), de tal manera que “podemos definir el proceso como el conjunto de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable”.¹⁷⁷ La regla general en la Teoría General del Proceso es que a los que intervienen en el proceso se les denomina partes, mientras que en los procesos constitucionales estos tienen la legitimación, para intervenir dentro del contencioso constitucional.

Legitimación activa. En el juicio en estudio, quien posee la legitimación activa es el *ciudadano mexicano*, “están legitimados los ciudadanos individualmente considerados que hubiesen sido lesionados en sus derechos político-electorales, pero solo podrán promover el juicio cuando hubiesen agotado todas las instancias previas y realizado las gestiones necesarias para estar en condiciones de ejercer el

¹⁷⁶ HUBER OLEA Y CONTRÓ, Jean Paul, *óp. cit.*, p. 227

¹⁷⁷ OVALLE FAVELA, José, *óp. cit.*, p. 194

derecho político-electoral presuntamente violado, en la forma y en los plazos que las leyes respectivas establezcan”.¹⁷⁸

Se puede establecer como “regla general” que el activo en el juicio es el ciudadano mexicano, no cualquier ciudadano, pues, así lo prescribe la ley reglamentaria respectiva al precisar lo siguiente:

ARTÍCULO 79°.1. El juicio para la protección de los derechos político-electorales, *sólo procederá cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual o a través de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.* En el supuesto previsto en el inciso e) del párrafo 1 del siguiente artículo, la demanda deberá presentarse por conducto de quien ostente la representación legítima de la organización o agrupación política agraviada.

A mayor abundamiento dentro de *las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación*, la ley de la materia en el Libro I, Título II, Capítulo V, bajo denominación *De las partes*, refiere lo siguiente:

ARTÍCULO 12°

1 Son partes en el procedimiento de los medios de impugnación las siguientes:

a) El actor, que será quien estando legitimado lo presente por sí mismo o, en su caso, a través de representante, en los términos de este ordenamiento.

Como “regla específica”, no siempre en todos los casos cualquier ciudadano puede demandar el *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, “excepcionalmente lo podrá promover quien ostente la representación legítima del partido político o agrupación política, pero en el único supuesto de que la autoridad electoral competente, niegue indebidamente el registro a esta agrupación política o partido político. Además, también podrá hacerse valer por quien ostente la representación, cuando la autoridad electoral haya negado indebidamente el registro a un candidato para contender en una elección, o no se le otorgue, o se le revoque la constancia de mayoría o constancia de asignación”.¹⁷⁹

Legitimación pasiva. El precepto invocado anteriormente de la Ley de la materia, en el inciso b), precisa quien tiene la titularidad de la *legitimación pasiva*, al ordenar lo siguiente:

¹⁷⁸ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, p. 304

¹⁷⁹ SUÁREZ CAMACHO Humberto, *óp. cit.*, p. 458 y 459

b) La autoridad responsable o el partido político en el caso previsto en el inciso g) del párrafo 1 del artículo 80° de esta ley, que haya realizado el acto o emitido la resolución que se impugna.

De tal manera que el poseedor de la *legitimación pasiva es autoridad responsable*, en su caso puede serlo también un partido político, ya que el artículo 80 párrafo 1 inciso g, así lo ordena al referir que:

g) considere que los actos o resoluciones del partido político al que está afiliado violen alguno de sus derechos político-electorales. Lo anterior es aplicable a los precandidatos a cargos de elección popular aun cuando no estén afiliados al partido señalado como responsable.

En ese sentido *Suárez Camacho*,¹⁸⁰ arguye:

La legitimación pasiva estará a cargo de la autoridad responsable. A nivel federal, serán autoridades responsables los órganos del Instituto Federal Electoral que emitan, en el ámbito de su competencia el acto o resolución impugnado; es decir, las oficinas del registro federal de electores donde se haya solicitado la expedición de la credencial para votar con fotografía o la rectificación de las listas nominales de electores. A nivel estatal, serán los consejos locales o municipales que hayan negado el registro al partido político o agrupación política o al candidato, o bien no hayan otorgado, o revocado las constancias de mayoría o de asignación respectivas.

En igual orden *Galván Rivera*,¹⁸¹ opina:

Se puede aseverar que, en este específico Juicio para la *Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, la autoridad responsable ha de ser la junta distrital competente y no la oficina ante la cual se haya solicitado la expedición de la credencial para votar o la rectificación de la respectiva lista nominal de electores, al tener presentes los razonamientos expresados con antelación y los preceptos jurídicos invocados.

En la cotidiana practica jurisdiccional, sin embargo, se ha asumido la determinación de considerar responsable o demandada a la multicitada Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, por conducto de su respectiva vocalía, en una determinada, junta ejecutiva, local o distrital.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 459

¹⁸¹ GALVÁN RIVERA, Flavio, *óp. cit.*, p. 725

Consecuentemente los posibles poseedores de la *legitimación pasiva* pueden ser la *autoridad electoral* y los *partidos políticos* cuando realicen algún acto o dicten alguna resolución que vulnere los derechos político-electorales del ciudadano mexicano.

Tercero legitimado. Otro posible integrante de la relación procesal electoral en el juicio de protección ciudadana es el *tercero interesado*, ya que así lo estatuye la *LGSMIME*, al preceptuar lo siguiente:

ARTÍCULO 12°.1 Son partes en el procedimiento de los medios de impugnación las siguientes:

c) El tercero interesado, que es el ciudadano, el partido político, la coalición, el candidato, la organización o la agrupación política o de ciudadanos, según corresponda, con un interés legítimo en la causa derivado de un derecho incompatible con el que pretende el actor.

Consecuentemente, de lo anterior, conforman las partes:

a) El *sujeto activo*, el ciudadano mexicano;
b) el *sujeto pasivo*, las autoridades electorales o los Partidos Políticos, y
c) el *tercero interesado legitimado*, que según el caso puede recaer en un ciudadano, un candidato, un Partido Político, una coalición, una agrupación política o de ciudadanos, que teniendo un interés legítimo es incompatible con la del actor. Los citados serán los posibles legitimados en *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*.

8.10 Procedimiento. Demanda

Queda claro que tan pronto se dan las condicionantes que la ley reglamentaria confiere al ciudadano, este, tiene la facultad de iniciar el *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*, por medio de una demanda por escrito por regla general.

Demanda. El *Juicio para la protección de los derechos político-electorales del Ciudadano*, inicia mediante una demanda por escrito, aunque la autoridad responsable está obligada a proporcionarle *orientación y pondrán a su disposición los formatos que sean necesarios para la presentación de la demanda respectiva*.

La autoridad responsable pone a disposición del ciudadano peticionario formatos para la presentación de la demanda respectiva, ello no es un imperativo legal, sino que los referidos formatos son para aquellas personas que no son expertas en la elaboración de promociones político-electorales, si así lo desean, pueden elegir entre los formatos o, un escrito que simplemente se ajuste a las exigencias de la ley.

La demanda deberá de cumplir con ciertas exigencias que establece la *LGSMIME*, como son: a) *nombre del peticionario*; b) *señalar domicilio para oír notificaciones*

y, en su caso, quien en su nombre las pueda oír y recibir; acreditar su personería; c) identificar el acto o resolución impugnado y al responsable del mismo; d) relatar los hechos fundamento de su impugnación, así como los preceptos presuntamente violados y los razonamientos por los cuales solicita la no aplicación de la ley por estimarlas contrarias a la Constitución; e) ofrecer y aportar las pruebas respectivas o mencionar las que deberán de aportarse y las que deban requerirse cuando justifique que oportunamente las solicito y desde luego constancia del nombre y firma del promovente (art. 9º, *LGSMIME*).

Para que sea admitida la demanda deberá haber previamente cumplido con los supuestos de procedencia siguientes:

- a) Conforme al artículo 81º.1, de la ley de la materia en los casos previstos por el numeral 80.1 en sus incisos a), b), y c), para interponer el juicio de protección ciudadana deberá el activo agotar previamente las instancias administrativas correspondientes.
- b) Conforme al artículo 79º.1, de la ley reglamentaria en cita, la demanda deberá presentarse por conducto de quien ostente la representación legítima de la organización o agrupación política agraviada, Si está dentro del supuesto previsto por el numeral 80.1., inciso e).
- c) Conforme al artículo 80º.3 de la *LGSMIME*, en el párrafo 1, inciso g), el quejoso deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en las normas internas del partido de que se trate.
- d) Por regla general la demanda de protección ciudadana se debe presentar ante la autoridad responsable “dentro de los cuatro días” siguientes del día en que se tiene conocimiento del acto o resolución impugnado, conforme lo previene el artículo 8,1 de la *LGSMIME*, pues refiere: Los medios de impugnación previstos en esta ley deberán presentarse dentro de los cuatro días contados a partir del día siguiente a aquél en que se tenga conocimiento del acto o resolución impugnado, o se hubiese notificado de conformidad con la ley aplicable, salvo las excepciones previstas expresamente en el presente ordenamiento.

En cuanto a *fases procesales* que todo juicio tiene, atendiendo a que es un proceso uniinstancial, de pronta solución, de naturaleza impugnativa, de materia electoral, no fija con precisión etapas, queda facultada la autoridad jurisdiccional-judicial electoral para acordar lo más conveniente al proceso por su naturaleza de existencia temporal corta.

La *LGSMIME*, no fija de una manera determinante las etapas procesales sobre todo la de instrucción, sino que obliga al juzgador a conducirse conforme a los arts., 17º, 18º, 19º, 20º, 21º, 22º, 23|, 24º, y 25º del citado ordenamiento, básicamente, en ese orden normativo se estudiará el procedimiento.

Conforme al artículo 17° de la *LGSMIME*, la autoridad responsable tan pronto le corren traslado de la demanda, de inmediato deberá cumplir con lo siguiente: a) *por la vía más expedita dar aviso de su presentación al órgano competente del instituto o a la Sala del Tribunal Electoral, precisando el nombre del actor, acto o resolución impugnado, fecha y hora exactas de su recepción; y b) hacerlo del conocimiento público mediante cedula que durante un plazo de setenta y dos horas se fije en los estrados respectivos o por cualquier otro procedimiento que garantice fehacientemente la publicidad del escrito.*

Con posterioridad, siguiendo el procedimiento conforme al artículo 18°.1., de la Ley de la materia, le ordena a la “autoridad responsable” que *dentro de las veinticuatro horas siguientes al vencimiento del plazo a que se refiere el inciso b) del párrafo 1 del artículo anterior, “deberá remitir al órgano competente”, lo siguiente:*

1. *El escrito original (demanda), las pruebas y anexos.*
2. *La copia del documento en que consta el acto o resolución impugnado y demás documentación relacionada y pertinente que obre en su poder.*
3. *En su caso los escritos de los terceros interesados, coadyuvantes, las pruebas y documentación que se haya acompañado a los mismos.*
4. *El informe circunstanciado y cualquier otro documento que se estime necesario para la resolución del asunto.*

En cuanto al *informe circunstanciado* que deberá rendir la autoridad responsable o *legitimado pasivo*, que puede ser la autoridad pública electoral o un órgano partidista, la Ley de la materia le establece que *al rendir el informe mencione si el promovente o compareciente tiene reconocida su personería y los motivos y fundamentos jurídicos que considere pertinentes para sostener la constitucionalidad o legalidad del acto o resolución impugnado, debiendo firmar el respectivo informe circunstanciado* (art. 17°.2, *LGSMIME*).

Al recibir el expediente de la autoridad responsable, la Sala Superior o la Regional: a) *El presidente de la Sala turnará de inmediato el expediente recibido a un magistrado electoral, quien tendrá la obligación de revisar el escrito del medio de impugnación para de inmediato resolver si está conforme a derecho.*

El magistrado electoral instructor al recibir el expediente podrá resolver lo siguiente:

1. Presentará a la Sala proyecto de sentencia de desechamiento por alguna de las causales de improcedencia del párrafo 3 del artículo 9° de la *LGSMIME*.
2. Resolución de requerimiento cuando incumpla los requisitos señalados en los incisos c) y d) del párrafo 1 del artículo 9°, de la ley en cita.
3. En el proyecto de sentencia, propondrá a la Sala *tener por no presentado el escrito del tercero interesado, cuando se presente en forma extemporánea o se den los supuestos previstos en el párrafo 5 del artículo 17° de la ley de la materia.*

4. Estando conforme a derecho el medio de impugnación, el magistrado electoral, en un plazo no mayor de seis días, dictará auto de admisión (párrafo 1, inciso e, artículo 19 de la *LGSMIME*); el magistrado electoral instructor realizará los actos y ordenará las diligencias que sean necesarias para la sustanciación del expediente.
5. Dictado el auto de admisión y una vez substanciado el expediente se pondrá en estado de resolución, declarando cerrada la instrucción, pasando el asunto a sentencia (estando el expediente en estado de dictar sentencia se ordenará fijar copia de los autos en los estrados de la Sala Correspondiente conforme al párrafo 1 inciso e) del artículo 19 de la ley en comento).

8.10.1 Sentencia. Efectos

Una vez que el magistrado instructor electoral tiene su proyecto de sentencia se lo comunicará al Presidente de la Sala correspondiente, en consecuencia, el Presidente con el proyecto de sentencia de su conocimiento deberá conducirse en conforme a los siguientes términos:

- a) Ordenará se publique en los estrados de la Sala correspondiente, por lo menos con veinticuatro horas de antelación en la lista, el *proyecto de sentencia* que será sometido a discusión en la fecha señalada por los integrantes de la Sala.
- b) La *sesión* en la cual se someta a discusión el proyecto de sentencia *será pública*.
- c) Abierta la sesión se pondrá a discusión el proyecto de sentencia, según el orden en que haya aparecido en el listado respectivo.
- d) En caso de que se apruebe, ya sea por unanimidad o mayoría de votos, el proyecto de sentencia adquirirá la calidad de sentencia.
- e) Una vez que adquiere la característica de sentencia por mayoría o por unanimidad, participa de otra cualidad, la de ser: *definitiva e inatacable*.
- f) En el caso de que el *proyecto de sentencia sea votado en contra* por la mayoría de la Sala, a propuesta del Presidente, se designará a otro magistrado para que, dentro de un plazo de veinticuatro horas a partir de que concluya la sesión, engrose el fallo con las consideraciones y razonamientos jurídicos correspondientes.

La sentencia dictada deberá ajustarse a las formalidades establecidas por el artículo 22°.1., es decir, *deberá hacerse constar por escrito y contendrá: la fecha, el lugar y el órgano o Sala que la dicta; el resumen de los hechos o puntos de derecho controvertidos; en su caso, el análisis de los agravios así como el examen y valoración de las pruebas que resulten pertinentes; los fundamentos jurídicos; los puntos resolutivos; y en su caso, el plazo para su cumplimiento*.

La Sala respectiva al momento de estar juzgando deberá tomar en cuenta que tiene la obligación de *suplir las deficiencias u omisiones* en los agravios cuando los mismos puedan ser deducidos claramente de los hechos expuestos.

En cuanto a los efectos de la sentencia, refiere el artículo 84°.1., esta puede generar lo siguiente: a) *confirmar el acto o resolución impugnado*; y b) *revocar o modificar el acto o resolución impugnado y restituir en el uso y goce del derecho político-electoral que le haya sido violado*.

Notificación de la sentencia. La ejecutoria dictada en el *Juicio Ciudadano*, deberá ser notificada, conforme lo previene el artículo 84°.2., de la manera siguiente:

a) *Al actor que promovió el juicio, y en su caso, a los terceros interesados, a más tardar dentro de los dos días siguientes al en que se dictó la sentencia, personalmente siempre y cuando haya señalado domicilio ubicado en el Distrito Federal o en la ciudad sede de la Sala competente. En cualquier otro caso, la notificación se hará por correo certificado, por telegrama o por estrados; y*

b) *A la autoridad u órgano partidista responsable, a más tardar dentro de los dos días siguientes al en que se dictó la sentencia, por oficio acompañado de la copia certificada de la sentencia.*

Siguiendo la Ley de la materia, la sentencia deberá notificarse dentro de los dos días posteriores a su emisión, con las formalidades siguientes (art. 84°.2, *LGSMIME*):

1. Al demandante en forma personal, siempre que, para oír y recibir notificaciones, hubiere señalado domicilio ubicado en el Distrito Federal o en la ciudad sede de la Sala competente del Tribunal Electoral; en cualquier otro supuesto, la diligencia de notificación se ha de practicar por correo certificado, telegrama o estrados, según determine la Sala resolutoria, para la eficacia de la notificación misma y de la sentencia a notificar (art. 26°.3, *LGSMIME*).

2. La diligencia de notificación a los terceros interesados se debe practicar de acuerdo con lo previsto para la diligencia de notificación al demandante.

3. A la autoridad responsable se le debe notificar mediante oficio, al cual se ha de anexar copia certificada de la ejecutoria.

8.11 Juicio de Protección Ciudadana vs. Partidos Políticos

De enorme trascendencia la reforma de 2008, mediante la cual es factible que el ciudadano afiliado a un partido político, controvierta algún acto o decisión emitido por los representantes legítimos de esos institutos políticos, cuando presuntamente le conculquen sus derechos político-electorales como integrante del mismo. De tal manera que también puede ser parte demandada o “autoridad responsable” un partido político.

La *LGSMIME*, ordena que es parte en el juicio para la protección ciudadana, un Partido Político, ya que el artículo 12°.1 inciso b) refiere entre otras cosas que *son parte en el procedimiento de los medios de impugnación*; b) *el partido político en el caso previsto en el inciso g) párrafo 1 del artículo 80° de esta ley*. El inciso g) párrafo 1, de referencia, faculta al ciudadano afiliado al partido político *cuando considere que los actos o resoluciones del*

partido político al que está afiliado violen alguno de sus derechos político-electorales. Lo anterior es aplicable a los precandidatos y candidatos a cargos de elección popular aun cuando no estén afiliados al partido señalado como responsable. Facultad, no solamente concedida al ciudadano afiliado al partido político, sino además a los precandidatos y candidatos, aunque no estén afiliados al partido pero que los hayan designado.

Para que sea procedente la demanda, la *LGSMIME*, establece un requisito de procedibilidad, en el artículo 80° párrafo 3, al referir que:

3. En los casos previstos en el inciso g) del párrafo 1 de este artículo, el quejoso deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en las normas internas del partido de que se trate, salvo que los órganos partidistas competentes no estuvieren integrados e instalados con antelación a los hechos litigiosos, o dichos órganos incurran en violaciones graves de procedimiento que dejen sin defensa al quejoso.

En cuanto a la substanciación, obedece la normatividad en general, de tal manera que deberá interponerse la demanda por escrito dentro de los cuatro días siguientes de tener conocimiento del acto o haber sido notificado de la resolución, que se impugna y se interpone ante la autoridad responsable que en el caso, es el Partido Político.

JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL

SUMARIO

9.1 Introducción. 9.2 Antecedentes. 9.3 Fundamento Constitucional. 9.3.1 Fundamento legal. 9.4 Juicio de Revisión Constitucional Electoral. Noción. 9.5 Naturaleza del Juicio de Revisión Constitucional Electoral. 9.6 Objeto del Juicio de Revisión Constitucional Electoral. 9.7 Órgano Jurisdiccional. 9.8 Legitimación. Partes. 9.8.1 Supuestos. Procedibilidad 9.9 Procedimiento. 9.9.1 Demanda. Procedencia. 9.9.2 Periodo de instrucción. 9.9.3 Sentencia. Efectos. 9.9.4 Notificación de la sentencia.

9.1 Introducción

Otro de los medios de control de constitucionalidad es el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, de naturaleza concentrada judicial, producto de la evolución que ha tenido en estos últimos años el Derecho Constitucional Electoral, de tal manera que al surgimiento de la conjunción democracia-justicia, esta unión ha sido tan fuerte que a ello, los doctrinarios mexicanos de la democracia institucional le denominan proceso de judicialización de la democracia.

La ministro *Olga María Sánchez Cordero de García Villegas*,¹⁸² en el prólogo del libro *Introducción al estudio del juicio de revisión constitucional electoral*, en muy breves términos nos bosqueja el desarrollo del medio de impugnación en estudio, como sigue:

El libro que hoy se presenta ante la comunidad jurídica tiene una especial importancia en atención a que, desde el año de 1996 la materia electoral ha tenido un desarrollo constante en sus líneas jurisprudenciales para colmar los vacíos legales, así como para perfeccionar el complejo sistema de los medios de impugnación que existe en la materia.

¹⁸² SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga María. Introducción al estudio del Juicio de Revisión Constitucional de Santiago Nieto Castillo y Carlos A. de los Cobos Sepúlveda, p. XV

Este juicio, es un mecanismo para ejercer el control de la constitucionalidad en la materia político-electoral, tiene una competencia específica a favor de la Sala Superior del Tribunal y con la reforma 2007, ésta se extendió a favor de las Salas Regionales del mismo órgano jurisdiccional. De igual forma, se trata de un juicio de estricto derecho y en la última instancia que tienen los impugnantes para impugnar los actos o resoluciones de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios locales, es decir, si se permite la expresión, un medio de casación con similares funciones a las de un amparo directo.

El *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, como mecanismo de control, tiende a tutelar resoluciones y actos de la autoridad electoral vs. Constitución, no es competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como tribunal constitucional especializado, que sería lo deseable, pero como viene saliendo del criterio sustentado por muchas décadas que la Corte no conociese en materia electoral, dio un primer paso al conocer respecto de conflictos sobre leyes o normas generales electorales por medio de la *acción de inconstitucionalidad*, conforme a la fracción II del artículo 105 de la Norma Suprema mexicana, deja esta atribución al Tribunal Electoral integrante del Poder Judicial, aun así, la solución de estos conflictos son de naturaleza jurisdicción o judicial.

Al respecto sustentado en la reforma de 1996, *José Luis Carrillo Rodríguez*,¹⁸³ menciona:

Con la reforma de cuenta se logra un sistema integral de justicia en materia electoral, de manera que por primera ocasión existen en nuestro sistema jurídico, instrumentos para todas las leyes, actos y resoluciones se sujeten invariablemente a lo que la norma constitucional dispone, a efecto de proteger los derechos político-electorales de los ciudadanos mexicanos, a través de la acción de inconstitucionalidad y del juicio de revisión constitucional electoral. Aspecto importante de esta reforma que se analiza es aquel por el cual, con el objeto de conservar la larga tradición de la no participación directa del Poder Judicial de la Federación, en los conflictos político-electorales, se incorpora a dicho poder, el Tribunal Electoral, como órgano especializado en la materia, a excepción de lo dispuesto en la fracción II, del artículo 105 de la Carta Magna.

Consecuentemente con la redistribución que se adopta, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, tendrá su cargo, además de su original

¹⁸³ CARRILLO RODRÍGUEZ, José Luis. *Medios de impugnación II*, en *Apuntes de Derecho Electoral*. Una contribución institucional para el conocimiento de la ley con valor fundamental de la democracia, p. 1038

competencia para resolver las impugnaciones que se presenten en los procesos electorales federales, el análisis de la constitucionalidad de los actos y resoluciones que dicten las autoridades competentes para la organización, desarrollo y calificación de los procesos electorales locales, y de las autoridades competentes para dirimir los conflictos suscitados por los mismos. Además en lo que se refiere a la acción de inconstitucionalidad contra leyes electorales, se faculta a la Suprema Corte de la Nación, para que dé solución a dichos conflictos.

En la evolución del derecho, específicamente del electoral compete a los tribunales del Poder Judicial de la Federación conocer de los litigios que tengan que ver con leyes (art. 105 fracciones II, ante la Suprema Corte), actos y resoluciones (art. 99 fracción IV, ante el Tribunal Electoral Federal).

La Reforma de 1996, crea el juicio de mérito, no viola la soberanía o autonomía de los estados federados en virtud de que estos aprobaron por unanimidad mediante sus órganos legislativos estatales, la reforma de referencia, otorgándole a un órgano del Poder Judicial de la Federación la jurisdicción y competencia de ejercer el control constitucional sobre los actos y resoluciones de las autoridades locales, mediante el análisis de su constitucionalidad por medio del juicio de revisión constitucional electoral, dándole eficacia al principio de supremacía constitucional.

Se puede establecer que la Sala Superior y las Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la federación, “por excepción” cuando conocen del *Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano y del Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, se constituyen en tribunales de constitucionalidad, quizás no sea lo lógico o, lo conducente, tomando en consideración que así lo indica la doctrina del proceso constitucional, pero hay que tomar en consideración en este, tan especial caso, que la tradición jurídica mexicana no le permitía a la Suprema Corte conociese de la materia, en virtud de que no se quería, se dañara su imagen y prestigio, éste es un gran paso hacia la judicialización de la democracia mexicana.

9.2 Antecedentes

Refiere el maestro *Héctor Fix-Zamudio*,¹⁸⁴ al respecto:

Este instrumento no tiene antecedentes en el ordenamiento mexicano, sino que fue introducido por el artículo 99º constitucional y por la Ley General de Medios

¹⁸⁴ FIX-ZAMUDIO, Héctor, óp. cit., p. 315

de Impugnación en Materia Electoral, con objeto de establecer la posibilidad de combatir la inconstitucionalidad de los actos o resoluciones de las autoridades electorales de las entidades federativas, si se toma en consideración que no existe otro procedimiento por el cual pudiesen combatirse los actos concretos de las autoridades electorales locales que infrinjan directamente la Constitución Federal, ya que, como hemos dicho, no procede el juicio de amparo, según la jurisprudencia tradicional, contra la violación de los derechos políticos, y por el contrario, sí pueden impugnarse las disposiciones legislativas electorales por conducto de la acción abstracta de inconstitucionalidad.

Efectivamente, este medio de control de la constitucionalidad, no tiene antecedentes normativos dentro de la historia de la legislación político-electoral mexicana como lo cita, el maestro *Fix-Zamudio*, pero precisa que, tiene como objetivo la posibilidad de combatir la inconstitucionalidad de los “actos y resoluciones” de las autoridades electorales de las entidades federativas, que infrinjan directamente la Constitución Federal.

En cuanto refiere a la impugnación de leyes expedidas por los congresos federados, para combatir, esa posible o presunta inconstitucionalidad, solo es procedente la *acción abstracta de inconstitucionalidad*, porque así lo ordena la Constitución de la Federación.

9.3 Fundamento Constitucional

El *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, como mecanismo de fiscalización fundamental se encuentra regulado en el artículo 99°, párrafo cuarto, fracción IV de la Constitución, de una manera específica, precisa y clara, pues refiere que, al *Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley*, ordena además, lo siguiente:

Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos.

La misma Carta Magna de la Federación hace referencia al *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, aunque sin precisarlo, marcando directrices generales para

los medios de impugnación relativos a la materia electoral, al referir el artículo 41 fracción IV, lo siguiente:

ARTÍCULO 41°. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme a las siguientes bases:

VI. Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votado y de asociación, en los términos del artículo 99° de esta Constitución.

En materia electoral, la interposición de los medios de impugnación constitucionales o legales no producirá efectos suspensivos sobre la resolución o el acto impugnado.

Otra disposición constitucional relativa, es la contenida en el artículo 60° párrafos II y III de la Constitución, que prescribe:

ARTÍCULO 60°. el organismo público previsto en el artículo 41° de esta Constitución, de acuerdo con lo que disponga la ley, declarará la validez de las elecciones de diputados y senadores en cada uno de los distritos electorales uninominales y en cada una de las entidades federativas; otorgará las constancias respectivas a las fórmulas de candidatos que hubiesen obtenido mayoría de votos y hará la asignación de senadores de primera minoría de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56° de esta Constitución y en la ley.

Las determinaciones sobre la declaración de validez, el otorgamiento de las constancias y la asignación de diputados o senadores podrán ser impugnadas ante las salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en los términos que señale la ley.

Las resoluciones de las salas a que se refiere el párrafo anterior, podrán ser revisadas exclusivamente por la Sala Superior del propio Tribunal, a través del medio de impugnación que los partidos políticos podrán interponer únicamente cuando por los agravios esgrimidos se pueda modificar el resultado de la elección. Los fallos de la Sala serán definitivos e inatacables. La ley establecerá los presupuestos, requisitos de procedencia y el trámite para este medio de impugnación.

Con toda claridad la norma suprema precisamente en el párrafo segundo, faculta la interposición de medios de impugnación ante las Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

En Consecuencia, se puede afirmar que la “fundamentación genérica” de los medios de impugnación electorales están contenidos en los artículos 41° fracción VI, y en el artículo 60° párrafos segundo y tercero, mientras que la “fundamentación específica”, que marca los lineamientos esenciales del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, está en el artículo 99°, fracción IV, disposiciones todas inscritas en la Constitución.

En la misma idea anterior *Ma. Macarita Elizondo Gasperín*,¹⁸⁵ refiere:

El fundamento constitucional del juicio de revisión constitucional electoral lo encontramos principalmente en los artículos 41°, fracción IV y 99° fracción IV y la legislación secundaria que lo regula es igualmente la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, a la que aludiremos en forma detallada en los capítulos subsecuentes.

En virtud de lo anterior, el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, es totalmente de naturaleza constitucional, como mecanismo o juicio protector de la Constitución Federal, lo que obliga a las autoridades electorales estatales a conducirse en *sus actos y resoluciones conforme a la Constitución Federal*, obviamente conforme a la legislación electoral de la Entidad Federativa de que se trate, de tal suerte que si lo consideran los legitimados activos pertinente, tienen la atribución de interponer el medio de impugnación en estudio.

9.3.1 Fundamento legal

Ordenado por la Constitución, la normatividad del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, es expedida por el legislador permanente dentro la *Ley General del Sistema de medios de impugnación en materia Electoral (LGSMIME)*; reglamentación publicada el 22 de noviembre de 1996, en el *DOF*, entrando en vigor en la fecha precitada.

Otra legislación reglamentaria pero orgánica, es la *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*, regula de manera precisa el órgano jurisdiccional que conoce del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral* en los artículos 186 fracción III inciso b), y, en el artículo 189°, el primer precepto orgánico federal hace alusión a la competencia del Tribunal Electoral, ya que expresa lo siguiente:

¹⁸⁵ ELIZONDO GASPERÍN, Ma. Macarita. *El Juicio de Revisión Constitucional en Estudio Teórico Practico del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*. p. 307

ARTÍCULO 186°

La Sala Superior tendrá competencia para:

III. Resolver, en forma definitiva e inatacable, las controversias que se susciten por:

b) Actos y resoluciones definitivas y firmes de las autoridades competentes para organizar, calificar o resolver las impugnaciones en los procesos electorales de las entidades federativas, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando se viole algún precepto establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales, y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios electos;

ARTÍCULO 189°. La Sala Superior tendrá competencia para:

I. Conocer y resolver, en forma definitiva e inatacable, las controversias que se susciten por:

e) Los juicios de revisión constitucional electoral, en única instancia y en los términos previstos en la ley de la materia, por actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes para organizar, calificar o resolver las impugnaciones en los procesos electorales de las entidades federativas, que violen un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones de Gobernadores, del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, de diputados locales y de diputados a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, así como de ayuntamientos o de los titulares de los órganos político-administrativos del Distrito Federal.

De conformidad con las disposiciones anteriores es la Sala Superior la que tiene competencia para conocer del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, y resolverlo en forma definitiva e intachable, es decir, que dicha resolución ya no admite recurso alguno, deduciéndose de lo anterior que su trámite será en única instancia.

Consecuentemente, está debidamente fundamentado el soporte de estricto derecho, es decir de legalidad, reglamentario o secundario del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, con las disposiciones antes citadas, contenidas en la *Ley General del Sistema de medios de impugnación en materia Electoral*, de una manera específica y clara, así como en la *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*, como complementaria de la anterior, aunque relativa a los aspectos competenciales orgánicos.

9.4 Juicio de Revisión Constitucional Electoral. Noción

El *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, como lo refiere la norma constitucional, le corresponde al Tribunal Electoral resolverlo en forma definitiva e inatacable, cuando ante esta institución se presenten *impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones.*

Es decir, es un medio de control de constitucionalidad pero únicamente en lo que se refiere a los *actos y las resoluciones que las autoridades electorales locales de la Federación realicen o, dicten, no sobre leyes.* Con la condicionante que solamente procederá *cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos.*

Buscando la noción del juicio *Alberto del Castillo del Valle*,¹⁸⁶ lo conceptúa:

El juicio de revisión constitucional electoral es el medio jurídico de impugnación de los actos y resoluciones de las autoridades electorales estatales y tribunales electorales de las entidades federativas, para analizar si ese acto o resolución es inconstitucional o está apegado a Derecho.

En mismo sentido, *Eduardo Galindo Becerra*,¹⁸⁷ escribe:

El juicio de revisión constitucional electoral, para garantizar la constitucionalidad de los actos o resoluciones de las autoridades locales en los procesos electorales de las Entidades Federativas, procederá para impugnar actos y resoluciones de las autoridades competentes para organizar y calificar los comicios locales, siendo competente para resolver el citado juicio la Sala Superior del Tribunal Electoral.

El maestro *Héctor Fix-Zamudio*,¹⁸⁸ refiere:

El juicio de revisión constitucional electoral solo procederá para impugnar actos o resoluciones de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante los mismos, pero siempre que se satisfagan determinados requisitos, cuyo incumplimiento determinará que se deseche de plano el medio de impugnación respectivo.

¹⁸⁶ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *op. cit.*, p. 143

¹⁸⁷ GALINDO BECERRA, Eduardo. *Sistema de medios de impugnación en Materia electoral*. En Estudio Teórico Practico del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, *op. cit.*, pp.42 y 43

¹⁸⁸ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *op. cit.*, pp. 315 y 316

De tal manera que, con las opiniones doctrinarias anteriores, que nos dan bases para poder emitir la noción del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, concatenándolo con lo que establece la *Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*, que delimita, clarifica, precisa y sobre todo orienta en el sentido correcto, ya que prescribe:

ARTÍCULO 86°. 1. El juicio de revisión constitucional electoral solo procederá para impugnar actos o resoluciones de las autoridades competentes para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante los mismos, siempre y cuando se cumplan los requisitos siguientes:

- a) Que sean definitivos y firmes;
- b) Que violen algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- c) Que la violación reclamada pueda resultar determinante para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones;
- d) Que la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales;
- e) Que la reparación solicitada sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios electos; y
- f) Que se hayan agotado en tiempo y forma todas las instancias previas establecidas por las leyes, para combatir los actos o resoluciones electorales en virtud de los cuales se pudieran haber modificado, revocado o anulado.

2. El incumplimiento de cualquiera de los requisitos señalados en este artículo tendrá como consecuencia el desechamiento de plano del medio de impugnación respectivo.

Se tienen los elementos necesarios para la noción o concepto correspondiente, así, se puede establecer lo siguiente: *el Juicio de revisión constitucional electoral, es el medio de impugnación electoral que puede ser interpuesto por los representantes legítimos de los partidos políticos, para controvertir la constitucionalidad de los actos y resoluciones dictados por las autoridades electorales de las entidades federativas encargadas de organizar y calificar los procesos electorales, o, resolver las controversias que surjan durante los mismos por ser contrarios a la Constitución.*

9.5 Naturaleza del Juicio de Revisión Constitucional Electoral

“Este juicio es extraordinario, horizontal, terminal, jurisdiccional, de estricto derecho y selectivo”.¹⁸⁹ Aunado a lo anterior participa de ser constitucional, político, público y judicial.

¹⁸⁹ SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *op. cit.*, p.430

a) es *extraordinario* porque su regulación es distinta, de otro orden jurídico, es decir legislación ordinaria, en la que se basó la autoridad electoral de la entidad federativa para la realización del acto o resolución motivo de la impugnación.

b) es *terminal*, porque una vez admitido el medio impugnativo, la autoridad constitucional lo resuelve y, ya no hay otra instancia superior.

c) es *vertical*, porque el acto o resolución impugnado proviene de autoridades electorales, resolviéndolo autoridad distinta a aquella que lo emitió.

d) es *jurisdiccional y judicial*, primero, porque se dice el derecho, y segundo, quien lo dice, forma parte del Poder Judicial de la Federación, como es el caso de la Sala Superior o, de las Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

e) Es de *estricto derecho* en virtud de ser inaplicable el principio de la suplencia de las deficiencias en el contenido de los agravios esgrimidos o de las omisiones en las que hubieran incurrido las partes.

f) *Selectivo* o especial, en virtud de que este medio impugnativo precisa en qué casos opera de una manera determinante.

g) *Constitucional y público*, porque sus normas directrices se encuentran dentro de la Constitución, y político por ser materia electoral, que en buena medida tiene que ver con la renovación de los funcionarios del poder ejecutivo y legislativo.

h) *Político* porque regula aspectos fundamentales de la democracia.

En conclusión, la naturaleza del Juicio de Revisión Constitucional Electoral, es extraordinario, horizontal, terminal, jurisdiccional-judicial, de estricto derecho, selectivo, constitucional, público y político.

9.6 Objeto del Juicio de Revisión Constitucional Electoral

Lo cita asertivamente el maestro Jean Paúl Huber Olea y Contró,¹⁹⁰ al referir:

El objeto impugnante en este juicio son los actos o resoluciones de las autoridades electorales de las entidades federativas que violen la Constitución federal siempre y cuando cumplan con determinados principios procesales de procedencia característicos de este medio de impugnación.

Lo que van a impugnar los partidos políticos son actos o resoluciones, específicamente, que hayan sido *realizados o dictados* según el caso, *por autoridades electorales exclusivamente estatales*, encargadas de organizar y calificar los procesos electorales estatales, en

¹⁹⁰ HUBER OLEA Y CONTRÓ, Jean Paúl, *óp. cit.*, p. 228

virtud de que las instituciones políticas de interés público, es decir los partidos políticos consideran que son inconstitucionales.

9.7 Órgano Jurisdiccional

Conforme a la ley reglamentaria, es competente para resolver, el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, en forma definitiva e inatacable y en única instancia atendiendo a lo siguiente:

Primero: la *Sala Superior del Tribunal Electoral*, cuando los actos o resoluciones son relativos de las elecciones de Gobernador o del Titular del Ejecutivo de la ciudad de México. En los demás casos lo serán las *Salas Regionales del Tribunal Electoral*. La *LGSMIME*, así lo dispone en la norma que se cita:

ARTÍCULO 87°

1. Son competentes para resolver el juicio de revisión constitucional electoral:

a) La Sala Superior del Tribunal Electoral, en única instancia, en los términos previstos en el artículo anterior de esta ley, tratándose de actos o resoluciones relativos a las elecciones de Gobernador y de Jefe de Gobierno del Distrito Federal (titular del ejecutivo de la Ciudad de México),

Segundo: Las *Salas Regionales* son competentes en los demás casos, de conformidad con lo preceptuado en la *LGSMIME*, que refiere:

ARTÍCULO 87°

1. Son competentes para resolver el juicio de revisión constitucional electoral:

b) La Sala Regional del Tribunal que ejerza jurisdicción en el ámbito territorial en que se haya cometido la violación reclamada, en única instancia, cuando se trate de actos o resoluciones relativos a las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, así como a la Asamblea Legislativa y titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal.

De tal manera que la ley de la materia en estudio, precisa en los preceptos transcritos que según la elección que se efectuó o que tenga que ver con cuestiones electivas relativas a gobernador o del titular del ejecutivo de la Ciudad de México, será competente para conocer del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, la *Sala Superior del Tribunal Electoral*.

En los demás casos, lo serán los órganos jurisdiccionales federales denominados *Salas Regionales*, atenderán todo lo relativo a elecciones de autoridades municipales, diputados locales, *titulares del órgano legislativo de la Ciudad de México y los titulares de los órganos ejecutivos de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México*. Dos últimos entes públicos de reciente creación en virtud de la reforma constitucional del 29 de enero de 2016.

9.8 Legitimación. Partes

En la doctrina del *Derecho Procesal Constitucional* la institución de la legitimación, refiere a la cualidad que tiene el que acude a juicio y le es reconocida su personalidad, misma que puede ser *activa* (a quien compete iniciar el proceso), *pasiva* (quien tiene la obligación de contestar) o de *tercero interesado* (nace atendiendo a que le pudiera perjudicar la litis que se plantea). Aunque no deja de influir la *Teoría General del Proceso* que les denomina parte actora, parte demandada y en su caso tercero interesado.

Legitimación activa. La activa en el juicio de mérito, la pueden poseer los Partidos Políticos, pues así lo ordena la *LGSMIME*, como siguiente:

ARTÍCULO 88

1. El Juicio sólo podrá ser promovido por los partidos políticos a través de sus representantes legítimos, entendiéndose por éstos:

- a) Los registrados formalmente ante el órgano electoral responsable, cuando este haya dictado el acto o resolución impugnado;
- b) Los que hayan interpuesto el medio de impugnación jurisdiccional al cual le recayó la resolución impugnada;
- c) Los que hayan comparecido con el carácter de tercero interesado en el medio de impugnación jurisdiccional al cual le recayó la resolución impugnada; y
- d) Los que tengan facultades de representación de acuerdo con los estatutos del partido político respectivo, en los casos que sean distintos a los precisados en los incisos anteriores.

2. La falta de legitimación o de personería será causa para que el medio de impugnación sea desechado de plano.

Aunque la ley expresa ciertas modalidades, la legitimación activa la poseen exclusivamente los Partidos Políticos, como lo corrobora *Humberto Suárez Camacho*¹⁹¹ al referir:

El párrafo 1 del artículo en comento establece que el juicio de revisión constitucional sólo podrá ser promovido por los partidos políticos, lo que significa que solo estos gozan de legitimación activa, pues son los titulares de la acción, los facultados para promover este tipo de medio de impugnación.

La titularidad exclusiva para el ejercicio de la acción, tiene su razón de ser en la fracción I, del artículo 41° de la Constitución General de la República, que establece que solo a través de los partidos políticos los ciudadanos pueden tener acceso al ejercicio del poder público, es decir, solo por medio de esos entes, se

¹⁹¹ SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *óp. cit.*, pp. 789 y 790

puede ser candidato a puestos de elección popular, lo que explica que esta clase de juicios sólo pueden ser promovidos a través de partidos políticos; de ahí que si lo que se impugna con este medio, son los actos o resoluciones de las autoridades locales electorales para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante los mismos, son los partidos políticos que postulan los candidatos, los que están legitimados para promover el juicio.

La atribución de la acción constitucional la ejercerán exclusivamente los partidos políticos por medio de sus legítimos representantes, precisados en los incisos del precepto antes citado. Al no acreditar la calidad de representante legal del titular es causa para que el medio de impugnación sea desechado como lo cita el párrafo 2 del artículo relatado.

La legitimación pasiva. Al igual que la activa, lo precisa la Propia Constitución al establecerlo el artículo 99°, párrafo cuarto, fracción IV, precepto que se transcribe:

ARTÍCULO 99°. El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105° de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.

Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre (párrafo cuarto): IV. Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que pueden resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos.

Consecuentemente, quienes pueden poseer la legitimación pasiva, son *autoridades electorales* en las entidades federativas, que *organicen elecciones* como son, las de gobernadores, las de diputados locales, las de autoridades municipales, la del Ejecutivo, los titulares del órgano legislativo y la elección de los titulares de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, y que *califiquen* los comicios, serán en su caso la *parte demandada o autoridades responsables*, ya dictando actos o, en su caso dictando resoluciones, porque específicamente se impugna el acto o la resolución dictado por la autoridad estatal electoral.

Ello quiere decir, que pueden tener la legitimación pasiva (parte demandada) la autoridad estatal electoral jurisdiccional o administrativa que haya emitido en el ámbito de su competencia el acto o resolución motivo de la impugnación. En el mismo sentido clarificando la legitimación pasiva *Flavio Galván Rivera*¹⁹² explica:

Cuando el acto impugnado, en revisión constitucional, es la sentencia definitiva y firme, dictada para resolver un medio de impugnación electoral local, corresponde a la legislación constitucional y electoral ordinaria, de cada entidad federativa, así como a la orgánica en su caso, determinar a que específica autoridad jurisdiccional, del Estado o del Distrito Federal, compete la legitimación pasiva en la causa; si es un tribunal electoral unitario o colegiado, permanente o temporal, independiente o incorporado a alguno de los tradicionales tres poderes o incluso si se trata sólo de una Sala del respectivo Tribunal Superior de Justicia.

En cuanto a las autoridades electorales, formal y materialmente administrativas, que pueden asumir válidamente el papel de demandadas o responsables, al estar investidas de legitimación pasiva en la causa, se considera que son los institutos, consejos o comisiones, estatales electorales o incluso cualquier otro órgano de autoridad electoral, siempre que se le impute, conforme a Derecho, la autoría del acto, resolución o procedimiento objeto de impugnación.

Tercero Interesado. La *Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*, establece la posibilidad de que intervenga en el juicio otro sujeto que no es legitimado *activo*, ni *pasivo*, le denomina *tercero o terceros interesados*, según se desprende del numeral que se transcribe:

ARTÍCULO 91°

1. Dentro del plazo a que se refiere el inciso b del párrafo 1, del artículo 17 de esta ley, el o los terceros interesados podrán formular por escrito los alegatos que consideren pertinentes, mismos que deberán ser enviados a la mayor brevedad posible a la Sala competente del Tribunal Electoral. En todo caso, la autoridad electoral responsable dará cuenta a dicha sala, por la vía más expedita de la conclusión del término respectivo, informando sobre la comparecencia de terceros interesados.

Al respecto *Ma. Macarita Elizondo Gasprín*,¹⁹³ menciona:

¹⁹² GALVÁN RIVERA, Flavio, *óp. cit.*, p. 755

¹⁹³ ELIZONDO GASPERÍN, Ma. Macarita. *El Juicio de Revisión Constitucional en Estudio Teórico Practico del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*, *óp. cit.*, p. 326

También podríamos encontrar como parte en este juicio de revisión constitucional a los terceros interesados, en los términos que la misma ley electoral prevé, que tengan un interés legítimo en la causa derivado de un derecho incompatible con el que pretende ser actor, y sería en esta postura en la que participarían las organizaciones de ciudadanos, las agrupaciones políticas, los candidatos, las coaliciones y los ciudadanos en general, como parte en el juicio de revisión constitucional.

Estos, los terceros interesados indudablemente que quieren la subsistencia del acto o resolución impugnada, convirtiéndose de hecho en coadyuvante de la autoridad responsable.

El *tercero interesado* al comparecer por escrito, deberá acompañar a su promoción, lo ordenado por el artículo 17 párrafo 4, de la *LGSMIME*, que cita:

4. Dentro del plazo a que se refiere el inciso b) del párrafo 1 de este artículo, los terceros interesados podrán comparecer mediante los escritos que consideran pertinentes, mismos que deberán cumplir los requisitos siguientes:

- a) Presentarse ante la Autoridad u órgano responsable del acto o resolución impugnado;
- b) Hacer constar el nombre del tercero interesado;
- c) Señalar el domicilio para oír notificaciones;
- d) Acompañar él o los documentos que sean necesarios para acreditar la personería del compareciente de conformidad con lo previsto en el párrafo 1 del artículo 13 de este ordenamiento;
- e) Precisar la razón del interés jurídico en que se funden y las pretensiones concretas del compareciente;
- f) Ofrecer y aportar las pruebas dentro del plazo a que se refiere el inciso b) del párrafo 1 de este artículo; mencionar en su caso, las que se habrán de aportar dentro de dicho plazo; y solicitar las que deban requerirse, cuando el promovente justifique que oportunamente las solicitó por escrito al órgano competente y no le hubieren sido entregadas; y
- g) Hacer constar el nombre y firma autógrafa del compareciente.

9.8.1 Supuestos. Procedibilidad

La *LGSMIME*, refiere que, para que sea procedente el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, según el artículo 86.1, antes relatado, exige a los actos o resoluciones a controvertir su constitucionalidad conforme lo siguiente:

Primero: *Que sean definitivos y firmes.* Disposición que ordena se agoten previamente a interponer el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, todos los recursos e instancias que se encuentren establecidos en la legislación de la entidad federativa.

Segundo: Que violen algún precepto de la Constitución Política de Los estados Unidos Mexicanos. Este precepto exige que al demandar el medio impugnativo se manifieste que se conculca la Constitución en agravio del partido demandante, *Huber Olea y Contró*,¹⁹⁴ le asigna a esta normatividad la denominación de ser principio de control constitucional sobre la reparación solicitada, y al respecto refiere:

El objeto del juicio de revisión constitucional es precisamente el conocer y ejercer el control jurídico sobre los actos de las autoridades electorales de las entidades federativas. Es en este sentido que el principio de control constitucional opera en este medio de impugnación y consiste en que, para que el Juicio de Revisión Constitucional Electoral opere, es necesario que se desprendan violaciones a preceptos de la Constitución en la emisión de los actos impugnados.

Al respecto *Flavio Galván Rivera*,¹⁹⁵ arguye:

El requisito de Procedibilidad queda satisfecho con sólo invocar la violación a los artículos 116° o 122° de la Constitución federal, en el caso de los Estados de la República y del Distrito Federal, respectivamente; porque en ambos numerales están contenidas las normas fundamentales del Derecho Electoral local.

Tercero: *Que la violación reclamada pueda resultar determinante para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones.* Razonamiento constitucional que establece dos casos: *el primero*, que la violación sea determinante en el desarrollo de un proceso electoral, para que la violación reclamada mediante este medio impugnativo sea determinante para el desarrollo del proceso electoral se requiere, que la infracción tenga la posibilidad racional de causar o producir una alteración sustancial o decisiva en el desarrollo del proceso electoral; *el segundo*, que la violación se de en el resultado final de una elección, será también determinante, si la infracción diera lugar a la posibilidad racional de que se produjera un cambio de ganador en los comicios.

Cuarto: *Que la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales.* El tiempo en los procesos electorales es de suma importancia en virtud de que son breves y precluyen derechos y obligaciones proceso-electorales con el solo transcurrir del tiempo.

Quinto: *Que la reparación solicitada sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios*

¹⁹⁴ HUBER OLEA Y CONTRÓ, Jean Paúl, *óp. cit.*, p. 229

¹⁹⁵ GALVÁN RIVERA, Flavio, *óp. cit.*, p. 745

electos. La del inciso d), hace referencia a los plazos electorales en general, es decir abarca todo el tiempo dentro y fuera de un procedimiento electoral ordinario o extraordinario, mientras que la del inciso e), se refiere a la realización de una elección, que culmina con la toma de posesión del servidor público electo bien con la instalación del órgano colegiado de gobierno.

Si la demanda de *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, cumple con los supuestos exigidos por el numeral 86, de la *LGSMIME*, indudablemente que será admitida, pues no lleva ninguna causal de improcedencia por el Tribunal Electoral Constitucional respectivo.

9.9 Procedimiento

En cuanto a la conducción o procedimiento del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, establece como principio el artículo 89, de la ley de la materia, que el procedimiento se sujete a las disposiciones contenidas en el Capítulo IV, con epígrafe, *Del trámite*, que dice:

ARTÍCULO 89°

1. El trámite y resolución de los juicios de revisión constitucional se sujetará exclusivamente a las reglas establecidas en el presente Capítulo.

Aunque el precepto citado ordena que, se sujete todo el procedimiento a lo regulado en el Capítulo V del Libro Cuarto, de *LGSMIME*, relativo del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, no resulta contrario a la legalidad el que se tomen en consideración también los lineamientos del Título Segundo del Libro Primero, relativo *De las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación*, de la precitada ley.

De tal manera que atendiendo a la normatividad señalada precisamente por la *LGSMIME*, es como se desenvolverá el procedimiento o tramitación del *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*.

9.9.1 Demanda. Procedencia

El Partido Político o, los Partidos Políticos por medio de sus legítimos representantes, presentarán la *demanda por escrito* ante la autoridad responsable, del acto o resolución impugnando, misma que mencionará, el nombre del promovente o legitimado activo y domicilio para oír notificaciones; el nombre de la autoridad responsable o legitimado pasivo; precisar el acto o resolución motivo del contencioso; relatar los hechos como antecedentes; la expresión de razonamientos o agravios base de la impugnación; acompañar a la demanda documentos para acreditar la personería del impugnante, en su caso de acreditamiento cuando tenga que ver con hechos.

La promoción inicial deberá presentarse ante la autoridad responsable, *dentro de los cuatro días siguientes contados a partir del día siguiente a aquel en que se tenga*

conocimiento del acto o resolución impugnado (art. 8.1, *LGSMIME*), pero para que sea admitida previamente el actor deberá de haber cumplido con los supuestos o requisitos de procedibilidad que la ley expresa, ya expuestos en el presente capítulo en el subtema 14.8.1.

Ante la demanda en su poder, la autoridad responsable, deberá cumplir con la *LGSMIME*, que ordena:

ARTÍCULO 90°

1. La autoridad electoral que reciba el escrito por el que se promueve el juicio lo remitirá de inmediato a la Sala competente del Tribunal Electoral, junto con sus anexos, el expediente completo en el que se haya dictado el acto o resolución impugnado y el informe circunstanciado que, en lo conducente, deberá reunir los requisitos previstos por el párrafo 2 del artículo 18°, y bajo su más estricta responsabilidad y sin dilación alguna, dará cumplimiento a las obligaciones señaladas en el párrafo 1 del artículo 17, ambos del presente ordenamiento.

También la norma jurídica le ordena a la autoridad responsable lo siguiente:

Primero: *de inmediato dará aviso a la Sala Superior o la Sala Regional*, según sea el caso, de que ha recibido la impugnación, señalándole el nombre del actor, el acto o resolución que le impugnan, la hora y fecha en que le fue presentado.

Segundo: la responsable, hará del conocimiento público mediante cédula que durante el plazo de setenta y dos horas se fije en los estrados de la responsable, o por cualquier otro procedimiento que garantice la publicidad del escrito.

Tercero: Dentro del plazo de las setenta y dos horas antes citado podrán comparecer ante la responsable los terceros interesados por escrito cumpliendo con las exigencias del artículo 17°.4, de la *LGSMIME*, hecho este que la responsable de inmediato dará aviso a la autoridad jurisdiccional electoral correspondiente, de la intervención del tercero interesado.

Cuarto: la responsable, dentro del plazo de las veinticuatro horas siguientes al vencimiento de las setenta y dos horas antes señaladas *remitirá:* a) la promoción inicial, las pruebas y demás documentos acompañantes; b) la copia del documento en que conste el acto o resolución impugnado y demás documentación relacionada y pertinente que obre en su poder; c) en su caso los escritos de los terceros y coadyuvantes, las pruebas y la demás documentación que hayan acompañado a sus escritos estos y d) el *informe* circunstanciado de la responsable con el razonamiento del reconocimiento o no de la personería del *legitimado activo* y los motivos y fundamentos pertinentes para sostener la constitucionalidad o legalidad del acto o resolución motivo del contencioso electoral (arts. 17° y 18|, *LGSMIME*).

9.9.2 Periodo de instrucción

Al recibir la Sala competente del Tribunal Electoral, el escrito de impugnación, junto con sus anexos, en su caso, escrito del tercero interesado (pudiera darse el caso que se remita posteriormente, en tal caso, se agregará), el expediente completo en que se haya dictado el acto o resolución impugnado y el informe circunstanciado, su Presidente *turnará de inmediato el expediente al Magistrado Electoral que corresponda* en su turno (art. 92°.1 de la ley de la materia), para admitir el juicio, desecharlo o declararlo improcedente, una vez admitido, pondrá el expediente en estado de dictar resolución, cerrando con ello el periodo de instrucción.

Al radicarse el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, en la Sala, ya no es admisible ninguna probanza, salvo las supervenientes conforme lo ordena la *LGSMIME*, en el precepto siguiente:

ARTÍCULO 91°

2. En el juicio no se podrá ofrecer o aportar prueba alguna, salvo en los casos extraordinarios de pruebas supervenientes, cuando éstas sean determinantes para acreditar la violación reclamada.

El maestro *Flavio Galván Rivera*,¹⁹⁶ al respecto refiere, al recibir la demanda la Sala correspondiente, su Presidente debe actuar conforme a lo siguiente:

Debe instruir la integración del expediente jurisdiccional, su registro en el Libro de Gobierno y, sin demora alguna, su turno al magistrado electoral que corresponda. En similares términos se ha de proceder al recibir los recursos de comparecencia de los terceros interesados, con los anexos exhibidos, así como la demás documentación; constancias todas que se deben agregar al expediente de revisión constitucional... para la sustanciación y resolución de la vía impugnativa, no es factible ofrecer y aportar elemento de prueba alguno, excepción hecha del que tenga naturaleza de superveniente y, exclusivamente para casos extraordinarios, siempre que resulte determinante para demostrar la violación reclamada.

9.9.3 Sentencia. Efectos

La sentencia que se dicte en el *Juicio de Revisión Constitucional Electoral*, como toda resolución procesal deberá reunir los requisitos signados en el artículo 22.1 de la *LGSMIME*, pues, los artículos específicos no lo precisan, de tal manera que deberá contener el lugar, fecha y órgano que la dictó; un resumen de los hechos; los puntos

¹⁹⁶ GALVÁN RIVERA, Flavio, *óp. cit.*, p. 762

de derecho controvertidos; el análisis de los agravios; el examen y valoración de las pruebas; los fundamentos de derecho; los puntos resolutivos y en su caso el plazo para su cumplimiento.

Un principio que deberá acatarse es que esta sentencia es de estricto derecho, por lo que no es procedente la suplencia de la deficiencia de la queja, así lo ordena el artículo 23°.1., de la ley de la materia.

En cuanto a sus efectos, el artículo 93°.1., refiere que, *las sentencias que resuelvan el fondo del juicio, podrán tener los efectos siguientes:*

- a) Confirmar el acto o resolución impugnado; y
- b) Revocar o modificar el acto o resolución impugnado y, consecuentemente, proveer lo necesario para reparar la violación constitucional que se haya cometido.

Es tan importante el contenido de la sentencia, es decir lo que resuelve, que como lo refiere la ley se da la posibilidad de quede *confirme* el acto o resolución reclamado de la autoridad responsable electoral, en el caso no habría ningún problema -jurídicamente- porque el acto o resolución ya se dictó, pero la misma ley faculta a la autoridad decisoria para *revocar o modificar* el acto o resolución, ello es sumamente complicado, pues, revocar es cambiar, decidir otra cosa, ordenar diferente, mientras que modificar es cambiar parte de la resolución o del acto.

En ese sentido Humberto Suárez Camacho,¹⁹⁷ argumenta:

Por lo que respecta a sus resoluciones, este tribunal tiene una jurisdicción plena. Él mismo puede incluso sustituir a la autoridad responsable y ordenar lo necesario para lograr la completa reparación de la violación constitucional cometida. Igualmente posee atribuciones para disponer cualquier medida que sea necesaria con el fin de restituir a los ciudadanos, candidatos, organizaciones de ciudadanos, agrupaciones políticas y partidos políticos el disfrute de sus derechos políticos electorales.

Difícil de asimilar lo anterior, ya que de la observación de otros medios de control de constitucionalidad, se le ordena a la autoridad responsable a que dé cumplimiento de lo ordenado en la sentencia, es decir, que sea la propia responsable la que dicte o modifique el acto o resolución, en este medio de control de constitucionalidad quizás por la premura del tiempo o la relevancia de los derechos ciudadanos o políticos, sea la misma autoridad la que lo realice. Lo anterior tiene su fundamento en el artículo 6 |.4., de la ley de la materia debido a que ordena lo siguiente:

¹⁹⁷ SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *óp. cit.*, p. 440

ARTÍCULO 6°

3. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación conforme a las disposiciones del presente ordenamiento, resolverá los asuntos de su competencia con plena jurisdicción.

De tal manera que el fundamento por el cual puede revocar o modificar, si el acto o resolución es contrario a la Constitución, está claramente expresado.

Otra característica de la sentencia que se dicta en el *Juicio de Revisión constitucional Electoral* es que no admite suplencia de la deficiencia de la queja por así ordenarlo el artículo 23, párrafos 1 y 2 de la *LGSMIME*.

ARTÍCULO 23°

1. Al resolver los medios de impugnación establecidos en esta ley, la Sala competente del Tribunal Electoral deberá suplir las deficiencias u omisiones en los agravios cuando los mismos puedan ser deducidos claramente de los hechos expuestos.

2. Para la resolución de los medios de impugnación previstos en el Título Quinto del Libro Segundo y en el Libro Cuarto de este ordenamiento, no se aplicará la regla señalada en el párrafo anterior.

En consecuencia, de acuerdo con la *LGSMIME*, el Libro Segundo, bajo nominación *De los medios de impugnación y de las nulidades en materia electoral*, con Título V, relativo de *Del recurso de reconsideración* y, el Libro Cuarto, bajo denominación *Del juicio de revisión constitucional electoral*, con toda claridad se infiere que no es procedente en el recurso de mérito la suplencia de la deficiencia de la queja como se estableció anteriormente.

9.9.4 Notificación de la sentencia

Una vez dictada la sentencia por la Sala correspondiente, según el caso, deberá ser notificada a las partes conforme a la *LGSMIME*, que ordena:

ARTÍCULO 93°

2. Las sentencias recaídas a los juicios de revisión constitucional electoral serán notificadas:

a) Al actor que promovió el juicio y, en su caso, a los terceros interesados, a más tardar al día siguiente al que se dictó la sentencia, personalmente siempre y cuando haya señalado domicilio ubicado en el Distrito Federal o en la ciudad donde tenga su sede la Sala Regional respectiva, según que la sentencia haya sido dictada por la Sala Superior o por alguna de las Salas Regionales. En cualquier otro caso, la notificación se hará por correo certificado, y

b) A la autoridad responsable, por oficio acompañado de copia certificada de la sentencia, a más tardar al día siguiente al en que se dictó la sentencia.

Como lo dispone la ley, las sentencias serán notificadas personalmente tanto al actor como a los terceros interesados a más tardar al día siguiente de haber sido dictadas, condicionado a que hayan señalado domicilio en la sede de la Sala Superior, o de las Salas Regionales, según los casos, sino se les hará por correo certificado.

A la autoridad responsable se le notificará mediante oficio acompañando de copia certificada de la sentencia, a más tardar al día siguiente en que se dictó la resolución.

COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS OMBUDSMAN

RESUMEN

10.1 Introducción. 10.2 Antecedentes. 10.2.1 Antecedentes legislativos de la CNDH 10.3 Artículo 102, apartado B de la Constitución. CNDH 10.4 Legislación Reglamentaria 10.5 Derechos Humanos. 10.6 Naturaleza de la CNDH 10.7 Principios del proceso en la CNDH 10.8 Estructura de la CNDH 10.9 Procedimiento ante la CNDH 10.10 Inconformidades ante la CNDH 10.11 Comisiones Estatales de los Derechos Humanos. 10.12 Observaciones especiales.

10.1 Introducción

Seguimos los gobernados buscando y sobre todo creando o, mejor dicho adoptando instituciones, que protejan nuestros *derechos humanos*, también denominados derechos subjetivos públicos, derechos fundamentales y en su concepción más elemental derechos naturales.

La Constitución Federal, como se ha venido reiterando tiene sus propios mecanismos o garantías que la preservan por medio de una especie de supervisión permanente, manteniendo su obligatoriedad y acatamiento, a ello se le denomina control de constitucionalidad; la institución más conocida de control es el *Juicio de Amparo*, sustentado en un sistema de naturaleza concentrada-jurisdiccional. Pero no solamente ese medio es el único con el que cuenta la Carta Magna, hay otras instituciones de nacimiento más reciente, como la *Controversia Constitucional* y la *Acción de Inconstitucionalidad* igualmente de corte austriaco y judicial.

Otras formas de control constitucional no judicial, pero si jurisdiccional, porque en esas instituciones se dice o, aplica el derecho mediante todo un proceso con sus respectivas fases, como lo es, bajo el sistema legislativo, que regula el antiquísimo *Juicio Político*, cuya naturaleza participa del sistema concentrado pero de naturaleza política, no judicial; por otra parte, observamos una institución preservadora de los derechos humanos, con otro sistema quizás *sui generis*, de control de constitucionalidad, ya que no cae dentro de los poderes ejecutivo, legislativo

y judicial del Estado, más aún, sin el *imperium* de este, pero tiene otro tipo de fuerza de cumplimiento, de características ético-moral-justa, que obliga a acatar sus recomendaciones, esta institución es la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH)*, en el Estado Mexicano, institución inscrita también en la Constitución Mexicana.

Precisamente, la *CNDH*, es otro medio de control de constitucionalidad, con la característica natural de ser no legislativo, *no administrativo, ni mucho menos judicial*, porque no intervienen los poderes del Estado; no se erige en tribunal constitucional, para obligar a la autoridad pública mediante su potestad de *imperium ético-moral-justo* a acatar sus acuerdos o recomendaciones, que tienen como objetivo preservar los preceptos de la Constitución relativos de los derechos humanos, tiene otro tipo de fuerza muy distinta, a la exclusivamente judicial o política, para que sus resoluciones denominadas *recomendaciones* se acaten, se obedezcan.

Los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos han venido evolucionando de muy distinta manera, abarcando casi todos los aspectos de las relaciones jurídico-sociales de las personas con las instituciones públicas. Desde su nacimiento en Suecia en 1809, hasta instaurarse en nuestra sociedad mexicana en la década de los noventa, plasmándose en la Constitución Federal Mexicana en el año de 1992, creando en los mexicanos otra concepción de resolver sus litigios, mediante la cultura de la paz, con el *imperium* de la moral o la ética, pero con fines de justicia, de equidad.

Héctor Fix-Zamudio,¹⁹⁸ en referencia a lo anterior, puntualiza:

En breve síntesis, podemos afirmar que la introducción de organismos similares al *Ombudsman* en América Latina ha sido tardía debido al desconocimiento que se ha tenido de la institución, que en un principio parecía muy alejada de las tradiciones jurídicas latinoamericanas. Además hasta hace pocos años eran escasos los estudios en idioma español sobre este instrumento tutelar de los derechos humanos. Sin embargo, como lo hemos afirmado en el párrafo anterior, la creación del Promotor de la Justicia en Portugal, pero de manera muy particular, del Defensor del Pueblo español, así como los estudios comparativos de los juristas hispanos Álvaro Gil Robles y Gil Delgado y Víctor Fairén Guillén dieron un gran impulso al análisis de este instrumento por los tratadistas latinoamericanos.

Organismos que llegaron para quedarse en nuestra sociedad mexicana, que han ido creciendo de tal manera que sus *recomendaciones* tienen todo un peso moral para que

¹⁹⁸ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, p. 326

la autoridad pública, sin muchas objeciones acate sus resoluciones o, con reticencias en el mejor de los casos. Ha sido tal su relevancia que no solamente se crea un organismo federal; también nacen de naturaleza similar en las entidades federativas mexicanas, por mandato del constituyente permanente.

10.2 Antecedentes históricos

La doctrina refiere que los orígenes del *Ombudsman*, se dan en Suecia, donde por primera vez se predica y legisla sobre esta institución protectora de los derechos humanos; el vocablo *Ombudsman*, de origen sueco, significa representante. Pero estos organismos, han tenido diversas denominaciones en su desenvolvimiento, en su evolución, en las distintas entidades sobre todo europeas que lo han adoptado.

En el año 1809, entra en vigor la Constitución Sueca, integrada por el instrumento de gobierno *Regerinsform*, el Acta de Sucesión, el Acta de Parlamento y el Acta de libertad de prensa. En el instrumento de gobierno se crea la institución jurídica del *Justitie Ombudsman*.

En ese sentido *Raymundo Gil Rendón*,¹⁹⁹ expresa:

En 1809 se aprobó la Constitución o la forma de Gobierno Sueco, denominada: “*Regeringsformen*”, junto con el acta de sucesión, el acta de libertad de prensa, que conformaron la Constitución y los ordenamientos fundamentales[...] Se le otorgaron al parlamento medios de control de las actividades gubernamentales, siendo uno de ellos la creación del “*Justitie Ombudman*”, quien vigilaba el cumplimiento de las leyes por parte de las autoridades administrativas y de los tribunales; por fin quedaron delimitadas las dos instituciones que realizaban una función de control sobre la Administración, por un lado el Canciller de Justicia, que podía ser un dependiente funcionario del Rey y actualmente desempeña la función de asesor legal del Gobierno y representante jurídico de la Corona en cuyo nombre vigila y acusa a los funcionarios por la comisión de delitos por el incumplimiento de su deber o el abuso de autoridad, y por otro lado el “*Justitie Ombudman*”, que surge como respuesta la necesidad de contar con un funcionario enteramente independiente del Gobierno, para proteger a los ciudadanos en forma eficaz, contra actos de la Administración Pública.

Esta figura, el *Justitie Ombudsman*, era totalmente independiente del Rey, pero tenía la dependencia de quien lo había creado, es decir el parlamento o *Riksdag*,

¹⁹⁹ GIL RENDÓN, Raymundo. *El Ombudsman y los derechos humanos*, en Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia, AC., tomo II, *óp., cit.*, p. 1431

pues, lo elegía y, ante él debía rendir informe de su actividad fiscalizadora de la administración de justicia.

Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez,²⁰⁰ en cierta medida corroboran lo anterior ya que refieren:

El *Ombudsman* (representante) tiene su origen en la Ley Constitucional sobre forma de gobierno de Suecia de 1809 (sustituida por la actual de 1974, que conserva la institución) y trascendió a otros ordenamientos escandinavos: la Constitución de Finlandia de 1919 y posteriormente las legislaciones de Noruega (1952) y Dinamarca (1953). Además, fue instituido con su denominación original en otros países, como Nueva Zelanda (1976) y Australia (1976).

Aunque sea muy brevemente el antecedente, cabe citar algunos países europeos que adoptaron esta institución ético-jurídica y con variadas denominaciones, así como otras figuras muy semejantes que fueron creadas en México, sin influencia europea, que plasman en sus legislaciones las entidades estatales mexicanas, con la intención de proteger siempre los derechos humanos.

Europa. En este continente, Finlandia adopta la institución hasta que adquiere su independencia en el año de 1919, plasmándola en su Constitución, denominándola de la misma manera, *Ombudsman*. Gracias a estos países escandinavos se difunde la institución. Dinamarca la inserta en su Constitución en el año de 1953, bajo el nombre de *Ombudsman de Folketing*. Inglaterra la acepta en 1967, mediante la denominación de *Comisionado Parlamentario* (*Parliamentary Commissioner*).

Francia lo apropia en el año de 1973, con el nombre de *Médiateur de la République*, nombramiento que lo otorga el jefe de gobierno. Portugal lo instituye en su Constitución en 1975, con la denominación de *Provedor de Justiça*. España lo inscribe en el año de 1978, mediante la figura del *Defensor del Pueblo*. Italia también lo adopta, nombrándolo *Difensore Cívico*.

México. La figura jurídica más antigua que pudiera tener cierta semejanza al *Ombudsman Europeo*, o la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos* en México, es la que promovió Ponciano Arriaga en el Estado de San Luis Potosí, mediante la promulgación de la *Ley de Procuraduría de Pobres* en 1847. Debieron pasar muchos años para que aparecieran otras figuras que tuvieran cierta semejanza al *Ombudsman* clásico.

En el Estado de Nuevo León, en 1979, bajo el gobierno de Pedro G. Zorrilla, se crea la *Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos*. En el Estado de Colima,

²⁰⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta. *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos* (2009-211), p. 170

precisamente el Ayuntamiento de Colima en 1983, crea la *Procuraduría de Vecinos* en 1983, inscribiendo la institución en la Ley Orgánica Municipal de Colima en 1984. En la Ciudad de México, la Universidad Nacional Autónoma de México estableció la Defensoría de los *Derechos Universitarios* en 1985. En el Estado de Oaxaca, en el año de 1986, se creó la *Procuraduría para la Defensa del Indígena*.

En 1987 en el Estado de Guerrero nace la *Procuraduría Social de la Montaña*. En el Estado de Aguascalientes, en 1988 nace la *Procuraduría de Protección Ciudadana*, institución prevista en la Ley de Responsabilidades para Servidores Públicos. También en 1988 se creó la Defensoría de los Derechos de los Vecinos en el municipio de Querétaro.

Eréndira Salgado Ledesma,²⁰¹ arguye:

En México se tardó años en construir una figura similar, el primer antecedente se ubica en San Luis Potosí, con la Procuraduría de Pobres creada mediante Ley de 1847 por Ponciano Arriaga para apoyar a los desposeídos contra abusos del poder; justamente en el mismo año en que el amparo se elevó al ámbito federal en el Acta de Reforma.

Brevísimo el antecedente, pero es resaltar las diversas denominaciones a estas figuras que vendrían a contribuir en la formación de la cultura por la paz, por la solidaridad, no jurisdiccional de la sociedad mexicana.

10.2.1 Antecedentes legislativos de la CNDH

En virtud de la importancia que ha venido dándosele al defensor del pueblo, o también denominado defensor de los habitantes, en diversas latitudes, pero preferentemente en Europa, nuestro país se ve influenciado por esa corriente doctrinaria, hasta llegar a reformar la Constitución con un apartado B, en el artículo 102, insertando el *Ombudsman Europeo* bajo la denominación de *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, con algunas características y elementos esenciales propios.

Para que quedara estatuido en la Constitución, la institución como ahora lo observamos, requirió de pasar diversas etapas o momentos, que se dieron mediante sus respectivas reformas constitucionales. Para tal efecto *primero* se observará la evolución del artículo 102° de la Constitución, hasta enero de 2016; en *segundo* lugar la evolución del Ombudsman Mexicano, pero atendiendo a su naturaleza, pero como institución jurídica, sujeta a sus ordenamientos.

²⁰¹ SALGADO LEDESMA, Eréndira. *Manual de Derecho Procesal Constitucional*, p. 230

I. El artículo 102º, en estudio, nace en la Constitución de 1917, publicado el 5 de febrero en el *Diario Oficial* del Gobierno Provisional de la República Mexicana, entrando en vigor el 1o. de mayo del mismo año, decía lo siguiente:

ARTÍCULO 102º. La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos libremente por el Ejecutivo, debiendo estar presididos por un Procurador General, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser Magistrado de la Suprema Corte.

Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determinare.

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los Ministros, Diplomáticos y Cónsules Generales, y en aquellos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los Poderes de un mismo Estado. En los demás casos en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes.

El Procurador General de la República será el consejero jurídico del Gobierno; tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsable de toda falta u omisión o violación en que incurran con motivo de sus funciones.

Disposición que ha tenido ocho reformas hasta el 29 de enero de 2016, mismas que se detallan como sigue:

Primera reforma. El precepto de mérito tiene su primera reforma publicada en el *DOF*, el 11 de septiembre de 1940, en la cual no aparece el apartado B.

Segunda reforma. Nuevamente es innovado el precepto, publicándose en el *DOF*, el 25 de octubre de 1967; nada tiene que ver con la inscripción del Ombudsman Mexicano.

Tercera reforma. De nueva cuenta se reforma el numeral, publicándose la misma en el *DOF*, el día 28 de enero de 1992; innovación que adiciona el apartado B, al numeral 102º, creando con ello, la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, innovación que refiere:

ARTÍCULO 102°.

A. La ley organizará el Ministerio Público de la Federación.

[...]

B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias establecerán organismos de protección de los derechos humanos que otorga el orden público mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas, autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados.

Aunque no menciona de una manera precisa a la institución, pero si la refiere como un *Organismo de Protección de los Derechos Humanos*.

Cuarta reforma. Publicada en el *DOF*, de fecha 31 de diciembre de 1994, está nada tiene que ver con el apartado B.

Quinta reforma. En una constante de precisión acerca del Ombudsman Mexicano, se reforma el apartado B, publicándose en el *DOF*, el día 13 de septiembre de 1999, en esta innovación, la denomina *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, instituyéndola como un *organismo autónomo constitucional*. Adición que se transcribe:

ARTÍCULO 102°

B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularan recomendaciones públicas no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión, se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos, contara con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un consejo consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La Ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán sustituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fueren propuestos y ratificados para un segundo periodo.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en lo mismo términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y solo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

El Presidente de la Comisión de los Derechos Humanos, presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de sus actividades. Al efecto comparecerá ante las cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación de las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

Sexta reforma. Una innovación más al apartado B, publicada en el *DOF*, el 10 de junio de 2011; profundiza sobre la naturaleza de la institución como sigue:

ARTÍCULO 102°

A. [...]

B. [...]

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.

[...]

Las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

[...]

[...]

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

[...]

[...]

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

Séptima reforma. Penúltima modificación al precepto en estudio publicada en el *DOF*, el día 10 de febrero de 2014, pero esta reforma no tiene relación con el apartado B, más bien profundiza de una manera exclusiva en el apartado A, por lo que, consecuentemente, no agrega nada a lo legislado de la sexta reforma.

Octava reforma. Una innovación más, la última, reforma que fue publicada en el *DOF*, el día 29 de enero de 2016, con respecto a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, expresa lo siguiente:

ARTÍCULO 102°

B. [...]

Las Constituciones de las entidades federativas establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

[...]

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, los titulares de los poderes ejecutivos de las entidades federativas o las Legislaturas de éstas.

Esta última innovación, mucho tiene que ver con la reforma política de la Ciudad de México, en virtud que la institución cae dentro del supuesto de “entidades

federativas”, término que incluye no solamente al Estado como ente jurídico sino también a Ciudad de México.

II. Como toda institución jurídica va perfeccionándose con el transcurrir del tiempo, así el *Ombudsman Mexicano*, en cuanto a su naturaleza nace dentro del Poder Ejecutivo Federal, es decir es materialmente administrativo debido a lo siguiente:

a) el 13 de febrero de 1989 se crea dentro de la Secretaría de Gobernación del Ejecutivo Federal, la Dirección General de Derechos Humanos.

En el ámbito federal, fue el 13 de febrero de 1989 cuando se dio el primer paso al respecto, al crearse la Dirección General de Derechos Humanos adscrita a la Secretaría de Gobernación, que sería el antecedente directo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Así lo confirman Carlos Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche,²⁰² ya que expresan:

La Comisión Nacional de Derechos Humanos se creó, inicialmente, como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. Estuvo adscrita directamente al titular de la dependencia y sustituyó en aquel entonces a la Dirección General de Derechos Humanos de esa Secretaría. El Decreto presidencial correspondiente se publicó en el Diario Oficial del 6 de junio de 1990.

b) el 6 de junio de 1990, mediante decreto presidencial nace la institución denominada *Comisión Nacional de Derechos Humanos*, como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. En virtud de la relevancia del acto ejecutivo de creación de la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, se transcriben los dos primeros artículos del decreto.

ARTÍCULO PRIMERO. Se crea la *Comisión Nacional de Derechos Humanos* como un *órgano desconcentrado* de la Secretaría de Gobernación. La comisión estará adscrita directamente al titular de la dependencia.

ARTÍCULO SEGUNDO. La *Comisión Nacional de Derechos Humanos* será el órgano responsable de proponer y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa a los Derechos Humanos de los mexicanos. Con este propósito instrumentará los mecanismos necesarios de prevención, atención y coordinación que garanticen la salvaguarda de los Derechos Humanos de los mexicanos y de los extranjeros que se encuentren en el territorio nacional; esto último en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores.

²⁰² QUINTANA ROLDÁN, Carlos y SABIDO PENICHE Norma D. *Derechos Humanos*, p. 155

[...] la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, mediante el decreto del Presidente de la República de fecha 5 de junio de 1990, publicado el día siguiente en el Diario Oficial de la Federación, constituyó la fuerza impulsora para el desarrollo del Ombudsman en México”.²⁰³

Cuando se creó en 1990, la CNDH, surgió como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.²⁰⁴

Es decir, en sus orígenes la naturaleza de esta institución es eminentemente administrativa, pues, es propiamente una dependencia del Ejecutivo Federal.

c) Mediante la *tercera reforma* constitucional se adiciona al artículo 102 constitucional el apartado B, instituyendo la *Comisión Nacional de Derechos Humanos*. Por primera vez se inserta en la Carta Magna el *Ombudsman Mexicano, de naturaleza constitucional, con autonomía de gestión y presupuestaria; con personalidad jurídica y patrimonio propio*.

d) La *sexta reforma* al apartado B, profundiza en su naturaleza, ya que ordena entre otras cosas que las constituciones estatales garanticen y otorguen plena autonomía a las comisiones estatales de los derechos humanos, así mismo, la facultad de investigación sobre graves violaciones a los derechos humanos que tenía la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el constituyente se la otorga al *Ombudsman Mexicano*.

De tal suerte que La *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, nace como una dependencia de la Secretaría de Gobernación, es decir como un organismo legal-administrativo, para en su evolución convertirse en *una institución de naturaleza constitucional, con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios*.

La séptima reforma nada tiene que ver con el *Ombudsman*, y la octava reforma, como quedó expresado anteriormente, no propicia cambio alguno más bien adecua la terminología a la reforma relativa de la Ciudad de México, otorgándole la cualidad de entidad federativa.

10.3 Artículo 102º, Apartado B, de la Constitución. CNDH

El soporte o fundamentación de la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, está en el artículo 102º, apartado B, de la Constitución Federal, que como quedó asentado anteriormente, fue publicada la última reforma al precepto el día 29 de enero de 2016, entrando en vigor al día siguiente. Norma constitucional actualmente en vigor, que ordena:

²⁰³ TORRES HINOJOSA, Rafael. *El Ombudsman en el Estado de Tamaulipas*, p. 35

²⁰⁴ MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor M. *Derecho Procesal Constitucional*. Colegio de Secretarios, p. 588

ARTÍCULO 102°.

B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

Las Constituciones de las entidades federativas establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares

de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, los titulares de los poderes ejecutivos de las entidades federativas o las Legislaturas de éstas.

Ratifica el nombre que venía observando la institución, de tal manera que en el cuarto párrafo del precepto, le denomina *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*; ordena el constituyente permanente en el primer párrafo que en los Estados de la Federación se establezcan *organismos de protección de los derechos humanos*, mismos que serán de competencia estatal.

En el párrafo cuarto del precepto en estudio, se establecen notas características de la naturaleza del *Ombudsman Mexicano*, ya que cita, *contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios*.

El legislador mexicano al reformar (*quinta reforma*) el artículo 102 apartado B, quiso darle total independencia a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, por lo que le otorga la característica de la *autonomía*, para que no tuviese ningún tipo de vínculo o dependencia como era antes, con los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, otorgándole mayor respeto y credibilidad social, con ello tendría libertad para desarrollar su actividad y alcanzar sus objetivos esenciales.

Además de su autonomía, el legislador le otorga su complementación con libertad de gestión, libertad para elaborar su presupuesto, con personalidad jurídica y sobre todo con patrimonio propio. Con lo anterior el *Ombudsman Mexicano* adquiere la dimensión en cuanto a su naturaleza, de ser un *organismo constitucional autónomo*.

10.4 Legislación reglamentaria

Como buen número de artículos de la Constitución Federal, tienen su reglamentación para una mejor apreciación pero sobre todo para una total eficacia del precepto, en el caso, no es la excepción; la Comisión Nacional de los Derechos

Humanos, aunque su naturaleza no tiene esencia ejecutiva, legislativa ni judicial, el constituyente permanente expidió su ley secundaria, facultando a la institución, a crear su reglamento interior.

Primero. Como antecedente de la reglamentación que debía tener la *CNDH*, cuando nace como un organismo desconcentrado formando parte de la Secretaría de Gobernación, no se expide ley complementaria alguna que regule a la institución en forma clara.

Héctor Fix-Zamudio,²⁰⁵ puntualiza:

El paso más importante en la institucionalización de los organismos no jurisdiccionales de tutela de los derechos humanos se dió con la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, por acuerdo presidencial del 5 de junio de 1990 y cuyo reglamento fue elaborado por el Consejo de dicha institución los días 18 de junio a 9 de julio del mismo año.

Si bien esta comisión fue establecida como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, y su titular era nombrado libremente por el presidente de la República.

Elaborado el *Reglamento interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, es publicado en el *DOF*, el día primero de agosto de 1990, normatividad que no es una ley reglamentaria del precepto constitucional, pero marca lineamientos para la realización de la actividad de la institución. Reglamento que es derogado por el expedido el 12 de noviembre de 1991, mismo que a su vez es derogado por el que actualmente rige y que entró en vigor el primero de enero de 2004, esta normatividad ha tenido diversas reformas.

Segundo. Como consecuencia de la reforma al artículo 102 de la Constitución Federal, donde se le adiciona el apartado B, es publicada su ley reglamentaria. El 29 de junio de 1992, en el *DOF*, se publica la Ley de la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*. Ley secundaria que de su nacimiento hasta 2014, ha observado doce reformas, dentro de las atribuciones de la *CNDH*, la precitada legislación le otorga la siguiente:

ARTÍCULO 6°. La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

X. Expedir su Reglamento Interno;

De tal manera que el *Reglamento interior de la Comisión de Derechos Humanos*, es otra normatividad que delimita la actividad del Ombudsman Mexicano.

²⁰⁵ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *óp. cit.*, p. 332

Consecuentemente, el *Ombudsman Mexicano* participa de tener como legislación reglamentaria, las siguientes: a) la *Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (LCNDH)* y, b) el *Reglamento interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (RICNDH)*.

10.5 Derechos Humanos

El mismo nombre de la institución refiere a *Derechos Humanos*, pero sobre todo a su protección; la Ley reglamentaria lo reitera, al establecer que tiene competencia para conocer de quejas relacionadas con presuntas *violaciones a los derechos humanos* cuando éstas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación (art. 3), mientras que el *RICNDH*, lo reafirma, como sigue:

ARTÍCULO 1º. (Objeto del Reglamento y naturaleza jurídica de la Comisión Nacional)

El presente ordenamiento reglamenta la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y regula su estructura, facultades y funcionamiento como un organismo público del Estado mexicano con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, cuyo objeto esencial es la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos en el orden jurídico mexicano.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es también un órgano de la sociedad y defensor de ésta.

La razón de ser del *Ombudsman Mexicano*, obviamente es la *protección de los derechos humanos*, todo gira en torno de estos derechos; al respecto la doctrina tradicional los cita como derechos esenciales del gobernado, derechos subjetivos públicos, derechos fundamentales, derechos naturales, derecho del hombre y del ciudadano, derechos de las personas, o bien derechos individuales constitucionales o garantías constitucionales. Inclusive se ha manifestado que es incongruente o mejor dicho redundante hablar de derechos humanos, pues, precisamente los derechos son relativos de las personas o seres humanos.

Con respecto precisamente a derechos humanos *Jorge Carpizo*,²⁰⁶ arguye:

Sobre los Derechos Humanos se han escrito cientos de volúmenes y aun se escribirán muchos más, porque es uno de los temas más importantes para el hombre, es el que se refiere a su dignidad, y es una cuestión compleja que puede

²⁰⁶ CARPIZO, Jorge. *Derechos Humanos y Ombudsman*, p. 59

ser examinada desde múltiples perspectivas y por las más diversas disciplinas. Dada su variada connotación se requerirá de cuando menos su noción, atendiendo a sus características, sus elementos, su estructura y además tomando en consideración las variadas opiniones acerca de su conceptualización.

Efectivamente, como refiere *Jorge Carpijo*, seguirán emitiéndose conceptos o nociones de derechos humanos, pero de tales ideas se va formando el criterio general relativo, para que se plasme en la norma suprema. *Antonio Hidalgo Ballina*,²⁰⁷ escribe:

El derecho al fijar la forma de organización del Estado y las atribuciones de las autoridades, trata de reglamentar el uso del poder y evitar los abusos. Y lo que ahora ha dado en llamarse *derechos humanos* son limitaciones al ejercicio del poder estatal para garantizar a ciertos bienes jurídicos fundamentales de los miembros de la sociedad y evitar que sean atropellados por el poder público.

Como puede verse, los llamados *derechos humanos* son apenas una pequeña parte de todo para construir una sociedad verdaderamente humana, en la que, en vez de “explotación del hombre por el hombre”, hay respeto del hombre para el hombre. Indudablemente aquellos derechos están relacionados con todos esos aspectos de la existencia humana, filosóficos, morales, religiosos y científicos, pero dicha relación no debe llevar a perder de vista lo propiamente jurídico, pues se corre el riesgo, de volver confuso el concepto de derechos humanos y hacer imposible la identificación de los verdaderos responsables de las violaciones.

Los derechos humanos en el sentido objetivo, son normas de derecho público constitucional, es decir, de la más alta jerarquía que protegen ciertos bienes jurídicos fundamentales que se consideran inherentes a la personalidad humana y cuya identificación y precisión son producto histórico del desarrollo de la conciencia humana y la organización social.

En el sentido subjetivo, son las facultades que esta clase de normas otorgan a los titulares para que exijan de los obligados el cumplimiento de las obligaciones correspondientes.

Estos derechos universales están íntimamente relacionados con lo propio del hombre, de lo que le es inherente, de lo que lo hace ser hombre, de las personas y del ciudadano, de tal suerte que los derechos humanos son un “conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social

²⁰⁷ HIDALGO BALLINA, Antonio. *Los Derechos Humanos. Protección de Grupos discapacitados*, pp.174 y 175

y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente”.²⁰⁸

A los derechos humanos se les ha identificado como: a) *derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre y reconocidos por los ordenamientos jurídicos*; b) *derechos relativos a la protección de la vida, libertad, igualdad y dignidad*; c) *Son derechos naturales inherentes a la persona humana, en virtud, de su propia naturaleza, que el Estado debe respetar, reconocer y proteger*, y d) *Son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano*. Y poseen como características el que son universales, incondicionales, inalienables e indivisibles.

Los derechos humanos son aquellos, lo más esenciales, que por ello se denominan fundamentales, tales como la vida, la libertad, la igualdad, la dignidad que deben de ser respetados, reconocidos y salvaguardados por el derecho y, que el Estado debe respetar, reconocer y proteger, por tal motivo se deben salvaguardar en la Constitución.

La *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*,²⁰⁹ a manera de concepto refiere lo siguiente:

Los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado.

Todos estamos obligados a respetar los Derechos Humanos de las demás personas. Sin embargo, según el mandato constitucional, quienes tienen mayor responsabilidad en este sentido son las autoridades gubernamentales, es decir, los hombres y mujeres que ejercen la función de servidores públicos.

La tarea de proteger los Derechos Humanos representa para el Estado la exigencia de proveer y mantener las condiciones necesarias para que, dentro de una situación de justicia, paz y libertad, las personas puedan gozar realmente de todos sus derechos. El bienestar común supone que el poder público debe hacer todo lo necesario para que, de manera paulatina, sean superadas la desigualdad, pobreza y la discriminación.

Continúa refiriendo que “la defensa o la protección de los Derechos Humanos tiene función de: contribuir al desarrollo integral de la persona; delimitar, para todas las personas, una esfera de autonomía dentro de la cual puedan actuar

²⁰⁸ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, p 1268

²⁰⁹ Disponible en: <http://www.cndh.org.mx./losdh/losdh.htm>

libremente, protegidas contra los abusos de las autoridades, servidores públicos y particulares”, y “establecer límites a las actuaciones de todos los servidores públicos, sin importar su nivel jerárquico o institución gubernamental, sea Federal, Estatal o Municipal, siempre con el fin de prevenir los abusos de poder, negligencia o simple desconocimiento de la función.

Es a partir de la publicación en el *DOF*, de la reforma del 10 de junio de 2011, a la Constitución Federal, cuando cambia la connotación de garantías individuales a derechos humanos, dándole con ello otra dimensión mucho más amplia y profunda a la protección de los derechos del hombre, así lo hace ver el constituyente al denominar al Capítulo I del Título Primero como: *De los Derechos Humanos y sus garantías*, del citado fuero constitucional.

10.6 Naturaleza de la CNDH

En cuanto a la naturaleza de la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, se observa atendiendo a las cualidades propias de esta Institución, conforme lo dispone la norma constitucional en el párrafo cuarto de apartado B, del artículo 102, que es un organismo *constitucional*, con *autonomía de gestión*, con *autonomía presupuestaria*, con *personalidad jurídica* y con *patrimonio propio*.

El concepto *autonomía*, dentro del derecho es usual en la materia administrativa, de tal manera que nos da la idea esta parte del derecho, de los organismos que gozan de libertad para dictar sus propias leyes, de conducirse conforme a sus propios criterios y de ejercer su presupuesto atendiendo a criterios propios. “Autonomía administrativa significa independencia de acción entre órganos u organismos de la administración pública. Goza de ella el órgano que no está subordinado a las decisiones de otro, por ley. Una manifestación de la autonomía administrativa se da en la descentralización administrativa, y ésta existe cuando se crean organismos con personalidad jurídica propia, mediante disposiciones legislativas, para realizar una actividad que compete al Estado, o que es de interés público”.²¹⁰

La autonomía le proporciona a la Comisión Nacional, que realice sus actividades en plena libertad, con personalidad jurídica propia con la única limitante establecida en la Constitución y en la ley, como refiere el maestro Carpizo,²¹¹ “estos organismos son parte del Estado mexicano, no del gobierno porque tienen carácter

²¹⁰ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *óp. cit.*, pp. 327 y 328

²¹¹ CARPIZO, Jorge, *óp. cit.*, pp. 88 y 89

público, cumplen con una función que a éste le corresponde en forma primordial; su presupuesto proviene de fondos públicos; sus funciones están precisadas en la Constitución y en las respectivas leyes; gozan de autonomía respecto a cualquier autoridad o funcionarios públicos”.

Clarificando aún más, la norma constitucional, el *RICNDH*, establece:

ARTÍCULO 4°. (Autonomía)

Para el desempeño de sus atribuciones y en el ejercicio de su autonomía, la Comisión Nacional no recibirá instrucciones o indicaciones de autoridad o servidor público alguno.

De lo anterior se ratifica que la *Comisión Nacional*, es un *organismo constitucional autónomo*.

La precitada norma constitucional en su párrafo primero y segundo, perfeccionan su naturaleza al referir que:

a) *conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos*. El Constituyente le precisa la competencia al Ombudsman Mexicano, ya que solo podrá conocer de actos u omisiones de naturaleza administrativa que violen los Derechos Humanos, de los cuales conocerá mediante la respectiva queja.

b) *formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas*. “El vocablo “recomendación” es el más usado para identificar una resolución del *Ombudsman*, originada en una violación al orden jurídico, bien sea por una afectación a derechos humanos o por actuaciones ilegales, indebidas o irracionales, provenientes de funcionarios o empleados de la administración pública. Su objeto es restituir al agraviado en el goce del derecho lesionado y, en su caso, proponer la aplicación de medidas correctivas y/o disciplinarias”.²¹² La *recomendación* es la resolución dictada en un proceso llevado ante la Comisión Nacional, como la sentencia dictada en un proceso judicial.

Las resoluciones que dicta la *Comisión Nacional*, resolviendo en un procedimiento determinado, se denominan *recomendaciones*, como quedó precisado, pero esta resoluciones no son imperativas, es decir, no obligan jurisdiccional o coactivamente a la autoridad responsable a su cumplimiento, eso sí, tienen una fuerza, pero es ético-moral, así lo establece la norma reglamentaria, al referir lo siguiente:

²¹² TORRES HINOJOSA, Rafael, *óp. cit.*, p. 47

ARTÍCULO 46°. La recomendación será pública y no tendrá carácter imperativo para la autoridad o servidor público a los cuales se dirigirá y, en consecuencia, no podrá por sí misma anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia.

En todo caso, una vez recibida, la autoridad o servidor público de que se trate informará, dentro de los quince días hábiles siguientes a su notificación, si acepta dicha Recomendación. Entregará, en su caso, en otros quince días adicionales, las pruebas correspondientes de que ha cumplido con la Recomendación. Dicho plazo podrá ser ampliado cuando la naturaleza de la Recomendación así lo amerite. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas, se procederá conforme a lo siguiente:

- a) La autoridad o servidor público de que se trate deberá fundar, motivar y hacer pública su negativa.
- b) La Comisión Nacional determinará, previa consulta con los órganos legislativos referidos en el inciso anterior, en su caso, si la fundamentación y motivación presentadas por la autoridad o servidor público que se hubiese negado a aceptar o cumplir las recomendaciones emitidas, son suficientes, y hará saber dicha circunstancia por escrito a la propia autoridad o servidor público y, en su caso, a sus superiores jerárquicos, para los efectos del siguiente inciso.
- c) Las autoridades o servidores públicos, a quienes se les hubiese notificado la insuficiencia de la fundamentación y motivación de la negativa, informarán dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación del escrito referido en el inciso que antecede, si persisten o no en la posición de no aceptar o no cumplir la recomendación.
- d) Si persiste la negativa, la Comisión Nacional podrá denunciar ante el Ministerio Público o la autoridad administrativa que corresponda a los servidores públicos señalados en la recomendación como responsables.

Al respecto *Filiberto Otero Salas*,²¹³ refiere que “una vez emitida la recomendación, la cual es pública, pero no imperativa, se hará de su conocimiento a la autoridad responsable, quien tiene quince días para aceptarla, teniendo otros quince días para entregar las pruebas de que ha dado cumplimiento a la resolución; contra dichas resoluciones no procede recurso alguno.

La *Comisión Nacional de los Derechos Humanos* no es un organismo jurisdiccional, ya que sus resoluciones no pueden modificar los actos y no puede obligar de forma

²¹³ OTERO SALAS, Filiberto, *óp. cit.*, p. 233

coactiva a las autoridades o servidores públicos que han violado los derechos humanos, es decir, que sus resoluciones no tienen carácter vinculante”.

c) *no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales*. Continúa precisándole el Constituyente que su competencia comprende todo menos en materia electoral y mucho menos en procesos jurisdiccionales, pero exclusivamente federales.

Al no depender de ningún Poder del Estado, pero su existencia se encuentra regulada por la Constitución, como ha quedado relatado, la *Comisión Nacional* es un organismo de naturaleza pública y constitucional, según la doctrina tradicional su carácter formal es administrativo, de origen democrático, pues, la designación de su presidente y los consejeros, es por el legislativo federal o, en su caso la Comisión Permanente. En conclusión en forma mucho muy general, el *Ombudsman Mexicano*, *es un organismo público, constitucional, formalmente administrativo, pero independiente, autónomo, y democrático*.

10.7 Principios del Proceso en la CNDH

Toda institución procesal, lo refiere la doctrina de la Teoría General del Proceso, tiene su orientación, su fin, sus ideas generales, que son llamados propiamente principios, como lo refiere *Ovalle Favela*,²¹⁴ “los principios procesales son aquellos criterios o ideas fundamentales contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal”, como en el caso de la *Comisión Nacional*, no escapa a ello en forma genérica, tomando en consideración que también es un organismo procedimental, de tal manera que descansa en principios su proceder.

Los principios reguladores del proceso de la *Comisión Nacional* pueden ser: explícitos e implícitos.

Primero: Principios explícitos. El proceso ante la *Comisión Nacional*, tiene su soporte en principios explícitos, que son los siguientes: *universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*, según se desprende del artículo 4 de la *LCNDH*, así como del artículo 6° del *RICNDH*, que al respecto refiere que son: de *inmediatez, concentración, eficiencia y profesionalismo*.

a) *Principio de inmediatez o intermediación*. Esta institución tiene que ver con el relacionarse de una manera directa y personalizada del *Ombudsman Mexicano*, con el quejoso, con la autoridad responsable, y con los sujetos de prueba dentro

²¹⁴ OVALLE FAVELA, José, *óp. cit.*, pp. 196 y 197

del procedimiento. Comparativamente en los procesos penales “el principio de inmediación impone al tribunal la obligación de decidir de acuerdo con las impresiones personales que obtenga del acusado y de los medios de prueba rendidos en el juicio, este es un principio básico que le da validez al juicio y el más importante para el juzgador. Fundamentalmente a través de este principio se busca que el juez permanezca en contacto permanente con el acusado durante todo el proceso, a fin de que pueda interrogarlo, leer su lenguaje corporal y aclarar dudas cuando las tenga”.²¹⁵

b) *Principio de concentración*. Este lineamiento se da en todo proceso que regula el mayor número de actos procesales en un solo momento, dicho de otro modo, la concentración, “con ella se busca que el juicio no sea largo y lento sino que en un mínimo de audiencias se obtengan -por economía procesal- el máximo de resultados”,²¹⁶ el procedimiento ante la *Comisión Nacional*, por ser de naturaleza no-jurisdiccional, indudablemente que se caracterizará por realizar el menor número de actuaciones, pero dentro de estos actos abarcará el mayor número de actos procedimentales resolviendo mediante su recomendación.

c) *Principio de eficiencia*. También denominado de *eficacia*, consiste en lo idóneo del procedimiento para que llegue a buen término, de tal manera que las recomendaciones del *Ombudsman Mexicano*, tienen la eficacia o soporte para su cumplimiento en su fundamentación ético-jurídica y no coactiva, así como en las cualidades de profesionalismo de su titular.

d) *Principio de profesionalismo*. Aunque la ley de referencia lo señala como principio, pero no es tal, por ser una exigencia de carácter subjetivo para tener la oportunidad de pertenecer a la *Comisión Nacional*, ya que todo aquel que aspire a ser funcionario o servidor público del *Ombudsman Mexicano*, deberá contar con la experiencia necesaria en *la materia de los derechos humanos, o actividades afines reconocidas por las leyes mexicanas y los instrumentos jurídicos internacionales*.

El principio en cita, casi se equipara a un auténtico principio en virtud de exigir como condicionante para pertenecer a la *CNDH*, estudios específicos relativos de los derechos humanos, lo que equivale a algo relevante.

Inmerso en el principio de *profesionalismo*, se encuentra el de *lealtad y probidad*, que consiste en conducirse dentro del proceso con verdad, estrictamente apegado a derecho, como refiere *Ovalle Favela*,²¹⁷ “el proceso debe ser considerado por las

²¹⁵ CASANUEVA REGUART, Sergio. *El Juicio Oral. Teoría y práctica*. p. 85

²¹⁶ SAID, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro M. *Teoría General del Proceso*, p. 298

²¹⁷ OVALLE FAVELA, José, *óp. cit.*, p. 201

partes y sus abogados como un instrumento de Estado para solucionar conflictos con arreglo a derecho, y no como una hábil maquinación para hacer valer pretensiones ilegales, injustas o, peor aún fraudulentas. Por ellos los ordenamientos procesales más modernos imponen a las partes el deber de comportarse en juicio con lealtad y probidad”.

Segundo: Principios implícitos. Estos principios que se encuentran inmersos en el procedimiento ante la *Comisión Nacional*, son los siguientes:

a) *Principio de caducidad de la instancia.* Las quejas deberán presentarse ante la Comisión Nacional, dentro del año en que sufrió los actos violatorios de sus derechos humanos o que tuvo conocimiento de ellos. Por excepción, no correrá plazo, cuando se trate de graves violaciones a los derechos humanos o también de graves violaciones de lesa humanidad (art. 26°, *LCNDH*).

b) *Principio de accesibilidad.* Consiste en la forma de acudir a presentar la queja, misma que es directa, hecha por el propio interesado, aunado a que la *CNDH*, pone a disposición de los reclamantes formularios que faciliten el trámite y en todo caso orientará los comparecientes sobre el contenido de su queja o reclamación (art. 29°, *LCNDH*).

10.8 Estructura de la CNDH

De conformidad con la *LCNDH*, tiene la estructura siguiente:

ARTÍCULO 5°. La Comisión Nacional se integrará con un Presidente, una Secretaria Ejecutiva, Visitadores Generales, así como el número de Visitadores adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones.

La Comisión Nacional para el mejor desempeño de sus responsabilidades contará con un Consejo.

Presidente. Para llegar a ser el titular de la Comisión Nacional, se requiere que sea propuesto ante la Cámara de Senadores o en su caso por la Comisión permanente del Congreso, y sea elegido por las dos terceras partes de la votación de los miembros presentes; previamente requiere que sea mexicano de nacimiento, tener más de 35 años de edad, ser estudioso o investigador de los derechos humanos, *no desempeñar cargo alguno en partido político cuando menos un año antes de su designación; no desempeñar ni haber desempeñado cargo de Secretario o Subsecretario de Estado, Procurador General de la República, Gobernador o procurador general de justicia de alguna entidad federativa o jefe de gobierno del Distrito Federal, en el año anterior a su elección;* de reconocida moral pública y no haber sido condenado por delito intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión y de preferencia que sea licenciado en derecho (arts. 9° y 10°, *LCNDH*).

Conforme lo dispone el artículo 11 de la ley reglamentaria, el *Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos* durará en su encargo cinco años, y podrá ser reelecto por una sola vez.

Atribuciones del Presidente: a) es el representante legal de la comisión; b) dicta lineamientos generales y medidas específicas de la actividad de la comisión; nombra, dirige y coordina a sus subalternos; c) rendir informe ante los Poderes de la Unión; celebrar pactos o convenios de colaboración con autoridades, instituciones académicas, asociaciones culturales y organismos de defensa de los derechos humanos; aprobar y emitir recomendaciones públicas y acuerdos que resulten de las investigaciones realizadas por los visitadores; formular propuestas tendientes a una mejor protección de los derechos humanos, así como la elaboración del anteproyecto de presupuesto de la institución y el informe para presentarlo al Consejo de la comisión (art. 15°, LCNDH).

El *Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, le proporciona a la Presidencia de la CNDH, unidades administrativas para el mejor despacho de su función, lo refiere de la manera siguiente:

ARTÍCULO 21°. (Unidades administrativas)

Para el despacho de los asuntos que directamente corresponden a la Presidencia de la Comisión Nacional, ésta contará con el apoyo de las unidades administrativas siguientes:

- I. Oficialía Mayor;
- II. Coordinación General de Comunicación y Proyectos;
- III. Dirección General de Quejas y Orientación;
- IV. Dirección General de Planeación y Análisis;
- V. Dirección General de Información Automatizada;
- VI. Derogada;
- VII. Dirección General de Asuntos Jurídicos;
- VIII. Centro Nacional de Derechos Humanos;
- IX. Dirección general de seguimiento de Recomendaciones;
- X. Coordinación de asesores;
- XI. Secretaría Particular de la Presidencia de la Comisión Nacional, y
- XI. Las demás que se establezcan en los correspondientes acuerdos administrativos.

La Comisión Nacional también contará con un órgano interno de control, el cual tendrá las atribuciones y estructura previstas en el presente Reglamento.

Con las excepciones establecidas en la Ley y en este Reglamento, corresponde al presidente de la Comisión Nacional nombrar y remover libremente a todo el personal, con apego a lo dispuesto en las fracciones VII y IX del apartado B del artículo 123 constitucional, así como en el Estatuto del Servicio Civil de Carrera de la misma Comisión Nacional.

Se reserva en exclusiva el Presidente de la Comisión Nacional el nombramiento y remoción de los Visitadores Generales, del Secretario Ejecutivo, del Oficial Mayor, del Coordinador General de Comunicación y Proyectos y de los Directores Generales de sus respectivas áreas, así como la designación de los titulares de las Unidades Administrativas que apoyan el despacho de los asuntos que corresponden directamente a esta Presidencia.

Sin perjuicio de lo anterior, los titulares de las Visitadurías Generales, de las Secretarías Ejecutiva y Técnica del Consejo Consultivo y los titulares de las Unidades Administrativas a que hacen referencia los artículos 21° y 27° del Reglamento Interno, tendrán la facultad de nombrar y remover al personal de confianza de su adscripción, con apego a lo dispuesto en las fracciones VII y IX del Apartado B del artículo 123° constitucional, dando el correspondiente aviso al Presidente de la Comisión.

Consejo Consultivo. Este cuerpo colegiado está formado por diez personas, que serán propuestas ante la Cámara de Senadores o en su caso por la Comisión permanente del Congreso, y serán elegidos por las dos terceras partes de la votación de los miembros presentes; requiere que sean mexicanos de reconocido prestigio en la sociedad en pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos y *cuando menos siete de ellos no deben de desempeñar ningún cargo o comisión como servidor público* (arts. 17° y 18°, LCNDH).

El presidente del *Ombudsman Mexicano*, lo será también del Consejo; los cargos de los demás consejeros serán honoríficos y *durante el mes de octubre, serán sustituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo. Para el caso de que existan más de dos consejeros con la misma antigüedad, será el propio Consejo quien proponga el orden cronológico que deba seguirse* (art. 17°, LCNDH).

Son atribuciones del Consejo Consultivo de la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*: establecer los lineamientos generales, aprobar el reglamento y las normas de carácter interno relacionadas con la Institución; opinar sobre el proyecto de informe anual del Presidente de la Institución; solicitar al Presidente de la Comisión Nacional información adicional sobre los asuntos que se encuentren en trámite o haya resuelto la institución y conocer el informe del Presidente del *Ombudsman Mexicano* relativo al ejercicio presupuestal (art. 19°, LCNDH). El Consejo sesionará cuando menos una vez al mes de manera ordinaria y las extraordinarias cuando haya razones de peso para ello.

Secretaría Ejecutiva. El titular de esta dependencia es designado por el Presidente de la *Comisión Nacional*, con la condicionante de que sea ciudadano mexicano, goce de buena reputación y sea mayor de 30 años.

Sus atribuciones son: proponer al Consejo y al Presidente de la Comisión Nacional las políticas generales, así mismo proponer y fortalecer las relaciones los organismos públicos, sociales o privados e internacionales e igualmente realizar estudios sobre los tratados y convenciones internacionales en materia de los derechos humanos (art. 22°, *LCNDH*).

Visitadores Generales. Estos funcionarios son nombrados por el Presidente del *Ombudsman Mexicano*, con la característica de que deben ser ciudadanos mexicanos, mayores de 30 años; ser licenciados en derecho y tener cuando menos 3 años de ejercicio profesional y gozar de respetabilidad y honorabilidad social. Las atribuciones de los Visitadores Generales las describe la *Ley reglamentaria*, de la manera siguiente:

ARTÍCULO 24°. Los Visitadores Generales tendrán las siguientes facultades y obligaciones:

- I. Recibir, admitir o rechazar las quejas e inconformidades presentadas por los afectados, sus representantes o los denunciantes ante la Comisión Nacional;
- II. Iniciar a petición de parte la investigación de las quejas e inconformidades que le sean presentadas, o de oficio, discrecionalmente aquéllas sobre denuncias de violación a los derechos humanos que aparezcan en los medios de comunicación;
- III. Realizar las actividades necesarias para lograr, por medio de la conciliación, la solución inmediata de las violaciones de derechos humanos que por su propia naturaleza así lo permita;
- IV. Realizar las investigaciones y estudios necesarios para formular los proyectos de recomendación o acuerdo, que se someterán al Presidente de la Comisión Nacional para su consideración; y
- V. Las demás que le señale la presente ley y el Presidente de la Comisión Nacional, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

Los visitadores adjuntos auxiliarán en sus funciones a los Visitadores Generales en los términos que fije el Reglamento y para tal efecto deberán reunir los requisitos que establezca el mismo para su designación.

Los *Visitadores Generales*, tienen una función relevante para que la *Comisión Nacional*, cumpla con sus atribuciones; el *RICNDH*, les proporciona el soporte orgánico, para que tal encomienda pueda llevarse a cabo, así lo ordena el precepto que se relata:

ARTÍCULO 58°. (Estructura de las visitadurías generales)

Las visitadurías generales para el cumplimiento de sus funciones contarán con un titular y las áreas siguientes:

- I. Direcciones Generales;
- II. Direcciones de área, y

III. Procedimientos internos.

Además, para el ejercicio de sus facultades y atribuciones, contarán con el personal de estructura, profesional, técnico y administrativo autorizado en el presupuesto de la Comisión Nacional.

Visitadores adjuntos. Estos Funcionarios los designa el Presidente de la *CNDH*, tienen como atribuciones el ser auxiliares de los Visitadores Generales conforme lo ordena el último párrafo del artículo antes relatado. Así mismo, para ser visitador adjunto, el *RICNDH*, exige lo siguiente:

ARTÍCULO 65°. (Requisitos para ser visitador adjunto)

Para ser visitador adjunto se requiere:

- I. Tener un título profesional legalmente expedido;
- II. Ser ciudadano mexicano;
- III. Ser mayor de 21 años de edad, y
- IV. Tener la experiencia necesaria, a juicio de los visitadores generales, para el desempeño de las atribuciones correspondientes.

Secretaría Técnica del Consejo Consultivo de la Comisión Nacional.

El artículo 17° del *RICNDH*, en su fracción V, crea al Secretario Técnico del Consejo Consultivo de la Comisión Nacional, nombrado por el propio Consejo, a propuesta del Presidente de la *CNDH*.

El *RICNDH*, establece las atribuciones del *Secretario Técnico del Consejo*, ya que ordena:

ARTÍCULO 51°. (Atribuciones de la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo)

La Secretaría Técnica del Consejo Consultivo tendrá las siguientes atribuciones:

A. Respecto del Consejo Consultivo:

- I. Remitir oportunamente a los consejeros los citatorios, órdenes del día y el material indispensable para realizar las sesiones ordinarias y extraordinarias;
- II. Brindar a los consejeros el apoyo necesario para el mejor cumplimiento de sus responsabilidades, y
- III. Proponer el proyecto de acta de las sesiones ordinarias y extraordinarias que el Consejo Consultivo celebre.

B. En cuanto al área operativa de la Comisión:

- I. Diseñar y ejecutar los programas de capacitación continua en materia de derechos humanos, para el público en general;
- II. Promover, fortalecer e impulsar la colaboración y las relaciones con las organizaciones no gubernamentales pro derechos humanos en el país y con los poderes de la Unión;

- III. Apoyar las relaciones interinstitucionales de la Comisión Nacional con los Poderes de la Unión y los entes públicos federales y autónomos;
- IV. Proponer al presidente de la Comisión Nacional proyectos que fortalezcan las actividades sustantivas en el marco de la vinculación interinstitucional;
- V. Fortalecer la cooperación y colaboración de la Comisión Nacional con los organismos locales, a fin de unificar criterios y realizar acciones conjuntas que intensifiquen la lucha por la protección, defensa, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos, y
- VI. Las demás que le confieran las disposiciones legales, así como aquellas que le asignen el presidente de la Comisión Nacional o el Consejo Consultivo.

A manera de síntesis, la función protectora de los derechos humanos que tiene como razón de ser el *Ombudsman Mexicano*, como quedó descrito, descansa estructuralmente en su Presidente, mismo que cuenta con un Cuerpo Consultivo (este organismo cuenta con un secretario técnico), una Secretaría ejecutiva, sus visitadores titulares y adjuntos, como funcionarios y los empleados necesarios para realizar el objetivo que le ordeno el constituyente mexicano.

10.9 Procedimiento ante la CNDH

En cierta forma el procedimiento para la atención de las quejas o reclamaciones, ante la *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, sigue los lineamientos de la Teoría General del Proceso de una manera genérica, en virtud de que es todo un procedimiento debidamente normado por la propia *LCNDH*.

Procedimiento. Como toda institución procesal el litigio deberá plantearse ante la *Comisión Nacional*, por regla general por escrito del interesado, pero amplía la posibilidad de que lo inicie cualquier persona y, más aún, *cuando los interesados estén privados de su libertad o se desconozca su paradero, los hechos se podrán denunciar por los parientes o vecinos de los afectados, inclusive por menores de edad*. Con criterio sumamente humanista y de justicia faculta que, *las organizaciones no gubernamentales legalmente constituidas podrán acudir ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos para denunciar las violaciones de derechos humanos respecto de personas que por sus condiciones físicas, mentales, económicas y culturales, no tengan la capacidad efectiva de presentar quejas de manera directa* (art. 25°, *LCNDH*).

Promoción inicial que tiene como objetivo o fin el planteamiento de presuntas violaciones a los derechos humanos, por parte de las autoridades o servidores públicos, que podrá plantearse ante cualquier oficina de la *CNDH*.

Queja o reclamación. El procedimiento específicamente inicia con un acto procesal del agraviado denominado *queja o reclamación*, que deberá presentarse por escrito; *en casos urgentes podrá formularse por cualquier medio de comunicación electrónica*.

Cuando se presenten quejas anónimas serán improcedentes, a menos que sean ratificadas dentro de los tres días siguientes a su presentación, lo mismo aplica para las quejas mediante comunicación electrónica.

Clarifica la iniciación del litigio ante la *CNDH*, el *RICNDH*, ya que lo establece con toda claridad:

ARTÍCULO 80°. (Requisitos de admisibilidad del escrito de queja)

Todo escrito de queja que se dirija a la Comisión Nacional podrá presentarse en lengua distinta al español, cuando el quejoso no hable o entienda correctamente el idioma español o pertenezca a un pueblo o comunidad indígena.

Al recibirse la queja se solicitará la firma o huella digital del interesado o de la persona que para tales efectos lo auxilie o represente.

La queja podrá formularse de manera oral, por escrito o por lenguaje de señas mexicanas.

También podrá presentarse por cualquier medio de comunicación eléctrica, electrónica o telefónica y a través de mecanismos accesibles para aquellas personas que presenten alguna discapacidad-

La queja deberá contener, como datos mínimos de identificación, el nombre, apellidos, domicilio y, en su caso, número telefónico o correo electrónico de la persona que presuntamente ha sido o está siendo afectada en sus derechos humanos, así como de la persona que presente la queja, una relación sucinta de los hechos y los datos que permitan identificar a la autoridad o servidor público presuntamente responsable.

Cuando la queja no sea presentada de forma escrita, se elaborará acta circunstanciada con el contenido de la misma.

En casos urgentes podrá admitirse una queja que se reciba por cualquier medio de comunicación electrónica, telefónica, o presentarse de manera verbal ante cualquier servidor público de la Comisión Nacional. En esos supuestos se requerirá contar con los datos mínimos de identificación a que alude el presente artículo y se elaborará acta circunstanciada de la queja por parte del servidor público de la Comisión Nacional que la reciba, haciéndosele saber al quejoso que deberá ratificar el escrito de queja, salvo en el caso de que la queja la hubiese presentado de manera verbal.

La *CNDH*, de oficio puede iniciar el proceso protector de derechos humanos, cuando los actos u omisiones presuntamente violatorios de los derechos humanos los realicen autoridades administrativas de carácter federal y cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a

ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente en tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas (art. 6º, párrafo II, *LCNDH*).

Amplia el inicio de la instancia por cuanto hace a la presentación de la queja o reclamación, la *LCNDH*, al referir:

ARTÍCULO 27º. La instancia respectiva deberá presentarse de forma oral, por escrito o por lenguaje de señas mexicanas y podrá formularse por cualquier medio de comunicación eléctrica, electrónica o telefónica y a través de mecanismos accesibles para personas con discapacidad. No se admitirán comunicaciones anónimas, por lo que toca a queja o reclamación deberá ratificarse dentro de los tres días siguientes a su presentación si el quejoso no se identifica y la suscribe en un primer momento.

Cuando los quejosos o denunciantes se encuentren reclusos en un centro de detención o reclusorio, sus escritos deberán ser transmitidos a la Comisión Nacional sin demora alguna por los encargados de dichos centros o reclusorios o aquellos podrán entregarse directamente a los Visitadores Generales o adjuntos.

Ala presentación de la *queja o reclamación* y ratificada, pasa por un trámite administrativo denominado “calificación de la queja”, que consiste en turnar de inmediato a la Visitaduría General correspondiente para su calificación, correspondiendo al director general de visitadurías suscribir el acuerdo de la calificación respectiva, que podrá ser como sigue:

a) de *presunta violación a derechos humanos*, dictándose el *acuerdo de admisión*, conforme al *RICNDH*, que cita:

ARTÍCULO 97º. (Oficio de admisión de la instancia)

Cuando un escrito de queja contenga la descripción de actos que hayan sido calificados como presuntamente violatorios de derechos humanos por hechos imputables a la autoridad o un servidor público, el director general de la visitaduría que conozca el asunto comunicará al quejoso el acuerdo de admisión de la instancia; este contendrá la prevención a que se refieren el artículo 32 de la Ley y el artículo 18 del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información de la Comisión Nacional. Asimismo se le informará sobre la apertura del expediente de queja, el nombre del visitador adjunto encargado del expediente, la gratuidad de los servicios, la no necesaria asistencia de un abogado y el número telefónico al cual se puede comunicar para enterarse sobre los tramites del expediente, y se le invitará a mantener comunicación con dicho visitador adjunto durante la tramitación del expediente.

b) de acuerdo de no competencia, cuando se encuentra la queja en el supuesto que establece el *RICNDH*, al señalar:

ARTÍCULO 98°. (Acuerdo de no competencia)

Cuando el escrito de queja haya sido calificado como de no competencia de la Comisión Nacional, el director general correspondiente, previo acuerdo con el visitador general, comunicará al quejoso el acuerdo respectivo, en el que con toda claridad señalará la causa de no competencia y sus fundamentos constitucionales, legales y reglamentarios.

c) *de acuerdo pendiente de calificación*, cuando el escrito de queja se encuentra dentro del supuesto establecido por el *RICNDH*, que refiere:

ARTÍCULO 100°. (Escrito de queja pendiente de calificación)

Cuando el escrito de queja haya sido calificado como pendiente por no reunir los requisitos legales o reglamentarios o porque sea impreciso o ambiguo, pero pueda ser subsanado, solo podrá dársele trámite si dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su presentación se cubren los requisitos para su tramitación, de no ser así se remitirá al archivo.

d) Otros acuerdos pueden darse atendiendo al contenido de la queja como son: 1. Orientación directa; 2. Remisión, y 3. No competencia con orientación jurídica.

Orientación directa. A la no admisión del escrito de queja pero existiendo la posibilidad de orientación jurídica, el director general en acuerdo con el visitador general enviará el documento de orientación explicando de manera breve y sencilla, la naturaleza del problema y sus posibles formas de solución (art. 99, *RICNDH*).

Remisión. Señalada la no procedencia y otorgada la orientación jurídica respectiva, la *Comisión Nacional* tiene la atribución de remisión mediante el oficio correspondiente señalándole a la autoridad relativa que ha sido orientado el quejoso y le pedirá que este sea recibido para la atención de su asunto. Asimismo el visitador general solicitará de esa entidad pública un breve informe sobre el resultado de sus gestiones, el que anexará al expediente respectivo.

No competencia con orientación jurídica. Consistente en que de la queja se desprenda que no hay hechos presuntamente violatorios de derechos humanos, el quejoso puede ser canalizado ante una autoridad o dependencia pública, solicitándole a la vez a esta que le informe del resultado de la gestión de mérito.

Emplazamiento. La resolución de admisión de la queja o reclamación de la instancia deberá ajustarse a lo que refiere *LCNDH*, como siguiente:

ARTÍCULO 34°. Una vez admitida la instancia, deberá ponerse en conocimiento de las autoridades señaladas como responsables utilizando en casos de urgencia

cualquier medio de comunicación electrónica. En la misma comunicación se solicitará a dichas autoridades o servidores públicos que rindan un informe sobre los actos, omisiones o resoluciones que se les atribuyan en la queja, el cual deberán presentar dentro de un plazo máximo de quince días naturales y por los medios que sean convenientes, de acuerdo con el caso. En las situaciones que a juicio de la Comisión Nacional se consideren urgentes, dicho plazo podrá ser reducido.

Disposición que establece los supuestos siguientes:

1. Que es competente para conocer del caso, admitiendo la instancia.
2. Que se le pondrá del conocimiento a la autoridad responsable.
3. Que la notificación será por cualquier medio de comunicación, máxime si es caso urgente.
4. Que queda obligado a rendir informe.
5. Que Informe sobre los actos, omisiones o resoluciones que se les atribuyan en la queja.
6. Informe que deberá presentar dentro del plazo de 15 días.
7. En situaciones urgentes, en menos tiempo, a criterio de la CNDH

Informe. Emplazada la responsable para que rinda informe, este deberá ser por escrito que deberá ajustarse a lo preceptuado por la *LCNDH*:

ARTÍCULO 38°. En el informe que deberán rendir las autoridades señaladas como responsables contra las cuales se interponga queja o reclamación, se deberá hacer constar los antecedentes del asunto, los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones impugnados, si efectivamente éstos existieron, así como los elementos de información que consideren necesarios para la documentación del asunto.

La falta de rendición del informe o de la documentación que lo apoye, así como el retraso injustificado en su presentación, además de la responsabilidad respectiva, tendrá el efecto de que en relación con el trámite de la queja se tengan por ciertos los hechos materia de la misma, salvo prueba en contrario.

De la lectura del normativo se infiere que, transcurrido el plazo, *no rinda informe* o, que el informe lo presente fuera de tiempo, o que el informe lo presente sin la documentación justificante, se entenderán como ciertos los hechos.

Conciliación. Uno de los medios alternativos de solución de los litigios como forma heterocompositiva, según lo refieren los doctrinarios de la Teoría General del Proceso, es la *conciliación*, institución que es adoptada por la *CNDH*, de tal manera que desde el inicio del procedimiento tiene la atribución de mérito la

Comisión Nacional, para conciliar entre los intereses de las partes involucradas, dentro de la condicionante del respeto a los derechos humanos, con el propósito de solucionar el litigio constitucional.

De lograrse la conciliación la Comisión Nacional dictará el compromiso respectivo, ordenando archivar el juicio, que pudiera reabrirse en caso de su no cumplimiento dentro del plazo de noventa días de firmado el mismo, y en su caso, proveerá las acciones y determinaciones conducentes (art. 36, *LCNDH*).

Proceso conciliatorio. No es viable la conciliación cuando la litis sean infracciones graves a los derechos humanos consistentes en: a) atentados a la vida; b) tortura; c) desaparición forzada; d) todas las demás violaciones dev lesa humanidad; e) cuando las anteriores infracciones atenten en contra de una comunidad o grupo social en su conjunto (arts. 88 y 119, *RICNDH*).

El representante de la Comisión Nacional, que tenga conocimiento de una queja que sea susceptible de conciliación, inmediatamente dará aviso al quejoso de esa forma de solución del conflicto, orientándolo sobre el procedimiento y sus ventajas, manteniendo informado en todo tiempo en caso de adoptar esa vía del conciliatorio hasta su total conclusión.

El Visitador General correspondiente de una manera sencilla y breve le presentará por escrito a la responsable una propuesta de conciliación a fin de lograr una solución inmediata a la violación con vista al quejoso para escuchar su posicionamiento al respecto (art. 120, *RICNDH*).

A la notificación por escrito de la propuesta de conciliación a la responsable, tendrá un plazo de quince días para responder por escrito de la propuesta, acompañándolo con las pruebas correspondientes; en caso de su aceptación tendrá 90 días para su cumplimiento, pasado el plazo y no lo hubiere cumplido la responsable, el quejoso lo hará saber a la *Comisión Nacional*, para que, en su caso, se resuelva sobre la reapertura del proceso, determinándose las acciones que correspondan (art. 121, *RICNDH*).

El representante de la Comisión Nacional, que tenga conocimiento de una queja que sea susceptible de conciliación, inmediatamente dará aviso al quejoso de esa forma de solución, orientándolo sobre el procedimiento y sus ventajas, manteniéndolo informado en todo tiempo en caso de adoptar esa vía de conciliación hasta su total conclusión (art. 120, *RICNDH*).

En caso de que la responsable no acepte la propuesta de conciliación formulada por la *Comisión Nacional*, inmediatamente después la institución protectora elaborará el proyecto de Recomendación correspondiente (art. 123, *RICNDH*).

En todo tiempo durante el trámite del proceso conciliatorio la autoridad o servidor público podrán presentar a la *Comisión Nacional* los medios de acreditamiento

que estimen pertinentes para acreditar que no existen violaciones a derechos humanos o para oponer causales de improcedencia de la propia Comisión Nacional (art. 122, *RICNDH*).

Pruebas. Totalmente diferente el procedimiento probatorio ante el *Ombudsman Mexicano*, ya que no tiene delimitados los momentos de perfeccionamiento de los medios de acreditamiento, como en los procesos judiciales tradicionales (plazos -días hábiles e inhábiles- para ofrecer, admitir, preparar y desahogar pruebas).

Además de presentar su *queja o reclamación el interesado*, acompañando de los medios de prueba que tuviere, podrá señalar otros medios de comprobación que no tuviere para que de ser necesario la autoridad protectora de derechos humanos los solicite de oficio, más aún:

a) Podrá solicitar a las autoridades o servidores públicos a los que se imputen violaciones de derechos humanos, la presentación de informes o documentación adicionales; solicitar de otras autoridades, servidores públicos o particulares todo género de documentos e informes;

b) practicar visitas e inspecciones, ya sea personalmente o por medio del personal técnico o profesional bajo su dirección en términos de ley;

c) citar a las personas que deban comparecer como peritos o testigos, y

d) efectuar todas las demás acciones que conforme a derecho juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto (art. 39, *LCNDH*).

De tal manera que según criterio de la *Comisión Nacional*, recabará los medios de prueba que estime necesarios para acreditar las violaciones a los *derechos humanos y obteniéndolos los valorará según con los principios de la “lógica y de la experiencia”, y en su caso de la legalidad, a fin de que puedan producir convicción sobre los hechos materia de la queja* (art. 41, *LCNDH*).

Esta función podrá ser implementada de una manera administrativa, pero en el caso de que requiera de algo más complejo, o por la importancia de la violación de derechos humanos, el procedimiento estará a cargo de los Visitadores mediante una investigación.

Dependerá del tiempo que necesite la Institución para recabar los medios de prueba necesarios para que pueda establecer sus conclusiones que serán la base para la emisión de su *recomendación*.

Proceso contencioso. Calificada la queja de procedente de hecho le es turnada su prosecución a un Visitador adjunto, bajo la supervisión del Visitador General correspondiente sobre todo en aquellos casos que no son susceptibles de conciliación, así como los de oficio, una vez que atendiendo a su criterio le basta al Visitador adjunto le presentará a su superior el proyecto de recomendación o si es el caso de acuerdo de no responsabilidad.

Recomendación. Al concluir la investigación el Visitador General, puede decidir lo siguiente:

a) formular proyecto de Recomendación, en virtud de que se analizaron los hechos, los argumentos y pruebas, los elementos de convicción, las diligencias practicadas determinando que la autoridad o servidor público violó los derechos humanos del quejoso al haber incurrido en actos u omisiones ilegales, irrazonables, injustas, inadecuadas, erróneas, o hubiesen dejado sin respuesta las solicitudes presentadas por los interesados durante un periodo que no exceda notoriamente los plazos fijados por la ley.

En el mismo proyecto se señalaran las medidas que procedan para la efectiva restitución de los afectados en sus derechos fundamentales, y si procede en su caso, para la reparación de los daños y perjuicios que se hubieren ocasionado (art. 44°, *LCNDH*).

Para elaborar el proyecto de Recomendación por parte de Visitador General de conformidad con el *RICNDH*, es de observar el trámite siguiente:

Primero: la elaboración de proyecto de Recomendación lo realizará el Visitador Adjunto, bajo la supervisión del Visitador general, así como del director general de visitadurías o los respectivos directores de área, teniendo la precaución de consultar presentes análogos (art. 129°, *RICNDH*).

Segundo: revisado el proyecto de Recomendación elaborado por el Visitador adjunto, y hechas las observaciones de su superior, incorporándolas al proyecto, el Visitador General lo someterá para su análisis y discusión al Colegio de Visitadores, atendidas las observaciones por estos últimos, el Visitador General pondrá a consideración el proyecto de Recomendación al Presidente de la *CNDH*.

Tercero: recibido el proyecto de Recomendación de parte del Visitador General, lo estudiará, el Presidente de la *CNDH*, si requiere de alguna modificación, alguna observación o de otras consideraciones que resulten convenientes, en su caso lo aprobará y suscribirá el texto de la Recomendación (art. 131°, *RICNDH*).

b) formular acuerdo de no responsabilidad, en virtud de no haberse acreditado las violaciones a los derechos humanos, que será sometido a la consideración del Presidente de la *CNDH*, quien observara nuevamente el no acreditamiento de violaciones a los derechos humanos, de persistir esa razón, dictará el acuerdo de no responsabilidad.

Naturaleza de la Recomendación. En virtud de que esta resolución definitiva es totalmente distinta a las sentencias dictadas por un órgano jurisdiccional, que en caso de su incumplimiento, se acude a su cumplimiento forzado, con todo el *imperium* que tiene el Estado.

La naturaleza de la Recomendación lo establece con notoria claridad, precisamente el contenido del precepto de la *LCNDH*, siguiente:

ARTÍCULO 46°. La recomendación será pública y no tendrá carácter imperativo para la autoridad o servidor público a los cuales se dirigirá y, en consecuencia, no podrá por sí misma anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia.

En todo caso, una vez recibida, la autoridad o servidor público de que se trate informará, dentro de los quince días hábiles siguientes a su notificación, si acepta dicha Recomendación. Entregará, en su caso, en otros quince días adicionales, las pruebas correspondientes de que ha cumplido con la Recomendación. Dicho plazo podrá ser ampliado cuando la naturaleza de la Recomendación así lo amerite. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas, se procederá conforme a lo siguiente:

- a) La autoridad o servidor público de que se trate deberá fundar, motivar y hacer pública su negativa, y atender los llamados de la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, a comparecer ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.
- b) La Comisión Nacional determinará, previa consulta con los órganos legislativos referidos en el inciso anterior, en su caso, si la fundamentación y motivación presentadas por la autoridad o servidor público que se hubiese negado a aceptar o cumplir las recomendaciones emitidas, son suficientes, y hará saber dicha circunstancia por escrito a la propia autoridad o servidor público y, en su caso, a sus superiores jerárquicos, para los efectos del siguiente inciso.
- c) Las autoridades o servidores públicos, a quienes se les hubiese notificado la insuficiencia de la fundamentación y motivación de la negativa, informarán dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación del escrito referido en el inciso que antecede, si persisten o no en la posición de no aceptar o no cumplir la recomendación.
- d) Si persiste la negativa, la Comisión Nacional podrá denunciar ante el Ministerio Público o la autoridad administrativa que corresponda a los servidores públicos señalados en la recomendación como responsables.

El inicio del precepto establece que no tiene el *imperium* del Estado, es decir, su fuerza coactiva, para obligar a la autoridad pública o servidor público a cumplirla, tampoco anula, modifica o deja sin efecto las resoluciones o actos motivo de la queja o denuncia. Deja a la responsable a su acatamiento voluntario.

En caso de que no sea aceptada la Recomendación continuará con el trámite establecido en los incisos a), b), c) y d) del numeral descrito.

Contenido de la recomendación. Como toda resolución procesal sigue los lineamientos trazados por la Teoría General del Estado, pero con sus caracterís-

ticas específicas como son: a) una descripción de los hechos violatorios de derechos humanos; b) una enumeración de medios de acreditamiento que demuestren la violación a derechos humanos; c) una descripción de la situación jurídica generada por la violación a derechos humanos y del contexto en el que los hechos se presentaron; d) una serie de observaciones, análisis de evidencias, razonamiento lógico-jurídicos y de equidad en los que se soporte la convicción sobre la violación de derechos humanos. Cuando del contenido de la Recomendación se desprenda la solicitud de inicio de procedimientos administrativos, se remitirá copia a los órganos interno de control correspondiente y se les solicitará, en colaboración, la determinación e informe respecto del procedimiento correspondiente (art. 132°, *RICNDH*).

Notificación y publicidad de la Recomendación. Aprobada y suscrita la Recomendación, se notificará de inmediato a la responsable para su cumplimiento. Por cuanto hace al quejoso será notificado por correo certificado dentro de los ocho días siguientes a la suscripción de la misma. Una vez notificados los legitimados se dará a conocer la Recomendación a la opinión pública, siguiendo los criterios señalados en los artículos 133° y 134° del *RICNDH*.

El segundo párrafo del artículo 46° de la *LCNDH*, establece el camino en caso de aceptar la Recomendación de mérito.

10.10 Inconformidades ante la CNDH

Siguiendo el acatamiento de la norma constitucional federal, penúltimo párrafo, apartado B, del artículo 102°, en relación a la institución protectora de derechos humanos, le otorga la atribución de conocer de las inconformidades que le presenten con motivo de las Recomendaciones, acuerdos u omisiones que dicten los organismos equivalentes en las entidades federativas.

Al respecto *Eduardo Ferrer Mac-Gregor*,²¹⁸ razona “Así se establece un sistema de doble grado, en tanto que la Comisión Nacional, además de conocer de las denuncias en única instancia de los actos presuntamente violatorios de los derechos humanos provenientes de las autoridades federales, se convierte en un órgano federal de alzada al conocer de las inconformidades (recursos de queja e impugnación) por lo que hace a los actos u omisiones de las comisiones estatales y del Distrito Federal”.

Las inconformidades como medio de defensa que tienen los quejosos Para impugnar las actuaciones de las comisiones estatales de los derechos humanos la pueden ejercer mediante dos recursos: a) recurso de queja y b) recurso de impugnación. Características del recurso de queja:

²¹⁸ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *óp. cit.*, p.p. 20 y 21

1. Se presenta directamente ante la CNDH, por escrito, oralmente o por cualquier medio de comunicación y hayan transcurrido seis meses de presentada la queja o denuncia ante la *Comisión Estatal*. Se desechará si le está dando seguimiento al recurso la Entidad Local, ya que en algunos casos requiere de más tiempo.
2. Facultad del quejoso, o denunciante por omisión o inacción de la Comisión Estatal, *cuando sufra un perjuicio grave*, y que no exista Recomendación alguna sobre el asunto.
3. Deberá ratificarse dentro de los tres días siguientes a su presentación.
4. Calificación: a) de admisión; b) de desechamiento o improcedencia, y c) acuerdo de pendiente calificación, cuando se requiera de informaciones o precisiones por parte del recurrente.
5. Admitido el recurso, *se emplazará a la Comisión Estatal*, para que *rinda informe dentro de diez días hábiles*, con toda la documentación y argumentación relativa; si no lo rinde, o lo rinde fuera de tiempo se presumirán ciertos los hechos.
6. La CNDH, dictara resolución dentro de los 60 días de admitida la queja; recomendación que ordenará subsane, de acuerdo con su propia legislación, las omisiones o inactividad en las que hubiese incurrido o declare infundado el recurso. Informándole de ello dentro de los 15 días siguientes a ser notificado.
7. En el caso de que considere la CNDH, sumamente importante el recurso *lo atraerá* para continuarlo con el objeto de que sea este organismo el que emita la Recomendación.

Directrices contenidas dentro de los artículos 55° al 60° de la *LCNDH*, así como en los artículos 149° al 158° del Reglamento interno.

Características del *recurso de impugnación*:

1. Se presentará: a) directamente ante la Comisión Estatal, por escrito, conteniendo una descripción concreta de los agravios que se generan al quejoso, su fundamento legal y las pruebas documentales con que se cuente; b) ante la CNDH, que remitirá el recurso a la Comisión Estatal, para que esta remita a la CNDH, cumpliendo las exigencias que se citan en párrafo subsiguiente.
2. Facultad exclusiva del quejoso de interponerlo en contra de: a) resoluciones definitivas dictadas por un organismo local que le ocasione perjuicio al quejoso; b) recomendaciones dictadas por organismos locales, cuando éstas no tiendan a reparar debidamente la violación denunciada; c) el deficiente o insatisfactorio cumplimiento por parte de la autoridad, de una recomendación emitida por un organismo local, y d) que la autoridad no acepte, de manera expresa o tácita, una recomendación emitida por un organismo local.
3. El *recurso de impugnación* deberá presentarlo ante la Comisión Estatal dentro de los 30 días naturales siguientes a tener conocimiento de la Recomendación.

El citado organismo local deberá enviar el recurso ante la Comisión Nacional dentro de los quince días siguientes de presentado el recurso.

4. Calificación del *recurso impugnación*: a) de admisión, y b) de desechamiento o improcedencia.

5. Admitido el recurso, se emplazara a la Comisión Estatal, para que *rinda informe dentro de diez días hábiles*, adjuntando informe con las constancias y fundamentos que justifiquen su conducta.

6. La CNDH, dictara resolución dentro de los 60 días de admitido el *recurso de impugnación*; recomendación que ordenará: a) la confirmación de la resolución definitiva del organismo local de derechos humanos; b) la modificación de la propia Recomendación, caso en el cual formulará a su vez, una Recomendación al organismo local; c) La declaración de suficiencia en el cumplimiento de la Recomendación formulada por el organismo estatal respectivo, y d) la declaración de insuficiencia en el cumplimiento de la Recomendación del organismo estatal por parte de la autoridad local a la cual se dirigió, supuesto en el que la Comisión Nacional, formulará una Recomendación dirigida a dicha autoridad, la que deberá informar sobre su aceptación y cumplimiento.

Lineamientos que se encuentran contenidos dentro de los artículos 61° al 66° de la *LCNDH*, así como en los artículos 159° al 172° del Reglamento Interno.

10.11 Comisiones Estatales de Derechos Humanos

En la *quinta reforma* al artículo 102°, publicada en el *DOF*, el 13 de septiembre de 1999, ordena el constituyente permanente de la Federación, a las legislaturas de los estados establezcan en sus constituciones organismos de protección de los derechos humanos.

Al nacer estos organismos estatales de protección de derechos humanos, no contaron con cierto grado de autonomía deseable para desempeñar su misión, particularidad, esta que fue muy bien entendida por los Ejecutivos locales, convirtiendo estos organismos de hecho en dependencias estatales.

Es hasta la *sexta reforma* publicada en el *DOF*, el día diez de junio de 2011, en el que se le ordena al constituyente local el que garanticen la autonomía de los organismos protectores de los derechos humanos.

Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez,²¹⁹ con motivo de las comisiones estatales de los derechos humanos argumentan:

²¹⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *óp. cit.*, p. 173

Sería estéril el desempeño de las comisiones, llamadas a cuestionar la conducta de servidores públicos, si no dispusieran de plena autonomía para cumplir su compleja y ardua encomienda. De ahí que se les elevara a la condición de órganos constitucionales autónomos, ensanchando el espacio de las figuras de este carácter que ha previsto, en las últimas décadas, el ordenamiento constitucional mexicano, ruta que ahora debiera recorrer el Ministerio Público. En 2011 se consagra la autonomía de las comisiones locales. Afectamente, la reforma constitucional prevé que las constituciones estatales y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal -que ahora guarda cierta semejanza con una constitución local- “establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

Tamaulipas. Acatando lo dispuesto por la norma fundamental, el Estado de Tamaulipas, expide el decreto número 76, de fecha 6 de diciembre de 1993, publicado en el Periódico Oficial del Estado, número 11, el 5 de febrero de 1994, creando la *Comisión Estatal de Derechos Humanos de Tamaulipas*.

10.12 Observaciones Especiales

Primero: procedimiento sumamente ágil, sin mayores formalidades que las estrictamente necesarias, no se establece rigor en la regulación en la Ley de la materia, ni en el Reglamento Interno de la Comisión Nacional, al respecto *Víctor M. Martínez Bullé Goyri*,²²⁰ refiere:

Para la integración del expediente y su conclusión hay un plazo de 6 meses, que aunque no está previsto en la ley en la práctica opera y se consideran en rezago las quejas no resueltas en ese plazo, aunque la inmensa mayoría de las quejas se resuelven dentro del primer mes, o en 2 o 3 meses. Las que se llevan más tiempo es generalmente porque requieren la práctica de dictámenes periciales, necesarios para poder llegar a la convicción de que hubo o no violación de derechos humanos.

Segundo: Se Establece una especie de término preprocesal, consistente en que la queja solo podrá presentarse dentro del plazo de un año, pudiendo ampliarlo la Comisión Nacional, atendiendo a graves infracciones a los derechos humanos (art. 26, *LCNDH*).

²²⁰ MARTÍNEZ BULLÉ, Víctor M. *El Procedimiento ante los Organismos Autónomos Protectores de los Derechos Humanos*.

En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia AC, tomo II, p. 1463

Tercero: Se proporcionan formularios para la presentación de quejas y tiene la *CNDH*, en todo tiempo la atribución de la suplencia de deficiencia de la queja.

Cuarto: El Presidente de la *Comisión Nacional*, con previa consulta al Consejo podrá declinar de conocer un determinado caso (art. 35º, *LCNDH*).

JUICIO POLÍTICO

GENERALIDADES

SUMARIO

11.1 Introducción. 11.2 Antecedentes. 11.3 Reformas. 11.4 Doctrinas del Juicio Político. 11.5 Fundamento jurídico. 11.6 Juicio Político. Noción. 11.7 Naturaleza del Juicio Político. 11.8 Responsabilidad del Servidor Público. 11.8.1 Leyes Federales de Responsabilidad de los Servidores Públicos. 11.8.2 La Ley Federal de Responsabilidades y el Juicio Político. 11.9 Fuero Constitucional. 11.10 Órgano Político-Jurisdiccional en el Juicio Político. 11.10.1 Cámara de Diputados órgano instructor y de Acusación. 11.10.2 La Cámara de Senadores Jurado de Sentencia.

11.1 Introducción

El *Juicio Político*, de onda tradición en la cultura política mexicana, como se podrá observar en los antecedentes histórico-legislativos, la institución queda insertada en la Ley Fundamental de 1824, su objetivo “en tesis general, la Constitución considera responsables de toda clase de delitos y faltas a los funcionarios públicos, incluyéndolos así en el principio de igualdad ante la ley. No obstante, la Constitución ha querido que durante el tiempo en que desempeñen sus funciones, algunos de esos funcionarios no puedan ser perseguidos por los actos punibles que cometieren, a menos que previamente lo autorice la correspondiente Cámara de la Unión”.²²¹

El Juicio Político, al plasmarlo el constituyente de 1824, 1857 y de 1917, en la Constitución Mexicana, es debido a que el gobernado quiere que sus servidores públicos, en particular los *altos funcionarios* desempeñen su función honesta y apegada estrictamente a derecho, lo contrario debe ser severamente sancionado tanto política, administrativa o penalmente según sea el caso. “Así, los principios de *La voluntad del rey es la ley, el rey no se equivoca, y el rey no puede ser juzgado*, desaparecen

²²¹ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, p. 559

en el Estado de Derecho”.²²² De ahí que el detentador originario de la soberanía, es decir, el pueblo, tiene en todo tiempo el derecho de contar con gobiernos probos y calificados y, en su caso, perseguir y sancionar a quien actué ilícitamente desde el servicio público.

Otro mecanismo de autocontrol que contempla la Constitución Mexicana, pero enderezado específicamente a todos aquellos *altos funcionarios* que desempeñan sus actividades como representantes del gobierno, pero por su connotación política, sus características especiales y su representatividad, el procedimiento no se plantea ante el Poder Judicial de la Federación, sino ante el Poder Legislativo Federal, por regla general.

Especial, no solamente en relación a su tramitación procesal, sino también en su denuncia, pues, dada su naturaleza tan particular y sectorizada, tiene un buen porcentaje de toma de decisiones de carácter electoral; ya como venganza política en virtud de no haber obedecido algunas ordenes de sus superiores; ya para eliminar a un personaje en su carrera política para un puesto de suma relevancia; o simplemente para acallar voces de enemigos políticos, pero siempre tuvo y sigue teniendo una connotación sumamente especial. No obstante su naturaleza tan *sui generis*, es un procedimiento o juicio en donde se le permite a las partes, el derecho a defenderse, con todos los tiempos procesales para ello.

En pleno siglo XXI, se sigue utilizando este proceso constitucional para amenazar o, en determinados casos para desacreditar a políticos de notable influencia en el electorado o, a quienes no comparten ideas comunes. Dentro de esos vaivenes ha venido existiendo este procedimiento eminentemente constitucional, aunque no es una enfermedad propia de nuestra nación mexicana, su utilización con fines contrarios a su espíritu legal, siempre se ha dado incluso en su misma tierra de origen, Inglaterra, posteriormente en el propio Estados Unidos para destituir de su cargo sobre todo a jueces de distrito. El *Juicio Político* se observará en este capítulo atendiendo a sus generalidades, mientras que en el siguiente, se desarrollará su procedimiento.

11.2 Antecedentes

Los orígenes del *Juicio Político* se remontan al año de 1641, cuando el Parlamento de Inglaterra promovió un juicio a *Thomas W. Stanford*, que desempeñaba el cargo de Ministro de la Corona, durante los continuos enfrentamientos de esta con el Parlamento Inglés.

²²² DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis H. *El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, p. 2

Juicio inglés que mereció la atención de los juristas en aquel tiempo por la novedad del procedimiento, así como del acusado, más tarde se incorporó a las normas y costumbres inglesas, figura que mereció profundos estudios hasta constituir un *juicio especial* dentro de las leyes de esa nación. Posteriormente este juicio especial inglés es adaptado por los norteamericanos quienes lo incluyeron en la Constitución de 1787. Lo confirma *Manuel A. González Oropeza*,²²³ al citar:

Sus orígenes se remontan a los procedimientos judiciales que los Parlamentos europeos, particularmente el inglés, substancian contra cualquier persona (juicios por comisión, *bills of attainder*) por delitos y faltas que esos mismos órganos consideraban como delitos e infracciones en las leyes por ellos expedidas.

La versión moderna de la responsabilidad política y su juicio substanciado ante las Asambleas Legislativas, proviene de la Constitución de los Estados Unidos del 17 de septiembre de 1787, inspirando a los constituyentes mexicanos sobre la procedencia y consecuencias de este juicio peculiar.

Convencido Burke de que los cincuenta casos substancados de 1621, hasta esa fecha por el Parlamento, hacían de la Constitución no escrita de Inglaterra una de las mejores que no solo se interesaba por los derechos de sus súbditos, sino por el cuidado de la conducción de buenos gobernantes, sus palabras fueron recogidas por los fundadores de los Estados Unidos, cuando dijo:

Es ante este Tribunal (Parlamento), que los estadistas que abusan de su poder, son acusados por otros estadistas y juzgado por estadistas, no con base en las finuras de una jurisprudencia escrita, sino en los sólidos principios de la moralidad de estado.

De tal manera que los orígenes de este juicio son eminentemente ingleses, observación que hacen nuestros constituyentes de 1824 para insertarlo en la Constitución Mexicana.

Elementos constitucionales de 1811. En pleno nacimiento el espíritu independentista de los mexicanos, básicamente de los criollos, *Ignacio López Rayón*, escribe los *Elementos Constitucionales* en los cuales hace referencia al procesamiento de los funcionarios públicos, en la disposición que en renglones siguientes se escribe. Así, *Felipe Tena Ramírez*,²²⁴ lo refiere:

A Hidalgo sucedió, en la dirección del movimiento insurgente, don Ignacio López Rayón, quien en agosto de 1811 instaló en Zitácuaro la Suprema Junta Nacional

²²³ GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. *Derecho Procesal Constitucional*. En Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, óp., cit., pp. 569 y 570

²²⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe, óp. cit., p. 23

Americana, encargada de gobernar a Nueva España en nombre y ausencia de Fernando VII, a imitación de las juntas que se habían formado en la península. Además del órgano de gobierno Rayón se preocupó por formar una Constitución, para la cual elaboró con el título de *Elementos Constitucionales*.

Aunque con posterioridad se retractó de lo escrito comunicándoselo a Morelos. Dentro de los *Elementos*, escribe lo siguiente:

ARTÍCULO 12°. Las personas de los Vocales serán inviolables en el tiempo de su ejercicio, solo podrán proceder contra ellos en el caso de alta traición y con conocimiento reservado de los otros vocales que lo sean, y hayan sido.²²⁵

Entendiéndose por vocales a los integrantes del Supremo Congreso, mismos que según el documento *Elementos Constitucionales* gozaban de inmunidad durante el encargo de su función pública, excepto por traición a la patria, como lo dice en forma clara el numeral citado.

Constitución de Cádiz de 1812. Otro de los antecedentes de procesamiento a los altos funcionarios de gobierno, tanto español como de la Nueva España, lo consagró la *Constitución de Cádiz*, pues, si bien el Rey es sagrado e inviolable y no sujeto a ninguna responsabilidad (art. 168), sus subalternos no gozan de esa inmunidad y, si pueden ser enjuiciados, ya que determinó lo siguiente:

Capítulo VI

De los Secretarios de Estado y del Despacho

ARTÍCULO 226°. Los secretarios del Despacho serán responsables a las Cortes de las órdenes que autoricen contra la Constitución o las leyes, sin que les sirva de excusa haberlo mandado el Rey.²²⁶

La norma suprema gaditana, obligaba a los altos funcionarios públicos a ejercer su nombramiento acorde a las leyes españolas, su conducta contraria era causa de responsabilidad. Ello no impactó a nuestros doctrinarios del 24, ya que tomaron como modelo el estatuido en la Constitución Norteamérica de 1787, aun a pesar de las normas que rigieron a nuestra nación fueron de origen español.

Constitución de 1824. Código fundamental que estableció el *Juicio Político* en su Título III, denominado *Del poder Legislativo*, Sección Cuarta, con nombre *De las funciones económicas de ambas cámaras y prerrogativas de sus individuos*, dentro de sus

²²⁵ *Ibidem*, p. 25

²²⁶ *Ibidem*, p. 87

artículos 38°, 39° y 40°, al regular un procedimiento para que *quedará el acusado suspenso de su encargo, y puesto a disposición del tribunal competente*. Preceptos, que por su relevancia se transcriben:

ARTÍCULO 38°. Cualquiera de las dos cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre acusaciones:

I. Del Presidente de la Federación, por delitos de traición contra la independencia nacional, o la forma establecida de gobierno, y por cohecho o soborno, cometidos durante el tiempo de su empleo.

II. Del mismo presidente por actos dirigidos manifestamente a impedir que se hagan las elecciones de presidente, senadores y diputados, o a que estos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en esta constitución, o a impedir a las cámaras el uso de cualquiera de las facultades que les atribuye la misma.

III. De los individuos de la Corte Suprema de Justicia y de los secretarios del despacho, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de sus empleos.

IV. De los gobernadores de los Estados, por infracciones de la Constitución Federal, leyes de la Unión, u órdenes del Presidente de la Federación, que no sean manifestamente contrarias a la Constitución y Leyes generales de la Unión, y también por la publicación de leyes y decretos de las legislaturas de sus respectivos estados, contrarias a la misma constitución y leyes.

ARTÍCULO 39. La cámara de representantes hará exclusivamente de gran jurado, cuando el presidente o sus ministros sean acusados por actos en que hayan intervenido el senado o el consejo de gobierno en razón de sus atribuciones. Esta misma cámara servirá del mismo modo de gran jurado en los casos de acusación contra el vicepresidente, por cualquiera delitos cometidos durante el tiempo de su destino.

ARTÍCULO 40°. La cámara ante la que se hubiere hecho la acusación de los individuos de que hablan los dos artículos anteriores, se erigirá en gran jurado, y si declarare por el voto de los dos tercios de sus miembros presentes haber lugar a la formación de causa, quedará el acusado suspenso de su encargo, y puesto a disposición del tribunal competente.²²⁷

Como se observa de los preceptos constitucionales de 1824, esta estatuido el *juicio político* y la forma de cómo procesar a los acusados, estableciéndose las pretensiones en forma precisa para encausarlos.

²²⁷ *Ibidem*, p. 172

Leyes Constitucionales de 1836. En la segunda de estas Leyes, aparece un apartado cuya denominación es: *Facultades de las cámaras y prerrogativas de sus miembros*, dentro de lo cual, se establecen los artículos 47°, 48°, 49° y 50°, que regulan el *juicio político*, disposiciones legales que refirieron:

ARTÍCULO 47°. En los delitos comunes, no se podrá intentar acusación criminal contra el Presidente de la República, desde el día de su nombramiento hasta un año después de terminada su presidencia, ni contra los senadores, desde el día de su elección hasta que pasen dos meses de terminar su encargo, ni contra los ministros de la alta Corte de Justicia y la marcial, secretarios de despacho, consejeros y gobernadores de los departamentos, sino ante la cámara de diputados. Si el acusado fuere diputado, en el tiempo de su diputación y dos meses después, o el Congreso estuviere en receso, se hará la acusación ante el Senado.

ARTÍCULO 48°. En los delitos oficiales del Presidente de la República, en el mismo tiempo que fija el artículo anterior, de los secretarios de despacho, magistrados de la Alta Corte de Justicia y de la marcial, consejeros, gobernadores de los departamentos y juntas departamentales, por infracción del artículo 3°, parte quinta de la segunda Ley Constitucional, del 3 de la cuarta y del 15 de la sexta en sus tres primeras partes, la cámara de diputados, ante quien debe hacerse la acusación, declarará si ha o no lugar a ésta; en caso de ser la acusación afirmativa, nombrará dos de sus miembros para sostener la acusación en el senado. Este, instruido el proceso, y oídos los acusadores y defensores, fallará, sin que pueda imponer otra pena que la de destitución del cargo o empleo que obtiene el acusado, o de inhabilitación perpetua o temporal para obtener otro alguno; pero si del proceso resulta ser, a juicio del mismo senado, acreedor a mayores penas, pasará el proceso al tribunal respectivo para que obren según las leyes.

ARTÍCULO 49°. En los delitos comunes, hecha la acusación, declarará la Cámara respectiva si hay o no lugar a la formación de causa; en caso de ser la declaración afirmativa, se pondrá el reo a disposición del tribunal competente para ser juzgado.

ARTÍCULO 50°. La declaración afirmativa, así en los delitos oficiales como en los comunes, suspende al acusado en el ejercicio de sus funciones y derechos de ciudadano.²²⁸

²²⁸ *Ibidem*, p. 220

Se continúa en el mismo sentido establecido por la Constitución de 1824, sobre el juicio político, sus características y su procesamiento.

Constitución de 1857. Esta Carta Magna en su Título IV, con epígrafe *De la responsabilidad de los funcionarios públicos*, contenido dentro de los artículos 103° al 108°, son reguladores del *juicio político*. Preceptos que refieren:

ARTÍCULO 103°. Los diputados al Congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios del Despacho, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas ú omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo encargo. Los Gobernadores de los Estados lo son igualmente por infracción de la Constitución y leyes federales. Lo es también el Presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por los delitos de traición á la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del órden común.

ARTÍCULO 104°. Si el delito fuere común, el Congreso erigido en gran jurado declarará, á mayoría de votos, si ha ó no lugar á proceder contra el acusado. En caso negativo no habrá lugar á ningún procedimiento ulterior. En el afirmativo, el acusado queda por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto á la accion de los tribunales comunes.

ARTÍCULO 105°. De los delitos oficiales conocerán: el Congreso como jurado de acusación, y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia.

El jurado de acusación tendrá por objeto declarar á mayoría absoluta de votos, si el acusado es ó no culpable. Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuará en el ejercicio de su encargo. Si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de dicho encargo, y será puesto á disposición de la Suprema Corte de Justicia. Esta, en tribunal pleno, y erigida en jurado de sentencia, con audiencia del reo, del fiscal y del acusador, si lo hubiere, procederá á aplicar á mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designe.

ARTÍCULO 106°. Pronunciada una sentencia de responsabilidad por delitos oficiales, no puede concederse al reo la gracia de indulto.

Artículo 107°. La responsabilidad por delitos y faltas oficiales solo podrá exigirse durante el periodo en que el funcionario ejerza su encargo y un año después.

ARTÍCULO 108°. En las demandas del órden civil no hay fuero, ni inmunidad para ningun funcionario público.²²⁹

²²⁹ *Ibidem*, pp. 624 y 625

Como se observa de los numerales anteriores, la *Constitución del 57*, ordena que el Congreso se erigiera en gran jurado de acusación y la Suprema Corte en Pleno como *jurado de sentencia*, en cuanto a los delitos oficiales, lo anterior en virtud de que la misma Carta Fundamental en su artículo 51, ordenaba que *se deposita el ejercicio del Supremo Poder Legislativo en una asamblea, que se denominará Congreso de la Unión*. Esta Constitución no contó con una Cámara de Senadores, solamente fue la asamblea compuesta de diputados.

Los artículos 103°, 104° y 105° fueron reformados el 13 de noviembre de 1874, ordenaron lo siguiente:

ARTÍCULO 103°. Los Senadores, Los Diputados, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios del Despacho, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas ú omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo encargo. Los Gobernadores de los Estados lo son igualmente por la infracción de la Constitución y leyes federales. Lo es también el Presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.

No gozan de fuero constitucional los altos funcionarios de la Federación, por los delitos oficiales, faltas ú omisiones en que incurran en el desempeño de algún empleo, cargo ó comisión pública que hayan aceptado durante el periodo en que conforme a la ley se disfruta de aquel fuero. Lo mismo sucede con respecto á los delitos comunes que cometan durante el desempeño del mismo empleo, cargo ó comisión. Para que la causa pueda iniciarse cuando el alto funcionario haya vuelto á ejercer sus funciones propias, deberá procederse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 104° de la Constitución.

ARTÍCULO 104°. Si el delito fuere común, la Cámara de Representantes, erigida en gran jurado, declarará, á mayoría absoluta de votos, si ha ó no lugar á proceder contra el acusado. En caso negativo, no habrá lugar á ningún procedimiento ulterior. En el afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes.

ARTÍCULO 105°. De los delitos oficiales conocerán: la Cámara de Diputados como jurado de acusación, y la de Senadores como jurado de sentencia.

El jurado de acusación tendrá por objeto declarar á mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable. Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuará en el ejercicio de su encargo. Si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de dicho encargo, y será puesto á disposición de la Cámara de senadores. Esta, erigida en jurado de sentencia y con audiencia del

reo y del acusador, si lo hubiere, procederá á aplicar á mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designe.²³⁰

Las reformas a la Constitución del 57, ordenan que el proceso del *juicio político*, quede encomendado al Poder Legislativo Federal en su totalidad, pues, la cámara de diputados se erige en gran *jurado de acusación* y la de senadores en gran jurado de sentencia, respecto de los delitos oficiales, así lo ordeno el artículo 105 reformado, de tal manera que la naturaleza del proceso es político.

Constitución de 1917. Al triunfar la revolución en los inicios del siglo XX, plasman en el documento fundamental sus aspiraciones y conquistas, de tal manera que, en cuanto al *Juicio Político*, documento publicado en el Diario Oficial el 5 de febrero, entrando en vigor el primero de mayo de 1917, el constituyente lo incluyó dentro del *Título IV, De las responsabilidades de los funcionarios públicos*, ordenando:

ARTÍCULO 108°. Los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de despacho y el Procurador General de la República, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo.

Los Gobernadores de los Estados y los Diputados de las legislaturas locales, son responsables por violaciones a la Constitución y leyes federales.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por traición a la patria, y delitos graves del orden común.

ARTÍCULO 109°. Si el delito fuere común, la Cámara de Diputados, erigida en Gran Jurado, declarará por mayoría absoluta de votos del número total de miembros que la forman, si ha o no lugar a proceder contra el acusado.

En caso negativo, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior; pero tal declaración no será obstáculo para que la acusación continúe su curso, cuando el acusado haya dejado de tener fuero, pues la resolución de la Cámara no prejuzga absolutamente lo fundamentos de la acusación.

En caso afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho separado de su encargo y sujeto desde luego a la acción de los tribunales comunes, a menos que se trate del Presidente de la República; pues en tal caso, solo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores, como si se tratase de un delito oficial.

ARTÍCULO 110°. No gozan de fuero constitucional los altos funcionarios de la Federación, por los delitos oficiales, faltas u omisiones en que incurran en

²³⁰ *Ibidem*, pp. 704 y 705

el desempeño de algún empleo, cargo o comisión pública que hayan aceptado durante el periodo en que conforme a la ley se disfrute de fuero. Lo mismo sucederá respecto a los delitos comunes que cometan durante el desempeño de dicho empleo, cargo o comisión. Para que la causa pueda iniciarse cuando el alto funcionario haya vuelto a ejercer sus funciones propias, deberá procederse con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior.

ARTÍCULO 111. De los delitos oficiales conocerá el Senado, erigido en Gran Jurado; pero no podrá abrir la averiguación correspondiente, sin previa acusación de la Cámara de Diputados.

Si la Cámara de Senadores declarase, por mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros, después de oír al acusado y de practicar las diligencias que estime convenientes, que este es culpable, quedara privado de su puesto, por virtud de tal declaración o inhabilitado para obtener otro, por el tiempo que determine la ley. Cuando el mismo hecho tuviere señalada otra pena en la ley, el acusado quedará a disposición de las autoridades comunes, para que lo juzguen y castiguen con arreglo a ella.

En los casos de este artículo y en los del anterior, las resoluciones del Gran Jurado y la declaración, en su caso, de la Cámara de Diputados, son inatacables.

Se concede acción popular para denunciar ante la Cámara de Diputados, los delitos comunes u oficiales de los altos funcionarios de la Federación, y cuando la Cámara mencionada declara que ha lugar a acusar ante el Senado, nombrará un comisión de su seno, para que sostenga ante aquel la acusación de que se trate.

El Congreso de la Unión expedirá, a la mayor brevedad, una ley sobre responsabilidad de todos los funcionarios y empleados de la Federación, determinando como faltas oficiales todos los actos u omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, aunque hasta le fecha no hayan tenido carácter delictuoso.

Estos delitos serán siempre juzgados por un Jurado Popular, en los términos que para los delitos de imprenta establece el artículo 20.

ARTÍCULO 112°. Pronunciada una sentencia de responsabilidad por delitos oficiales, no puede concederse al reo la gracia del indulto.

ARTÍCULO 113°. La responsabilidad por delitos y faltas oficiales solo podrá exigirse durante el periodo en que el funcionario ejerza el encargo y, dentro de un año después.

ARTÍCULO 114°. En demandas de orden civil, no hay fuero ni inmunidad para ningún funcionario público.²³¹

²³¹ *Ibidem*, pp. 865, 866 y 867

De la lectura del texto original, se desprende que continúa en la línea marcada por el constituyente del 24, así nació la normatividad constitucional, con el transcurrir del tiempo, igual que un buen número de preceptos supremos van perfeccionándose mediante derogaciones, reformas y adiciones, atendiendo a los requerimientos de la ciudadanía mexicana.

11.3 Reformas

Las disposiciones contenidas en el *Título Cuarto* de la Constitución Federal, *De las responsabilidades de los funcionarios públicos*, como se denominó originalmente, que hacen referencia al medio de control de constitucionalidad llamado *Juicio Político*, hasta el 29 de enero de 2016, ha tenido diversas reformas, que en el esquema que sigue se señalan, publicadas en el *DOF*, como sigue:

Artículo 108	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/1982
	2ª Reforma, <i>DOF</i> , 31/12/1994
	3ª Reforma, <i>DOF</i> , 22/08/1996
	4ª Reforma, <i>DOF</i> , 13/11/2007
	5ª Reforma, <i>DOF</i> , 07/02/2014
	6ª Reforma, <i>DOF</i> , 17/06/2014
	7ª Reforma, <i>DOF</i> , 26/05/2015
	8ª Reforma, <i>DOF</i> , 27/05/2015
	9ª Reforma, <i>DOF</i> , 29/01/2016
Artículo 109	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/1982
Artículo 110	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/1982
	2ª Reforma, <i>DOF</i> , 10/08/1987
	3ª Reforma, <i>DOF</i> , 31/12/1994
	4ª Reforma, <i>DOF</i> , 22/08/1996
	5ª Reforma, <i>DOF</i> , 02/08/2007
	6ª Reforma, <i>DOF</i> , 07/02/2014
	7ª Reforma, <i>DOF</i> , 10/02/2014
	8ª Reforma, <i>DOF</i> , 29/01/2016
Artículo 111	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 20/08/1928
	2ª Reforma, <i>DOF</i> , 21/09/1944
	3ª Reforma, <i>DOF</i> , 08/10/1974
	4ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/1982
	5ª Reforma, <i>DOF</i> , 10/08/1987

	6ª Reforma, <i>DOF</i> , 31/12/1994
	7ª Reforma, <i>DOF</i> , 22/08/1996
	8ª Reforma, <i>DOF</i> 02/08/2007
	9ª Reforma, <i>DOF</i> , 07/02/2014
	10ª Reforma, <i>DOF</i> , 10/02/2014
	11ª Reforma, <i>DOF</i> , 29/01/2016
Artículo 112	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/1992
Artículo 113	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/1982
	2ª Reforma, <i>DOF</i> , 14/06/2002
	3ª Reforma, <i>DOF</i> , 27/05/2015
Artículo 114	1ª Reforma, <i>DOF</i> , 28/12/198
	2ª Reforma, <i>DOF</i> , 27/05/2015

Es en los años de 1982, 1994, 1996, 2007 y 2014 cuando se reforman el mayor número de disposiciones constitucionales, relativas de la regulación del Juicio en comento, pero es relevante la reforma de enero de 2016, en virtud de que, es consecuencia de la reforma política respecto de la Ciudad de México, como se puede observar del cuadro anterior.

11.4 Doctrinas del Juicio Político

En virtud del desenvolvimiento de esta figura de control de constitucionalidad, la doctrina distingue aun con sus variadas formas y características, tres sistemas de enjuiciamiento político para los altos funcionarios públicos, los cuales son: a) *el sistema francés*; b) *el sistema angloamericano* y, c) *el sistema europeo occidental o austriaco*.

a) *El sistema francés*, inserta en su Constitución un organismo o *tribunal especializado* para el enjuiciamiento político, denominado *Alta Corte de Justicia (Haute Copar de Justice)*, regulado por el *artículo 67 constitucional*.

Efectivamente la Constitución Francesa, tiene un organismo de control, regulado en el Título IX, con epígrafe *Del Alto Tribunal de Justicia*, según los artículos 67º y 68º, así como en el Título X, denominado *De la responsabilidad de los miembros del Gobierno*, según artículos 68º.1 y 68º. 2; dada su relevancia se transcriben los ordenamientos:

ARTÍCULO 67º. El Presidente de la República no será responsable de los actos realizados en calidad de tal, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 53º.2 y 68º. No podrá, durante su mandato y ante ninguna jurisdicción o autoridad administrativa francesa, ser requerido para testificar ni ser objeto de una acción

o acto de información, instrucción o acusación. Quedarán suspendidos todos los plazos de prescripción o preclusión.

Las instancias y procedimientos a los que pongan obstáculos de esta forma podrán reanudarse o iniciarse en su contra al término del plazo de un mes desde el cese de sus funciones.

ARTÍCULO 68°. El Presidente de la República no podrá ser destituido sino en caso de incumplimiento de sus deberes manifiestamente incompatible con el ejercicio de su mandato. La destitución será acordada por el Parlamento constituido en Alto Tribunal de Justicia.

La propuesta de reunión del Alto Tribunal de Justicia adoptada por una de las Cámaras del Parlamento será inmediatamente presentada a la otra, que se pronunciará en los quince días.

El Alto Tribunal de Justicia será presidido por el Presidente de la Asamblea Nacional. Se pronunciará en el plazo de un mes, a votación secreta, sobre la destitución. Su decisión tendrá efecto inmediato.

Las decisiones adoptadas en aplicación del presente artículo lo serán por mayoría de los dos tercios de los miembros que compongan la Cámara correspondiente o el Alto Tribunal de Justicia. Cualquier delegación de voto será prohibida. Sólo se considerarán los votos favorables a la propuesta de reunión del Alto Tribunal de Justicia o la destitución.

Una ley orgánica fijará las condiciones de aplicación del presente artículo.²³²

Como se desprende de la ley constitucional francesa, en el ejercicio de su encargo el Presidente de la República Francesa solamente será juzgado en caso de *incumplimiento de sus deberes manifiestamente incompatible con el ejercicio de su mandato*, ante el Alto Tribunal de Justicia, a petición de las dos cámaras la de senadores y la de representantes o diputados.

b) *El sistema angloamericano*. Con respecto a este sistema, el maestro *Fix-Zamudio*,²³³ argumenta:

Tuvo su origen en el derecho inglés con el nombre de *Impeachment*, y que esencialmente consiste en la exigencia de la responsabilidad por violaciones al ordenamiento fundamental por parte del Parlamento, tanto de los miembros del Gabinete y excepcionalmente del mismo Monarca. Ese procedimiento influyó en la Constitución de los Estados Unidos de 1787, pero con los matices del sistema

²³² Disponible en: http://www.justice.gouv.fr/art_pix/constitution-espagnol_juillet2008.pdf

²³³ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*. Tomo 3, enero-Junio 2005, p.103

Presidencial, en relación con el Parlamento que ha imperado en Inglaterra. Ese procedimiento fue consagrado por los párrafos del artículo I, Sección Tercera, de la Carta Federal de los Estados Unidos, preceptos que atribuyen al Senado Federal el procesamiento de los altos funcionarios de la Federación por violaciones al ordenamiento fundamental.

Es pertinente observar en su redacción, la Constitución de los Estados Unidos, el artículo primero, en su sección tercera, en forma exclusiva en su penúltimo y, ultimo párrafos que rezan lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO, Tercera Sección, párrafos penúltimo y último, de la Constitución de los Estados Unidos de América.

6. *El Senado poseerá derecho exclusivo de juzgar* sobre todas las acusaciones por *responsabilidades oficiales*. Cuando se reúna con este objeto, sus miembros deberán prestar un juramento o protesta. Cuando se juzgue al Presidente de los EEUU, deberá presidir el del Tribunal Supremo. Y a ninguna persona se le condenará si no concurre el voto de dos tercios de los miembros presentes.

7. En los casos de responsabilidades oficiales, el alcance de la sentencia no irá más allá de la destitución del cargo y la inhabilitación para ocupar y disfrutar cualquier empleo honorífico, de confianza o remunerado, de los Estados Unidos; pero el individuo condenado quedará sujeto, no obstante, a que se le acuse, enjuicie, juzgue y castigue con arreglo a derecho.²³⁴

La norma constitucional de los EEUU, establece que es *facultad exclusiva del Senado de juzgar por responsabilidades oficiales*. Pero cuando se trata de acusación contra el Presidente de los EEUU, conducirá el proceso el Presidente del Tribunal Supremo. Intervienen dos poderes solamente en el caso de que se juzgue al Presidente, el Senado y el Presidente de la Corte; dos poderes el legislativo y el judicial.

Cuestión relevante en la legislación norteamericana es en cuanto la sanción como el proceso es político la sanción debe ser igual y consiste en dos cuestiones: a) la *destitución del cargo* y b) la *inhabilitación* para ocupar un empleo público.

c) *El sistema europeo occidental o austriaco*, instituido en la Constitución de Austria de 1920, la cual establece que el procesamiento político de los altos funcionarios se encomienda a la *Corte Constitucional*. Con la condicionante de un juicio previo, en el caso del presidente de la República, se requiere el consentimiento de las dos Cámaras del Parlamento; cuando los procesados son los Ministros del Gobierno,

²³⁴ Disponible en: <http://www.archives.gov/espanol/constitucion.html>

se exige la anuencia de la Cámara Representativa (de diputados), y en relación a los funcionarios de las Provincias, se necesita el consentimiento de la legislatura provincial. Dada la relevancia del sistema austriaco se transcribe la norma constitucional de mérito.

ARTÍCULO 142°.

1. El *Tribunal Constitucional* conocerá de las acusaciones por las que se exija a los órganos supremos de la Federación y de los Estados responsabilidad constitucional por las infracciones de ley cometidas, mediando culpa, en el ejercicio de sus cargos.

2. La acusación podrá entablarse (*Die Anklage kann erhoben werden*):

a) mediante resolución de la Asamblea Federal si es contra el Presidente federal por violar la Constitución;

b) mediante resolución del Consejo Nacional si es contra los miembros del Gobierno federal y órganos equiparados en cuanto a responsabilidad por haber infringido la ley;

c) mediante acuerdo de la Asamblea Regional correspondiente si es contra los miembros de un Gobierno regional y órganos equiparados en cuanto a responsabilidad en virtud de la presente ley o por el Poder Legislativo regional, con motivo de haber infringido la ley;

d) mediante resolución del Gobierno federal si es contra un Gobernador regional, su suplente (art. 105°, pár. 1) o algún miembro del Gobierno regional (art. 103, párs. 2 y 3) por infracción de ley, así como por incumplimiento (*Nichtbefolgung*) de los decretos u otras ordenanzas (o instrucciones) de la Federación en materias de administración federal indirecta, y cuando se trate de un miembro de un Gobierno regional, si es por inobservancia de las instrucciones del Gobernador del Estado en dichas materias;

e) mediante resolución del Gobierno federal si es contra órganos de la capital federal Viena, por motivo de infracción de ley, cuando dichos órganos atiendan misiones del ámbito de la función ejecutiva federal dentro de su esfera autónoma de competencia;

f) mediante acuerdo del Gobierno federal si es contra algún Gobernador regional por no haber observado una instrucción impartida conforme al párrafo 8 del artículo 14°;

g) mediante acuerdo del Gobierno federal si es contra un Presidente o presidente en funciones (*Amtsführender Präsident*) de Consejo Académico regional por infracción de ley, así como por inobservancia de los decretos u otras ordenanzas (o instrucciones) de la Federación.

3. Si la acusación fuere entablada por el Gobierno federal conforme al párrafo 2, apartado d), únicamente contra un Gobernador regional o su suplente, y se

probare que ha incurrido en culpabilidad en el sentido del apartado d) del citado párrafo 2, algún otro miembro del Gobierno regional que se ocupe conforme al artículo 103º, párrafo 2, de asuntos de administración federal indirecta, podrá el Gobierno federal, en todo momento anterior a la emisión de sentencia, hacer extensiva su acusación a dicho miembro del Gobierno regional.

4. La sentencia condenatoria (das verurteilende Erkenntnis) del Tribunal Constitucional dispondrá la pérdida del cargo y también, cuando se aprecien circunstancias especialmente agravantes, la pérdida temporal de los derechos políticos. En casos de infracciones de poca cuantía, a la ley, en los casos a que se refieren los apartados d), n Y g, del párrafo 2, podrá el Tribunal Constitucional limitarse a declarar que se ha cometido una infracción legal. La pérdida del cargo de Presidente del Consejo Académico Regional llevará aparejada la privación del cargo al que esté vinculado el de Presidente con arreglo a lo previsto en el párrafo 3, letra b), del artículo 81º a.

5. El Presidente federal sólo podrá hacer uso del derecho que le confiere el párrafo 2, letra c), del artículo 65º, en los casos de los apartados a), b) y c) del párrafo 2 del presente artículo, a instancias de la asamblea representativa que haya acordado entablar acusación, y en el caso de los apartados d), f) y g) únicamente a instancias del Gobierno federal, y en ambas hipótesis se requerirá la conformidad del acusado.²³⁵

Destaca del modelo austriaco, el organismo jurisdiccional denominado *Tribunal Constitucional*, que conoce de las acusaciones por violaciones a la ley que cometa el presidente por parte de la Asamblea Federal, así como el tipo de sanción al citar que si es de condena la pérdida del cargo y en su caso la pérdida temporal de sus derechos políticos.

Modelos doctrinarios que indudablemente influyeron de una manera considerable en los Estados latinoamericanos, pero en cuanto respecta a México, el *modelo angloamericano* fue el que impacto notablemente en los constituyentes mexicanos, pero con sus propias características.

11.5 Fundamento Constitucional

El soporte jurídico del *Juicio Político* como mecanismo de control constitucional, se encuentra dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precisamente al interior del Título IV, bajo denominación: *De las responsabilidades de*

²³⁵ Disponible en: <http://www.ces.es/TRESMED/docum/aus-cttn-esp.pdf>

los servidores públicos, Particulares Vinculados con Faltas Administrativas Graves o Hechos de Corrupción, y Patrimonial del Estado. Título regulado por los artículos 108° al 114°, de la referida institución jurídica suprema.

Así, por ejemplo, el proceso para encauzar a los altos funcionarios *cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho*, se denomina genéricamente como *Juicio Político*, de conformidad con los artículos 108°, 109°, 110° y 114° de la norma constitucional.

Otro procedimiento más particularizado dentro del *Juicio Político*, es el denominado Juicio de Procedencia, según las disposiciones 111° y 112° de la Ley suprema mexicana en comento.

11.5.1 Fundamento legal

Como toda norma constitucional que requiera de una mejor explicación, de una más extensa profundización, de clarificar, de detallar la norma constitucional, requerirá de la expedición de sus leyes reglamentarias, en ese sentido se expide la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (LFRSP)*, publicada en el *DOF*, el 31 de diciembre de 1982, normatividad que ha tenido varias reformas, la última publicada en el *DOF*, el 24 de diciembre de 2013, dentro de su esencia nos expresa sus objetivos como sigue:

ARTÍCULO 1°. Esta ley tiene por objeto reglamentar el Título Cuarto Constitucional en materia de:

III. Las responsabilidades y sanciones administrativas en el servicio público, así como las que se deban resolver mediante juicio político;

V. Las autoridades competentes y los procedimientos para declarar la procedencia del procesamiento penal de los servidores públicos que gozan de fuero y,

El Título Segundo de la *LFRSP*, se denomina *Procedimiento ante el Congreso de la Unión en materia de juicio político y declaración de procedencia*, desprendiéndose de lo anterior, específicamente, que son dos procedimientos, uno el propiamente juicio político y el segundo, denominado precisamente como *declaración de procedencia*.

Auxilia al estudio, otra legislación reglamentaria que su materia es las responsabilidades de los servidores públicos que no son sujetos de Juicio Político o de procedencia, es la *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (LFRASP)*, publicada en el *DOF*, el 13 de marzo de 2002, la cual ha tenido varias reformas, la última publicada en el *DOF*, el 18 de diciembre de 2015, orden jurídico aplicable para todos aquellos que no gozan de fuero político.

11.6 Juicio Político. Noción

Refiere el maestro *Héctor Fix-Zamudio*,²³⁶ aunque no muy convencido de su eficacia, que:

Aun cuando el *juicio político* en sentido propio, es decir, el enjuiciamiento por los organismos legislativos a los altos funcionarios titulares de los órganos del poder público tanto, en el orden federal como en las entidades federativas, para destituirlos, inhabilitarlos, si procede, para el ejercicio posterior de las funciones públicas y en su caso someterlos, si las infracciones respectivas están tipificadas en los respectivos códigos penales, a los tribunales ordinarios, no ha tenido aplicación en el ordenamiento mexicano.

Resaltan de lo anterior, elementos sumamente relevantes, como los siguientes: a) es un enjuiciamiento; b) a los altos funcionarios; c) con el fin de destituirlos, e inhabilitarlos en el ejercicio posterior de alguna función pública.

El maestro *Ignacio Burgoa Orihuela*,²³⁷ refiere:

Por *juicio político* se entiende el procedimiento que se sigue contra algún alto funcionario del Estado para desaforarlo o aplicarle la sanción legal conducente por el delito oficial que hubiere cometido y de cuya perpetración se le declare culpable.

Concepto del cual se pueden apreciar los siguientes elementos: a) es un procedimiento; b) para enjuiciar a los altos funcionarios del Estado; c) se busca su desafuero; d) con el propósito mediato de aplicarles una sanción por el delito oficial que hubiere cometido.

Enrique Sánchez Bringas,²³⁸ escribe al respecto:

Es el procedimiento al que puede ser sometido cualquier servidor público que disponga de inmunidad o fuero constitucional, de acuerdo con el mandato del artículo 110 constitucional. El fallo que se produzca determinará la inocencia o culpabilidad del servidor público; en este caso, la consecuencia es la destitución del cargo y su inhabilitación para ocupar otro durante un periodo determinado. Esta vía se produce cuando la conducta del servidor público provoca la pérdida de la confianza por responsabilidad oficial en que incurra.

²³⁶ *Ibidem*, *óp. cit.*, p. 99

²³⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*, p. 564

²³⁸ SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*, p.453

En el mismo orden lógico, de la noción precedente se advierte que: a) es un procedimiento; b) para someter a servidor público que goza de inmunidad o fuero constitucional; c) en caso de culpabilidad la consecuencia es su destitución y su inhabilitación para ocupar otro durante un periodo determinado.

Elisur Arteaga Nava,²³⁹ argumenta:

El juicio político es un procedimiento de excepción. Lo es en muchos sentidos: porque se sigue a funcionarios que están al margen del sistema ordinario de persecución y castigo de ilícitos; porque solo en forma aislada y ocasional el congreso de la unión abandona sus funciones naturales de legislar, vigilar y ratificar y se aboca a la de juzgar; porque es un juicio entre pares: la misma clase gobernante juzga a uno de sus miembros, y porque es de esperarse que los servidores públicos, en virtud de la protesta que han rendido de guardar la constitución y las leyes que de esta emanan, se conduzcan en forma apropiada.

El juicio político, según *Manuel González Oropeza*,²⁴⁰ es:

Término utilizado para designar el procedimiento para fincar responsabilidad política a un servidor público. El *Juicio Político* implica el ejercicio material de una función jurisdiccional llevada a cabo por un órgano de funciones públicas, pero respetando las formalidades esenciales de un procedimiento jurisdiccional.

De las anteriores expresiones doctrinarias se pueden establecer como elementos comunes del *juicio político*, los siguientes: 1. Es un procedimiento especial o de excepción; 2 con todas las formalidades de un juicio jurisdiccional; 3. Para procesar a funcionarios públicos que gozan de inmunidad o fuero constitucional; 3. La sanción será la destitución y/o la inhabilitación en el desempeño de una función pública; 4. El legislativo federal se erige en órgano jurisdiccional para sentenciar.

Precisamente el legislativo se convierte en Tribunal Constitucional, ya que juzga al sujeto motivo de juicio político, aunque la naturaleza del órgano legislativo no es judicial si se conduce conforme la normatividad jurídica y sobre todo realiza una función jurisdiccional, o sea, dice el derecho.

En conclusión, tomando en consideración las anteriores opiniones doctrinarias como la legislación constitucional, el *Juicio Político*, es un *procedimiento de excepción Constitucional para enjuiciar a los funcionarios públicos que gozan de inmunidad*

²³⁹ ARTEAGA NAVA, Elisur. *Derecho Constitucional*, p.702

²⁴⁰ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *óp. cit.*, p. 2210

o fuero constitucional que incurren en irresponsabilidad en el desempeño de su encargo ante el Congreso de la Unión con el fin de (desaforarlos) destituirlos e inhabilitarlos de su ejercicio de la función pública.

11.7 Naturaleza del Juicio Político

Al regular la responsabilidad de los servidores públicos, sobre todo los denominados altos funcionarios la Constitución, y especificar ello, en sus disposiciones constitucionales, el *Juicio Político*, tiene las siguientes características:

a) al estar regulado dentro de la norma fundamental, su materia, contenido o esencia es *constitucional*, obviamente de derecho *público*;

b) es *procesal*, porque su tramitación participa de etapas procesales en donde las partes tienen igualdad de derechos procesales;

c) es de *excepción*, porque el procedimiento se sigue a funcionarios que están al margen del sistema ordinario de persecución y castigo de ilícitos;

d) es *jurisdiccional*, en virtud de aplicarse la norma al caso concreto, pero no es judicial por no intervenir el Poder Judicial de la Federación;

e) es de naturaleza *política*, en virtud de que el proceso se plantea ante el órgano legislativo y la sentencia en caso de proceder condena exclusivamente a la destitución y a la inhabilitación.

En consecuencia, el *Juicio Político* es de naturaleza *constitucional, pública, excepcional, jurisdiccional, procesal y política*.

11.8 Responsabilidad del Servidor Público

El Título IV de la Constitución tiene por objeto señalar más que las responsabilidades de los servidores públicos, su sanción por el incumplimiento del mismo, de ahí su denominación, *De las responsabilidades de los servidores públicos, Particulares Vinculados con Faltas Administrativas Graves o Hechos de Corrupción, y Patrimonial del Estado*, ello se complementa con las leyes reglamentarias denominadas *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos* (regula el juicio político y el de procedencia) y la *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos* (regula el procedimiento administrativo de sanciones).

Este conjunto de disposiciones de derecho establecen cuatro categorías de responsabilidad de los servidores públicos, que son: a) la *política*; b) la *administrativa*; c) la *penal*, y d) la *civil*.

Con respecto a la *responsabilidad política* de los altos funcionarios al servicio del Estado, su actuación contraria a derecho es sancionada con la destitución y con la inhabilitación para desempeñar cargos públicos, mediante todo un procedimiento comúnmente denominado *juicio político*.

La *responsabilidad administrativa*, se encuentra regulada en cuanto a sus directrices generales en la Propia Constitución, en la fracción III, del artículo 109, que cita:

III. Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Dichas sanciones consistirán en amonestación, suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos que, en su caso, haya obtenido el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones. La ley establecerá los procedimientos para la investigación y sanción de dichos actos u omisiones.

Las faltas administrativas graves serán investigadas y substanciadas por la Auditoría Superior de la Federación y los órganos internos de control, o por sus homólogos en las entidades federativas, según corresponda, y serán resueltas por el Tribunal de Justicia Administrativa que resulte competente. Las demás faltas y sanciones administrativas, serán conocidas y resueltas por los órganos internos de control.

Para la investigación, substanciación y sanción de las responsabilidades administrativas de los miembros del Poder Judicial de la Federación, se observará lo previsto en el artículo 94 de esta Constitución, sin perjuicio de las atribuciones de la Auditoría Superior de la Federación en materia de fiscalización sobre el manejo, la custodia y aplicación de recursos públicos.

(Última Reforma DOF 29-01-2016 105 de 287)

La ley establecerá los supuestos y procedimientos para impugnar la clasificación de las faltas administrativas como no graves, que realicen los órganos internos de control.

Los entes públicos federales tendrán órganos internos de control con las facultades que determine la ley para prevenir, corregir e investigar actos u omisiones que pudieran constituir responsabilidades administrativas; para sancionar aquellas distintas a las que son competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; revisar el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de recursos públicos federales y participaciones federales; así como presentar las denuncias por hechos u omisiones que pudieran ser constitutivos de delito ante la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción a que se refiere esta Constitución.

Los entes públicos estatales y municipales, así como del Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales, contarán con órganos internos de control, que tendrán, en su ámbito de competencia local, las atribuciones a que se refiere el párrafo anterior, y

Normatividad constitucional que se reglamenta por la *LFRASP*, misma que corrobora lo anterior como sigue:

ARTÍCULO 1º. Esta Ley tiene por objeto reglamentar el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de:

- I. Los sujetos de responsabilidad administrativa en el servicio público;
- II. Las obligaciones en el servicio público;
- III. Las responsabilidades y sanciones administrativas en el servicio público;
- IV. Las autoridades competentes y el procedimiento para aplicar dichas sanciones, y
- V. El registro patrimonial de los servidores públicos.

Con toda claridad expresa el precepto citado de la *LFRASP*, quienes son los sujetos de responsabilidad administrativa, sus obligaciones, las sanciones y el procedimiento para aplicárselas.

En cuanto a la *responsabilidad penal* específicamente de los altos funcionarios del Estado, para que se les aplique el catalogo jurídico requiere previamente que sean despojados de su inmunidad política, es decir tienen que ser *desaforados*, y una vez sin tener este privilegio quedan sujetos a la justicia ordinaria penal como cualquier ciudadano común y simple gobernado o justiciable.

La *responsabilidad civil* de cualquier funcionario puede ser exigida en cualquier momento, pues no gozan de inmunidad en este aspecto, de tal suerte que siempre están a disposición de la justicia ordinaria, pues, así, con toda claridad lo dispone la Constitución en el antepenúltimo párrafo del artículo 111º constitucional, que cita:

En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.

Al respecto *Eduardo Andrade Sánchez*,²⁴¹ refiere que, “el estudio de este título cuarto hace coincidir a la doctrina en que dentro de él se identifican cuatro formas de responsabilidad: la política, la administrativa, la penal y la civil”. Pero el *Juicio Político*, como instrumento o medio de control constitucional, es la garantía que tiene la Ley Fundamental Mexicana para hacer cumplir sus preceptos, que en el caso, que cumplan con ella los altos funcionarios del Estado.

11.8.1 Leyes Federales de Responsabilidad de los Servidores Públicos

La Ley de responsabilidades que había ordenado la Constitución de 1917, fue expedida tardíamente, hasta el año 1940.

²⁴¹ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. *El desafuero en el sistema constitucional mexicano*, p. 29

Primera. El primer catálogo de normas jurídicas relativas nace tardíamente, “No fue sino hasta el 21 de febrero de 1940, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, con denominación: “*Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados*”, también conocida como: “Ley Cárdenas”.²⁴²

Segunda. Nace otra normatividad que supliría a la anterior, publicada en el *DOF*, el 4 de enero de 1980, bajo misma denominación “Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados”, dejando sin efecto la anterior, ya que la abrogo.

Tercera. Nueva innovación publicada en el *DOF*, el 31 de diciembre de 1982, con denominación “Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos”, cambia de nombre a como venía sucediendo con las dos anteriores. Normatividad “que separa de manera clara las cuatro modalidades de la responsabilidad: la penal y la civil, sujetas a las leyes relativas y la política y administrativa”.²⁴³

Cuarta. La última reforma a ley de responsabilidades de los servidores públicos es publicada en el *DOF*, el día 13 de marzo de 2002, dividiendo el legislador las responsabilidades, ya que por lo que respecta al juicio político y a la declaración de procedencia su reglamentación se estableció en la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos* (en esta, se deroga lo relativo a la responsabilidad administrativa), mientras que lo relativo a las responsabilidades administrativas su reglamentación en la nueva *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*.

11.8.2 Ley Federal de Responsabilidades y el Juicio Político

Como se ha venido precisando una de las consecuencia del mal desempeño del alto funcionario público es el *juicio político*, es una sanción a la irresponsabilidad del servidor público, *cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho*. El gobernado es exigente en cuanto a la actividad del Estado que se desempeña por medio de los funcionarios públicos, precisamente por ello, estampa en la Constitución las cuestiones de responsabilidad de los mismos. “Es el Título Cuarto de nuestra carta magna, el que se refiere a la cuestión de las responsabilidades de los servidores públicos, por lo que el surgimiento de la naturaleza de las responsabilidades administrativas en las relaciones que existen entre el estado y sus trabajadores,

²⁴² GÁNDARA RUIZ ESPARZA, Alberto. *Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*, p.4

²⁴³ *Ibidem.*, p. 7

es una cuestión de carácter constitucional, ya que en esta se contemplan los lineamientos a los que están sujetos los servidores públicos, así como la competencia que tienen las autoridades para imponerles las sanciones que correspondan en caso de incumplimiento en el desempeño de sus funciones”.²⁴⁴

Por eso lo estatuye claramente el constituyente ordinario al expedir la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, así como la *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*. Disposiciones reglamentarias del Capítulo IV, de la Constitución Federal.

Es la propia norma suprema la que establece de una manera precisa cuales son los funcionarios públicos, que pueden ser sujetos de juicio político, el artículo 110° constitucional lo precisa y es la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, la que de una manera especial y clara establece el camino para procesar a los altos funcionarios.

11.9 Fuero Constitucional

Al emitir la noción o concepto de *Juicio Político*, Burgoa cita como uno de sus componentes el término desaforar, que es relativo de *fuero*, palabra esta, muy común y arraigada en la vida política del país, en consecuencia, es pertinente establecer las características de este vocablo, de esta institución constitucional en relación al *juicio político*.

El maestro José María Lozano,²⁴⁵ refiere:

El fuero en el sentido en que usa esta palabra nuestro artículo constitucional, es una excepción a la ley común y a la extensión natural de la jurisdicción de los tribunales comunes. Cuando en consideración a la persona se le exceptúa de la jurisdicción común, el fuero se llama personal; cuando la excepción se funda en la naturaleza del delito que se juzga, el fuero se llama real. Lo que la Constitución prohíbe es el primero.

Lozano al referirse al artículo constitucional lo hace con respecto a la Constitución de 1857.

Felipe Tena Ramírez,²⁴⁶ arguye:

El fuero constitucional no tiene por objeto instituir un privilegio a favor del funcionario, lo que sería contrario a la igualdad del régimen democrático, sino

²⁴⁴ *Ibidem*, p.1

²⁴⁵ LOZANO, José María. *Estudio del Derecho Constitucional Patrio*, p. 231

²⁴⁶ TENA RAMÍREZ, Felipe, *óp. cit.*, pp. 560 y 561

proteger a la función de los amagos del poder o de la fuerza. Más que en el derecho español el fuero constitucional tiene su antecedente en este aspecto en el derecho inglés, cuando en el siglo XIV los miembros del parlamento arrancaron al rey la concesión de ser juzgados por sus propios pares, a fin de asegurar su independencia.

La privación del fuero, a fin de que reafore sin cortapisas la responsabilidad del funcionario, es lo que constituye el desafuero. Nada más que respecto al órgano que lo pronuncia, al procedimiento para llevarlo a cabo y a las consecuencias que entraña, el desafuero se produce de modo diverso según se trate de delitos comunes o de delitos oficiales.

El constituyente quiso dotar de cierta “característica o cualidad” a los altos funcionarios para que cumpliesen con su encargo, sin ninguna distracción, apartarlos de lo ordinario, para cumplir fielmente lo estatuido en la Constitución y en sus leyes reglamentarias, cumplir con su encargo, ejercer plenamente las atribuciones que le fueron asignadas al tomar posesión del despacho, a esa característica o cualidad se le ha venido denominando *fuero constitucional*, término político, no jurídico, así debe entenderse, es eminentemente político el vocablo *fuero constitucional*.

A mayor abundamiento basta transcribir el artículo 61° constitucional, que refiere:

ARTÍCULO 61. Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas. El Presidente de cada Cámara velará por el respeto al fuero constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reúnan a sesionar.

No obstante que la denominación fuero constitucional es de naturaleza política y no jurídica, el maestro *Héctor Fix-Zamudio*,²⁴⁷ siempre desde la perspectiva jurídica argumenta:

Esta inmunidad procesal ante los tribunales ordinarios fue calificada por la doctrina como *fuero constitucional*, para calificar lo que en realidad debe considerarse como inmunidad procesal de *carácter constitucional*, pues si bien el vocablo fuero posee varios significados, su connotación tradicional se refiere a situaciones de privilegio, pero en realidad la situación regulada por nuestra Carta Fundamental a partir del artículo 108 del texto original de la Carta Federal se

²⁴⁷ FIX ZAMUDIO, Héctor. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, óp. cit., p.107

refiere al derecho que se confiere a los funcionarios titulares de las distintas ramas del poder público, tanto federal como local, para no ser destituidos sino por medio de un procedimiento específico a cargo de las dos Cámaras del Congreso de la Unión.

“El término “fuero” es uno de los de mayor tradición en el mundo jurídico, aunque no sea muy preciso el concepto que encierra, pues se le dan muy diversos significados. De forma muy genérica y un tanto vaga, podemos señalar que la palabra “fuero” nos da la idea de exclusividad jurisdiccional”,²⁴⁸

El maestro *Eduardo Andrade Sánchez*,²⁴⁹ se inclina por seguir tomando en consideración al concepto fuero constitucional, al manifestar:

Existen elementos constitucionales y legales para reconocer la validez en la doctrina jurídica del concepto llamado fuero constitucional. Así, independientemente de la crítica que pueda merecer esta institución, resulta innegable que alude a una situación jurídica específica, consistente en un conjunto de normas aplicables a determinados servidores públicos que en razón de la función que desempeñan quedan sujetos a un régimen propio en cuanto a la exigencia de ciertas responsabilidades en las que puedan incurrir por su conducta.

El fuero parece aludir a una irresponsabilidad de los funcionarios, en el sentido de sustraerlos por completo de la acción de la justicia, pero en realidad de lo que se trata es de un simple privilegio procesal, consistente en la previa autorización de las Cámaras legislativas para perseguir judicialmente a un funcionario, pero sin que su posición ante la ley penal sea distinta de la del resto de los ciudadanos. La inmunidad introduce un elemento diferenciador en la forma de perseguir legalmente a los funcionarios.²⁵⁰

De las anteriores opiniones doctrinarias la noción de fuero constitucional, como lo refiere *Andrade Sánchez*, hay que seguirlo tomando en cuenta, como fuero, aunado a ello, su origen es político, así lo refiere, lo constata la ciudadanía, “hay que desaforarlo”, bien se puede establecer como lo expresa *Fix-Zamudio*, *el fuero constitucional es la inmunidad de que gozan los altos funcionarios al desempeñar una función pública, para no ser juzgados inmediatamente por la justicia ordinaria, pero una vez desaforados mediante el procedimiento político, quedan a disposición de la justicia ordinaria.*

²⁴⁸ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *óp. cit.*, p. 1761

²⁴⁹ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, *óp. cit.*, p. 4

²⁵⁰ MARTÍNEZ ROBLEDOS, Maribel. *El Juicio Político en México*, p. 21

11.10 Órgano Político-Jurisdiccional en el Juicio Político

En materia de responsabilidad de servidores públicos, específicamente en cuanto hace referencia al *Juicio Político* y a la *Declaración de Procedencia* o juicio de desafuero, dada la historia de este medio de control de constitucionalidad, el órgano de “decir el derecho” no es el típico, es decir, el Poder Judicial de la Federación, sino que, por lo excepcional de los sujetos que intervienen en el mismo y su propia historia, la encomienda está a cargo del Poder Legislativo de la Federación, es ante este órgano del Estado en el que se plantearan los casos relativos al *Juicio Político* genéricamente, refiriendo de tal manera que por eso lo plasma el constituyente en los últimos párrafos del artículo 110°, de la Constitución Federal, al ordenar:

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

Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculcado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.

Clarifica mejor lo anterior, la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, al relatar que:

ARTÍCULO 10°. Corresponde a la Cámara de Diputados sustanciar el procedimiento relativo al juicio político, actuando como órgano instructor y de acusación, y a la Cámara de Senadores fungir como Jurado de Sentencia.

La Cámara de Diputados sustanciará el procedimiento de juicio político por conducto de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, quienes al momento de su instalación designarán a cinco miembros de cada una de ellas para que en unión de sus Presidentes y un Secretario por cada Comisión, integren la Subcomisión de Examen Previo de denuncias de juicios políticos que tendrá competencia exclusiva para los propósitos contenidos en el Capítulo II de esta Ley.

De tal manera que el órgano político-jurisdiccional ante el cual se plantea el *Juicio Político*, es el Poder Legislativo de la Federación, mediante: a) la *Cámara de Diputados erigida en Órgano Instructor y de Acusación*, y b) la *Cámara de Senadores erigida en Jurado de Sentencia*.

11.10.1 Cámara de Diputados órgano instructor y de acusación

Es tan especial, mejor dicho *sui generis*, el *Juicio Político*, que la Cámara de Diputados interviene en el procedimiento mediante distintas figuras procedimentales que conforman el proceso, mismas que tienen diversas funciones dentro de las etapas del *Juicio Político* en términos generales, como son las siguientes:

1°. La *Secretaría General* de la Cámara de Diputados ante quien se interpone la denuncia ciudadana.

2°. Las *comisiones unidas de gobernación, puntos constitucionales y de justicia* de la Cámara de Diputados. La *Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos* (LOCGEUM), establece que es facultad del Pleno de la Cámara de Diputados crear diversas comisiones, así, cuenta con la comisión de gobernación, la comisión de justicia y la comisión de puntos constitucionales; comisiones que estarán integradas por un mínimo de 12 y un máximo de 16 diputados (artículos 39°, 40° y 43° de la LOCGEUM).

3°. La *Subcomisión de Examen Previo de Denuncias de Juicios Políticos* de la Cámara de Diputados. Este órgano procesal está integrado por cinco miembros de cada comisión (gobernación, justicia y puntos constitucionales) en unión de sus Presidentes y un secretario por cada comisión, que en total son 21 diputados los que conforman la subcomisión citada (artículo 10 de la LFRSP).

4°. *Comisión Jurisdiccional*. Refiere el artículo 40° en su párrafo 5, de la LOCGEUM, lo siguiente: *La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designen a los que habrán de conformar; cuando así se requiera, la “sección instructora” encargada de las funciones a que se refiere la ley reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución en materia de responsabilidades de los servidores públicos.*

5°. *Sección Instructora* de la Cámara de Diputados. Este organismo político-jurisdiccional, se compone dentro de un mínimo de 12 y un máximo de 16 diputados, designados por la *Comisión Jurisdiccional* de la Cámara de Diputados, conforme lo previenen el artículo 11 de LFRSP, que en su párrafo primero cita: *Al proponer la Gran Comisión (hoy la Junta de Coordinación Política de la Cámara de Diputados) de cada una de las Cámaras del Congreso de la Unión, la constitución de Comisiones para el despacho de los asuntos, propondrá la integración de una Comisión (comisión Jurisdiccional) para sustanciar los procedimientos consignados en la presente Ley y en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.*

11.10.2 Cámara de Senadores jurado de sentencia

Existe el principio de practica parlamentaria de que el pleno de cada una de las cámaras solo puede discutir iniciativas que previamente han dictaminado las comisiones. Este busca economizar tiempo. Este principio es aplicable a la actuación del jurado de sentencia; cuando recibe una acusación no la discute de inmediato y directamente; pasa primero a la sección de enjuiciamiento.²⁵¹

Luego de recibir la acusación del *Órgano de Instrucción y de Acusación*, la Cámara de Senadores, inmediatamente la remite a su órgano jurisdiccional, la *sección de enjuiciamiento*, que formulará conclusiones remitiéndolas a la secretaria de la cámara, quien lo comunicará al presidente para que en su oportunidad el Senado de la República se convierta en *Jurado de Sentencia*.

Consecuentemente esta colegisladora para los efectos del *Juicio Político* se compone de tres órganos procesales que son los siguientes: a) la *Comisión Jurisdiccional*; b) la sección de enjuiciamiento, y c) la Cámara erigida en Jurado de sentencia.

Comisión Jurisdiccional. Esta institución legislativa es un organismo especial que puede estar compuesto por un mínimo de ocho y un máximo de doce senadores, integrantes que son propuestos por la Junta de Coordinación Política de la Cámara, conforme lo disponen los artículos 85°, 101° y 104° de *LOCGEUM*, en particular, la ley que se cita:

ARTÍCULO 101°. 1. La *Comisión Jurisdiccional* se integrará por un mínimo de 8 Senadores y un máximo de 12, con la finalidad de que entre ellos se designe a los que habrán de conformar, *cuando así se requiera, la sección de enjuiciamiento* encargada de las funciones a que se refiere la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*; en dicha sección deberán estar representados los grupos parlamentarios.

Sección de Enjuiciamiento. Esta institución legislativa es un cuerpo colegiado de senadores que puede estar compuesto por un mínimo de ocho y un máximo de doce senadores, a propuesta de la *Comisión Jurisdiccional*, según se desprende del artículo antes citado, y el primer párrafo del artículo 11 de la *LFRSP*, ya que refiere, que “*al proponer la Gran Comisión (hoy Junta de Coordinación Política de la Cámara de Senadores) de cada una de las cámaras del Congreso de la Unión, la constitución de comisiones para el despacho de los asuntos, propondrá la integración de una Comisión (Comisión Jurisdiccional) para sustanciar los procedimientos consignados en la presente ley y en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos*”.

²⁵¹ ARTEAGA NAVA, Elisur, *óp. cit.*, p. 725

Jurado de Sentencia. Es el órgano jurisdiccional constitucional en que se erige la Cámara de Senadores; al recibir las conclusiones de la Secretaria de la misma, el Presidente convocará a todos los senadores a una audiencia en la cual estará erigida la Cámara de Senadores en *Jurado de Sentencia* para resolver el caso planteado por el *Órgano Instructor y de Acusación* de la Cámara de Diputados (artículo 24, *LFRSP*).

JUICIO POLÍTICO

PROCEDIMIENTO

SUMARIO

12.1 Introducción. 12.2 Juicio Político. Procedimiento. 12.2.1 Legitimación. Partes. 12.2.2 Procedimiento. Denuncia. 12.2.3 Periodo de instrucción. 12.3 Jurado de sentencia. Audiencia 12.4 Declaración de Procedencia o Juicio de Desafuero. 12.4.1 Periodo de Instrucción. 12.4.2 Jurado de Procedencia. Audiencia. 12.5 Declaración de Procedencia versus funcionarios de las Entidades Federativas

12.1 Introducción

Totalmente diferente el *Juicio Político* a otros medios de control de constitucionalidad, ya que atendiendo a sus características pudiera no ser un proceso jurisdiccional, es decir, un encausamiento para decir el derecho por tener precisamente la cualidad desde sus inicios hasta su conclusión de plantearse ante el poder legislativo como órgano jurisdiccional, pero una vez que se observa su desenvolvimiento, participa este medio de control de todas las etapas procesales que lleva un juicio, por lo que es todo un proceso, un auténtico juicio, pero de excepción, no es de naturaleza judicial, pero si jurisdiccional, porque el órgano encauzado, dice el derecho.

Cita *Elisur Arteaga Nava*.²⁵²

El juicio político es un procedimiento de excepción. Lo es en muchos sentidos: porque se sigue a funcionarios que están al margen del sistema ordinario de persecución y castigo de ilícitos; porque solo en forma aislada y ocasional el congreso de la unión abandona sus funciones naturales de legislar, vigilar y ratificar y se aboca a la de juzgar; porque es un juicio entre pares: la misma clase gobernante juzga a uno de sus miembros, y porque es de esperarse que los servidores públicos, en virtud de la protesta que han rendido de guardar la Constitución y las leyes que de esta emanan, se conduzcan en forma apropiada.

²⁵² ARTEAGA NAVA, Elisur, *óp. cit.*, pp. 703 y 704

El juicio político es uniinstancial, se inicia con el acuerdo que emite el presidente del senado en el sentido de declararse constituido en jurado de sentencia y concluye con la resolución que condena o absuelve al reo. No hay instancia posterior. No hay primera ni segunda instancia. No hay recursos ni quien conozca de ellos. También tiene la característica de ser sumarísimo, no existen ni admite excepciones dilatorias, no puede haber incidentes de previo y especial pronunciamiento. El juicio de responsabilidad es un procedimiento absorbente. Una vez que la cámara de senadores recibe una acusación y acuerda constituirse en jurado de sentencia para conocer de esta, debe ser el único objeto de su atención; no puede distraerse en otras tareas; no puede conocer de diferente negocio mientras no emita su resolución final. La razón para que el juicio sea absorbente es obvia: está en juego un alto interés nacional, la indefinición perjudica a las instituciones y afecta al orden público; es una determinación política que interesa a la sociedad. Urge una definición. No importa en qué sentido.

Especial la sanción en este procedimiento, debido a su propia naturaleza de ser esencialmente político; debido a lo *sui generis* del órgano juzgador convertido en tribunal constitucional; a lo especial de los sujetos a encauzar, por todo ello el artículo 110° de la Constitución, impone que *las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.*

Son la destitución y la inhabilitación las penas que se imponen en el *Juicio Político*. De ahí que las figuras procesales en este juicio sean mucho muy especiales y diferentes.

12.2 Juicio Político. Procedimiento

La denominación de *Juicio Político*, es de naturaleza no judicial (no interviene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como tribunal especializado de constitucionalidad), como quedó precisado en el Capítulo anterior, por tramitarse y resolverse exclusivamente ante el órgano legislativo federal, que tiene como propósito encauzar las responsabilidades de los servidores públicos, precisados por la propia Constitución Federal, pero sobre todo, cuando sus conductas estén dentro de los supuestos siguientes:

- a) cuando sean *responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones* (altos funcionarios de la federación);
- b) cuando sea responsable *por traición a la patria y delitos graves del orden común*, (solo en cuanto compete al Presidente del Estado Mexicano), y
- c) sean *responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo y aplicación indebidos de fondos y recursos federales*, (en los casos de que sean

altos funcionarios de las entidades federativas). Así lo dispone el artículo 108° de la Constitución Federal Mexicana.

Las tres consecuencias anteriores por no cumplir con la ley, se tramitarán en diverso procedimiento, con denominación precisa, como sigue:

Primero: con relación al inciso a) anterior, el procedimiento se denomina *Declaración de Procedencia* o, como lo conoce la mayoría de los mexicanos *Juicio de Desafuero* o, simplemente *Desafuero*, aun a pesar de que distintos doctrinarios han querido enterrar la denominación.

Segundo: en referencia al inciso b), el nombre de este proceso, es exactamente igual a toda la institución, es decir, el de *Juicio Político*, y

Tercero: en concordancia con el inciso c) anterior, el juicio debe llevar como denominación, *Declaración de Procedencia de altos funcionarios de las Entidades Federativas* (variable del Juicio de Procedencia).

Tienen sus características propias el *Juicio Político* y la *Declaración de Procedencia*, con su variable respecto de las Entidades Federativas. “El juicio político y la declaración de procedencia son distintos, no obstante, comparten el hecho de que es un órgano político el que juzga los actos o hechos jurídicos de servidores públicos dotados de gran responsabilidad y, en algunos casos, de protección jurídica para cumplir sin obstáculos esa responsabilidad”.²⁵³

En conclusión, bien se puede afirmar atendiendo a los lineamientos de la Constitución y de *LFRSP*, que los mecanismos o sistemas de control respecto de los servidores públicos dotados de gran responsabilidad, son dos, el *Juicio Político* que es especial para encauzar al Presidente de la República; el procedimiento de *Declaración de Procedencia*, para enjuiciar a los altos funcionarios de la Federación y su variable para encauzar a los altos funcionarios de las entidades federativas.

El *Juicio Político* y la *Declaración de Procedencia*, con toda claridad se encuentran regulados por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

La *LFRSP*, regula los aspectos generales del *Juicio Político* y la *Declaración de Procedencia* en el Título Segundo, bajo denominación *Procedimientos ante el Congreso de la Unión en materia de juicio político y declaración de procedencia*, dentro de este Título, específicamente regula el *Juicio Político*, en el Capítulo II, con epígrafe Procedimiento en el Juicio Político, y norma lo relativo a la Declaración de Procedencia, en el Capítulo III, con el nombre de Procedimiento para la Declaración de Procedencia.

Respecto a la variable del procedimiento de Declaración de Procedencia relativo de los funcionarios con alta responsabilidad de las Entidades Federativas,

²⁵³ SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *op. cit.*, pp. 86 y 87

sigue el mismo procedimiento con la característica de que la resolución solamente será declarativa en virtud de que la propia Constitución en su párrafo V, del artículo 111°, lo ordena, dada su relevancia se transcribe el párrafo en estudio.

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los ejecutivos de las entidades federativas, diputados locales, magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de las entidades federativas, en su caso los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, y los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Consecuentemente, deja el reformador permanente en la *LFRRSP*, todo lo relativo al procedimiento, tanto del *Juicio Político* como del proceso de *Declaración de Procedencia*, así, como con la orden constitucional clara y precisa respecto de los altos funcionarios de las Entidades Federativas para encauzarlos en el procedimiento de *Declaración de Procedencia*.

12.2.1 Legitimación. Partes

Como en todo proceso o procedimiento participan diversos actores comúnmente denominadas partes, dentro del proceso constitucional se les menciona como legitimados, cualidad esta que los faculta para solicitar cualquier acto procesal dentro del contencioso constitucional.

Legitimación activa. Puede poseer la legitimación activa o, de conformidad a la Teoría General del Proceso parte actora o autoría, exclusivamente el ciudadano o los ciudadanos, por así ordenarlo el artículo 109 de la Constitución Federal, que en cuanto a este aspecto, relata:

Cualquier ciudadano bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo.

Legitimación pasiva. Es probable que puedan tener esta cualidad si se encuentran dentro de los supuestos que la Constitución específicamente prevé, los siguientes:

Primero: El Presidente de la República quien solo podrá ser procesado políticamente por traición a la patria y delitos graves del orden común, durante el tiempo que dure en su encargo (segundo párrafo del art. 108 Constitucional).

Segundo: los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los consejeros de la Judicatura Federal, los secretarios de Despacho, el Fiscal General de la República, los magistrados de Circuito y jueces de Distrito, el consejero Presidente, los consejeros electorales y el secretario ejecutivo del Instituto Nacional Electoral, los magistrados del Tribunal Electoral, los integrantes de los órganos constitucionales autónomos, los directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos (primer párrafo del artículo 110 Constitucional).

Tercero: los Ejecutivos de las Entidades Federativas, Diputados locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, así como los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía (segundo párrafo del artículo 110° Constitucional).

Órgano jurisdiccional. Como quedó puntualizado en el capítulo anterior el órgano jurisdiccional está compuesto por la Cámara de Diputados en su calidad de órgano de *acusación y de instrucción*, así como la Cámara de Senadores como órgano de *sentencia*, convirtiéndose ambas cámaras en tribunal constitucional.

Así, lo ordena el precepto 111° Constitucional al referir entre otras cuestiones lo siguiente, *la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha lugar o no a proceder contra el inculpado*, además, el mismo numeral precisa con respecto al Presidente de la República, *sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable*.

12.2.2 Procedimiento. Denuncia

El procedimiento relativo del *Juicio Político*, inicia con la presentación de la denuncia ciudadana por escrito, *bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión*; en el caso de ciudadanos, pueblos y comunidades indígenas del país, serán asistidos por traductores para elaborar la denuncia. Dicha denuncia podrá presentarse por escrito en la lengua indígena (art. 9°, *LFRSP*).

Materialmente la denuncia de mérito deberá presentarse y ratificarse dentro de los tres días naturales siguientes en la *Secretaría General* del órgano de acusación, cumplido lo anterior, la remitirá a la *Subcomisión de Examen Previo*, que dentro del plazo de treinta días hábiles de recibida la denuncia ciudadana deberá determinar: a) si el denunciado es un servidor público con fuero; b) si la denuncia contiene elementos de prueba que justifiquen que la conducta del denunciado se encuentra

dentro de los supuestos del artículo 7 de la propia ley, ya relatado anteriormente, que permitan presumir la existencia de la infracción y la probable responsabilidad del denunciado para la incoación del procedimiento.

En caso de ser procedente la determinación de la *Subcomisión de Examen Previo*, la remitirá al pleno de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia para que dicte una resolución correspondiente turnando el caso a la *Sección Instructora* del órgano de acusación.

En el caso de que deseche la denuncia la Subcomisión de *Examen Previo*, pueden darse dos casos: primero, que se presenten pruebas supervinientes la Subcomisión podrá analizar nuevamente la denuncia, y segundo, que se da la posibilidad de su revisión por las Comisiones Unidas siempre que lo soliciten cualquiera de los Presidentes de las Comisiones o a solicitud de cuando menos el diez por ciento de los diputados integrantes de ambas comisiones (art. 12º, *LFRSP*).

Como se observa de lo anterior intervienen en esta etapa que bien puede denominarse de pre-instrucción, la Secretaria General, la Subcomisión de Examen Previo, y en su caso, cualquiera de los Presidentes de las Comisiones Unidas.

12.2.3 Periodo de instrucción

En relación al inicio del periodo, refiere la *LFRSP*, lo siguiente:

ARTÍCULO 13º. La sección instructora practicará todas las diligencias necesarias para la comprobación de la conducta o hecho materia de aquella; estableciendo las características y circunstancias del caso y precisando la intervención que haya tenido el servidor público denunciado.

Dentro de los tres días naturales siguientes a la ratificación de la denuncia, la Sección informará al denunciado sobre la materia de la denuncia, haciéndole saber su garantía de defensa y que deberá, a su elección, comparecer o informar por escrito, dentro de los siete días naturales siguientes a la notificación.

Resulta imposible cumplir con el precepto, pues, no está dentro de la competencia de la *Sección Instructora* el expediente, ya que después de los tres días de la ratificación se remite el proceso a la *Comisión de Examen Previo*.

Lo más adecuado atendiendo a los lineamientos de la Teoría General del Proceso y sobre todo a la ilustración del maestro *Eduardo Andrade Sánchez*,²⁵⁴ al referir:

Después de la ratificación ante la Secretaría General el asunto se remite a la Subcomisión de Examen Previo, y solo después de que esta concluye el examen de

²⁵⁴ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, *óp. cit.*, pp. 153 y 155

la denuncia llega a la Sección Instructora. En consecuencia la Sección Instructora no puede tener conocimiento dentro de los tres días naturales siguientes de la existencia de la denuncia, y menos puede informar al denunciado sobre la materia de la misma[...]resulta más lógico considerar que la Sección Instructora debe tener la denuncia en su poder y radicarla para tener un momento fijo a partir del cual se pueda establecer el cómputo de los plazos. Podría plantearse la cuestión de que el auto de radicación no está previsto en la *LFRSP*; sin embargo, sí está previsto en el artículo 142° del Código Federal de Procedimientos Penales, que es de aplicación supletoria.

La lógica jurídica procesal nos indica que todo periodo procesal nace con el acuerdo de inicio correspondiente, por lo que en consecuencia al remitirle el expediente a la *Comisión Instructora*, esta dictará el *auto de inicio correspondiente*, sumamente importante esta resolución porque es el referente para todo tipo de plazos procesales que se darán en el decurso del *Juicio Político*.

Auto de inicio. La resolución deberá contener: a) la radicación del *Juicio Político*; b) la orden de notificarle al denunciado de que tiene siete días naturales que empezaran a correr a partir de que haya sido comunicado procesalmente para que *comparezca personalmente o mediante escrito*, informándosele sobre la materia de la denuncia (notificación que de inmediato deberá de realizarse).

El *periodo de instrucción* comienza al dictarse el auto de inicio y concluye con la formulación de conclusiones presentadas ante los secretarios de la Cámara de Diputados, lo cual deberá darse dentro de sesenta días, si la Comisión Instructora requiere de más tiempo podrá solicitárselo a la Cámara de Diputados, si procede no deberá pasar de quince días (art. 19°, *LFRSP*).

Pasados los siete días para comparecer una vez que fue notificado legalmente el denunciado inmediatamente después se abrirá un periodo de pruebas por treinta días naturales para que los legitimados o partes ofrezcan sus medios de acreditamiento, así como la *Comisión Instructora* estime allegarse al proceso, gozando la referida *Comisión* de la atribución de admitir o desechar las pruebas atendiendo a la pertinencia de las mismas. En caso de que no fuese suficiente el plazo probatorio la Comisión tendrá la facultad de ampliarlo por el número de días estrictamente necesario, debiéndolo notificar a las partes oportunamente (art. 14°, *LFRSP*).

Terminado el plazo probatorio se dará vista por el término de tres días primero al denunciante e inmediatamente después al servidor público y su defensor, fin de que tomen los datos necesarios para la formulación de los alegatos; concluidos los precitados plazos, se abrirá otro plazo por seis días naturales para que las partes presenten sus alegatos por escrito (art. 15°, *LFRSP*).

Concluido el periodo de alegatos la Comisión Instructora formulará sus conclusiones, al respecto, el maestro *Eduardo Andrade Sánchez*,²⁵⁵ arguye:

Una vez concluido el periodo para la presentación de alegatos, independientemente de que las partes hayan hecho uso de ese derecho o no, la Sección Instructora debe formular sus conclusiones “en vista de las constancias del procedimiento” de acuerdo con el artículo 16° de la *LFRSP*. Tiene que basarse, pues, en lo que conste en autos y, según el mismo artículo, “analizará clara y metódicamente la conducta o los hechos imputados y hará las consideraciones jurídicas que procedan para justificar, en su caso, la conclusión o la continuación del procedimiento”.

Dos opciones pueden darse de las constancias procesales al *formular sus conclusiones la Sección Instructora* y, son:

Primero: Que de las referidas constancias procesales se desprenda la inocencia del encausado, en consecuencia de ello la *Sección Instructora* en sus conclusiones propondrá en su resolución que se declare que no ha lugar a proceder en contra del denunciado.

Segundo: del proceso que se instruye contra el servidor público, se desprenda la responsabilidad del mismo, mencionando en su resolución la *Sección Instructora* sólidamente argumentada. Conforme a lo que la *LFRSP*, ya que refiere:

ARTÍCULO 17°. Si de las constancias del procedimiento se desprende la inocencia del encausado, las conclusiones de la Sección Instructora terminarán proponiendo que se declare que no ha lugar a proceder en su contra por la conducta o el hecho materia de la denuncia, que dio origen al procedimiento.

Si de las constancias se desprende la responsabilidad del servidor público, las conclusiones terminarán proponiendo la aprobación de lo siguiente:

I. Que está legalmente comprobada la conducta o el hecho materia de la denuncia;

II. Que se encuentra acreditada la responsabilidad del encausado;

III. La sanción que debe imponerse de acuerdo con el artículo 8° de esta Ley, y

IV. Que en caso de ser aprobadas las conclusiones, se envíe la declaración correspondiente a la Cámara de Senadores, en concepto de acusación, para los efectos legales respectivos.

De igual manera deberán asentarse en las conclusiones las circunstancias que hubieren concurrido en los hechos.

²⁵⁵ *Ibidem*, p. 181

Formuladas las conclusiones deberán ser entregadas a los secretarios de la Cámara de Diputados, para que den cuenta de las mismas al Presidente de la misma, naciéndole la obligación de convocar a sesión a todos sus integrantes, es decir, los diputados dentro de los tres días siguientes para resolver sobre la imputación, debiendo notificarles de la sesión por conducto de los Secretarios al denunciante y al servidor público denunciado para que se presenten personalmente el primero y el segundo también asistido por su defensor; a fin de que aleguen lo que a sus derechos convenga (art. 18º, LFRSP).

Audiencia y resolución. Cumplido el trámite a que se refiere el artículo 18º de la Ley de la materia, llegado el día y hora señalado para que la Cámara de Diputados resuelva sobre la imputación, el Presidente de la misma, al inicio de la sesión declarará que la *Cámara de Diputados se erige en Órgano de Acusación* y deberá resolver sobre las conclusiones que formuló la *Sección Instructora* en contra del servidor público encausado.

Audiencia. El desahogo de la audiencia deberá seguir el trámite siguiente:

a) la audiencia será declarada abierta con las palabras del presidente de la *Cámara de Diputados manifestando que la cámara se erige en Órgano de Acusación*, ordenándole al secretario que de lectura de las constancias procesales o a una *síntesis que contenga los puntos sustanciales de éstas, así como a las conclusiones de la Sección Instructora*.

b) *se concederá la palabra al denunciante y en seguida al servidor público y/o a su defensor; si alguno de éstos lo solicitare, para que aleguen lo que convenga a sus derechos. El denunciante podrá replicar y, si lo hiciere, el imputado y su defensor podrán hacer uso de la palabra en último término* (art. 20º, LFRSP).

c) una vez que el denunciante, el servidor público encausado y su defensor, hicieron uso de la palabra para manifestar sus alegatos, o en su defecto no quisieron hacerlo, el Presidente del Órgano de Acusación o el Secretario del mismo les ordenarán que *abandonen el recinto* de la Cámara para continuar con la sesión.

d) al abandonar el recinto del *Órgano de Acusación*, continuará la sesión para resolver sobre las conclusiones que la comisión instructora presentó ante la Cámara de diputados; el pleno discutirá y votará las conclusiones de lo cual puede acontecer: a) que resuelva *que no procede acusar al servidor público*, consecuentemente el servidor público continuará en el ejercicio de su cargo (artículo 21º, LFRSP); b) que resuelva acusar al servidor público, resolución que trae diversos efectos como son, los siguientes:

1. El denunciado queda suspendido temporalmente en el ejercicio de su encargo, debiéndose notificar de esta circunstancia al mismo acusado como a su superior jerárquico en caso de que lo tuviese;

2. El denunciado mientras el jurado no emita su resolución se encontrará *sub judice*;

3. Obliga a la Cámara de Diputados a remitir la acusación a su Colegisladora;
4. Obliga a la Cámara a nombrar una comisión de diputados para que sostenga la acusación ante la Cámara de Senadores, erigida en *Jurado de Sentencia*.

A mayor abundamiento la propia Constitución establece respecto a esa parte del proceso, en el antepenúltimo párrafo del artículo 110°, lo siguiente:

Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

Un vez que resuelve la Cámara de Diputados acusar al servidor público, y nombra a los tres diputados para que sostengan la acusación ante la Cámara de Senadores erigida en Jurado de Sentencia, ordena que se remita el expediente a la referida cámara, con lo que concluye la audiencia.

12.3 Jurado de sentencia. Audiencia

Refiere el artículo 22° de la *LFRSP*, que al recibir la acusación la Cámara de Senadores, se remite a la *Sección de Enjuiciamiento*, esta dictará la resolución que ordena lo siguiente:

a) emplazar a la comisión de diputados para dentro del plazo de cinco días naturales presenten sus alegatos por escrito periodo de tiempo que correrá a partir de haber sido emplazado;

b) emplazar al acusado y a su defensor para que dentro del plazo de cinco días naturales *aleguen por escrito* lo que tengan a favor de su defensa, periodo de tiempo que correrá a partir de haber sido notificados de la resolución dictada por la sección de enjuiciamiento de la Cámara de Senadores, como consecuencia de la acusación que le fue remitida por su colegisladora.

Al concluir el plazo otorgado a las partes quienes fueron debidamente notificadas, hayan alegado o no, la Sección de Enjuiciamiento formulará sus conclusiones, proponiendo la sanción que en su caso estime pertinente, debidamente fundado ello, en el espacio de tiempo entre la conclusión del periodo de alegatos y la formulación de sus conclusiones, la Sección de Enjuiciamiento tendrá la facultad de:

Primero: escuchar a la comisión de diputados que sostienen la acusación;

Segundo: escuchar al acusado y su defensor y,

Tercero: disponer la práctica de otras diligencias que considere necesarias para integrar sus propias conclusiones (artículo 23°, *LFRSP*).

Al emitir sus conclusiones la Sección de Enjuiciamiento las entregará a la secretaria de la Cámara de Senadores, quien lo comunicará al Presidente, este de inmediato, anunciará que debe erigirse en Jurado de Sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes a la entrega de dichas conclusiones, procediendo la Secretaría a citar a la Comisión a que se refiere el artículo 21 de esta Ley, al acusado y a su defensor.

Audiencia. Una vez citados, la comisión de diputados en su función de acusador, el servidor público y su defensor, para que estén presentes en la audiencia, esta se desarrollará de la manera siguiente:

I. La audiencia en hora, día, mes y año previamente señalada, iniciará con la declaración formal del Presidente de la Cámara de Senadores manifestándoles a todos sus pares que la Cámara se erige en *Jurado de Sentencia*.

II. El Presidente de la Cámara, conducirá la audiencia conforme a lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley de la materia.

III. Iniciada la audiencia, la Secretaría dará lectura a las conclusiones formuladas por la Sección de Enjuiciamiento.

IV. Inmediatamente después, se concederá la palabra primero a la Comisión de Diputados, después al servidor público y/o, a su defensor.

V. Una vez que hicieron uso de la palabra en el recinto del *Jurado de Sentencia*, el servidor público y su defensor deberán abandonar el local.

VI. Retirados el servidor público y su defensor, permaneciendo los Diputados en la sesión, se procederá a discutir y a votar las conclusiones y aprobar los que sean los puntos de acuerdo, que en ellas se contengan, el Presidente hará la declaratoria que corresponda.

Para tal efecto, el *Jurado de Sentencia* se deberá conducir en la audiencia, además de lo anterior, conforme a la propia norma suprema, según el penúltimo párrafo del artículo 110°, que ordena:

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.

En la audiencia no intervienen para nada la comisión de diputados que se encuentran presentes, por mandato legal. Una vez sometido a votación las conclusiones puede suceder que:

Primero: no se reúna el voto condenatorio de las dos terceras partes de los miembros presentes en la sesión, lo que implica un rechazo de la acusación de la Cámara de Diputados, lo que conlleva a dictar sentencia absolutoria.

Segundo: que la votación sea condenatoria por la aprobación que ordena la Constitución, de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, consecuentemente, se dictara sentencia condenatoria.

Para dar por terminada la audiencia *el Presidente del Jurado de Sentencia declarará, es decir, dirá la resolución condenatoria, que en el Juicio Político será de destitución y de inhabilitación.* Cabe la orientación al respecto, de *Elisur Arteaga Nava*,²⁵⁶ al argumentar:

Aunque la ley no dice nada al respecto, se entiende que en el momento de hacerlo deben estar presentes el acusado, su defensor y la comisión acusadora. A partir de esa circunstancia el servidor público queda separado de manera definitiva de su cargo.

Este procedimiento de *Juicio Político*, es exclusivamente para encauzar al Presidente de la República por traición a la patria y delitos graves del orden común, si procedió el contradictorio constitucional queda destituido de su investidura.

12.4 Declaración de Procedencia o Juicio de Desafuero

La declaración de procedencia es un acto político, administrativo, de contenido penal, procesal, irrenunciable, transitorio y revocable, competencia de la cámara de diputados, que tiene por objeto poner a un servidor público a disposición de las autoridades judiciales, a fin de que sea juzgado exclusivamente por el o los delitos cometidos durante el desempeño de su encargo y que la declaración precisa.²⁵⁷

El proceso tiene como objetivo privar de la inmunidad procesal al servidor público que lo goza para que quede en las mismas circunstancias que cualquier ciudadano, y lo pueda juzgar la autoridad ordinaria por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo. Los principios rectores del procedimiento de *Declaración de procedencia o Juicio de desafuero*, básicamente se encuentran contenidos en el artículo 111° de la Carta Magna Mexicana.

Denuncia. Los pasos procesales del procedimiento de mérito, inician con una denuncia por escrito que se formula ante la *Cámara de Diputados*, gozando de esta atribución los siguientes:

a) *cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la*

²⁵⁶ ARTEAGA NAVA, Elisur, p. 727

²⁵⁷ *Ibidem*, p. 739

Unión. Así, lo ordena la Constitución Federal, en el artículo 109. La ley reglamentaria extiende a *querella por escrito*.

b) mediante *requerimiento por escrito del Ministerio Público Federal* una vez cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal. Requerimiento que hace las veces de denuncia.

Es claro el primer párrafo del precepto de la *LFRSP*, ya que ordena:

ARTÍCULO 25°. Cuando se presente **denuncia o querella por particulares o requerimiento del Ministerio Público** cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111° de la Constitución General de la República, se actuará, en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto en el capítulo anterior en materia de juicio político ante la Cámara de Diputados. En este caso, la Sección Instructora practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita. Concluida esta averiguación, la Sección dictaminará si ha lugar a proceder penalmente en contra del inculpado.

Con respecto al primer caso relativo de la denuncia o querella por escrito planteada por el ciudadano *Eduardo Andrade Sánchez*,²⁵⁸ soportándolo en el artículo 25° de la ley reglamentaria refiere:

De esta redacción se desprende que atendiendo la disposición constitucional también puede presentarse una denuncia o querella por particulares directamente ante la Cámara de Diputados. De hecho ocurre. La Cámara de Diputados ha recibido denuncias o querellas de particulares, pero el procedimiento aplicado a dichas denuncias o querellas ha sido el de remitirlas en algunos casos a la autoridad investigadora o bien desechar el asunto por notoriamente improcedente cuando no existe la integración de la averiguación previa por parte del Ministerio Público. La cuestión queda abierta en cuanto a la posibilidad de que la propia Cámara realizara dicha averiguación previa, interpretación que no riñe con lo previsto en el texto constitucional. En rigor, podría pensarse que se trata de un caso de excepción al monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público y que bien podría la Cámara, como ocurre en el *impeachment*, crear un comité que realizara la averiguación o dejar dicha tarea a la Sección Instructora de la propia Cámara.

²⁵⁸ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, *óp. cit.*, p. 143

Aunque el texto legal prevé que el inicio del procedimiento para la declaración de procedencia provenga de una denuncia o querella de particulares, en la práctica sólo se da trámite a los requerimientos formulados por el Ministerio Público. En ese sentido ha razonado la Instructora que la expresión “cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal”, obliga pensar que esos requisitos solo pueden ser cubiertos por el Ministerio Público, reconociendo a este el monopolio del ejercicio de la referida acción penal y rechazando la interpretación que permitiría a la Cámara, través de la Sección Instructora, integrar la averiguación previa correspondiente.

La presentación de la denuncia o querella y en su caso requerimiento del Ministerio Público, sigue el procedimiento que en el subcapítulo 12.2.2, se le denominó pre-instrucción. Así lo dispone el antes referido artículo 25°, que al respecto reza, “[...] *se actuará, en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto en el capítulo anterior en materia de juicio político ante la Cámara de Diputados.*” en consecuencia, la resolución dictada por las comisiones unidas, hace que la Sección de Instrucción abra el periodo de instrucción.

12.4.1 Periodo de instrucción

Al recibir la causa, la *Sección Instructora* dictará el auto de radicación del juicio de procedencia o desafuero, con el fin, objeto o propósito preciso de practicar todas las diligencias necesarias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita (primer párrafo, art. 25°, *LFRSP*).

Auto de inicio. Este acuerdo contendrá similares elementos al dictado en el *Juicio Político*, ya que deberá contener:

- a) la radicación del juicio de procedencia;
- b) la orden de notificarle al sujeto legitimado pasivo de que tiene *siete días naturales para informar o comparecer* acerca de la denuncia, querella o requerimiento, a partir de ser legalmente notificado, y
- c) en el mismo acto de notificación se le explicará su garantía de defensa.

Pasados los siete días naturales o en su caso que haya comparecido personalmente o por escrito, inmediatamente después se abrirá un periodo de pruebas por 30 días naturales, resolución que deberá notificarse a las partes; los legitimados como la Instructora tendrán dentro de término precitado el derecho de ofrecer cualquier tipo de pruebas para su defensa, para robustecer su acusación; la instructora para conseguir el objeto de esta etapa que le ha encomendado la ley de la materia. Se

reitera, el *juicio de procedencia*, sigue el mismo procedimiento que el *Juicio Político*, con la particularidad de su marcada tendencia de naturaleza penal.

Alegatos. Refiere el artículo 15° de la Ley de la materia que *terminada la instrucción del procedimiento, se pondrá el expediente a la vista del denunciante, por un plazo de tres días naturales, y por otros tantos a la del servidor público y sus defensores, a fin de que tomen los datos que requieran para “formular alegatos”, que deberán presentar por escrito dentro de los seis días naturales siguientes a la conclusión del segundo plazo mencionado.*

En el *Juicio de Procedencia* prácticamente la acusadora o denunciante es el Ministerio Público, quien dentro del plazo de seis días deberá formular sus conclusiones; por su parte el servidor público y su defensor formularán las propias. Concluido lo anterior la *Sección de Instrucción* dictará *resolución de dictamen*.

Dictamen. Dos opciones pueden darse en la *resolución de dictamen*, primero: que a juicio de la Instructora la causa fuese improcedente y que de las constancias procesales no se desprenda la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, pero sí que el servidor público goza de inmunidad procesal o fuero, el dictamen será inacusatorio.

En caso de que la Instructora resolviese ante de concluir el periodo de instrucción, que la acusación es notoriamente improcedente, lo hará saber de inmediato a la Cámara de Diputados para que esta resuelva si se continua o desecha, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente aparezcan motivos que lo justifiquen (2o. párrafo, art. 25°, *LFRSP*).

Segundo: que durante el proceso se haya acreditado la existencia del delito, la probable responsabilidad del imputado y que goza de inmunidad procesal, el dictamen será de que ha lugar a desaforar al inculpado, es decir, de dictamen de procedencia.

El *dictamen* que deberá formularse a manera de proyecto de sentencia. Instrumento deberá contar con resultandos, considerandos y, puntos resolutivos, uno de estos últimos será el de ha lugar o, no en su caso, la procedencia, como el señalar la remoción de la inmunidad procesal o desaforar. Dictamen que deberá hacerse llegar al Presidente de la Cámara de Diputados.

12.4.2 Jurado de Procedencia. Audiencia

La *LFRSP*, le ordena procesalmente al Presidente de la Cámara de Diputados, que anuncie a la institución legisladora erigirse en *Jurado de Procedencia*, al día siguiente de recibir el expediente de *Juicio de Procedencia o Desafuero* fijando para tal efecto en forma precisa día y hora para la audiencia notificándole de ello a las partes, como lo refiere el artículo siguiente:

ARTÍCULO 26°. Dada cuenta del dictamen correspondiente, el Presidente de la Cámara anunciará a ésta que debe erigirse en *Jurado de Procedencia* al día

siguiente a la fecha en que se hubiese depositado el dictamen, haciéndolo saber al inculpado y su defensor, así como al denunciante, al querellante o al Ministerio Público, en su caso.

Obliga a la Cámara de Diputados a erigirse en *Tribunal Jurisdiccional Constitucional*, para resolver sobre el caso en estudio. Notificados los legitimados o partes en el *Juicio de Procedencia*, el Presidente de la Cámara de Diputados al inicio de la sesión declarará delante de todos los Diputados que se erige en *Jurado de Procedencia*, para resolver sobre las conclusiones que formuló la *Sección Instructora* contra el funcionario público inculpado.

El desenvolvimiento de la audiencia será conforme a los lineamientos que ordena el artículo 20° de la *LFRSP*, relativo del *Juicio Político*, pero con sus propias particularidades.

Audiencia. Inicia la sesión el Presidente de la Cámara de Diputados, manifestándole a sus pares que se erige la legisladora en *Jurado de Procedencia*, dándole lectura el secretario de las constancias del proceso, así como del dictamen acusatorio de la *Sección Instructora*; inmediatamente después se le concederá la palabra al denunciante, al Ministerio Público, al inculpado y/o a su defensor, para que posteriormente abandonen el recinto legislativo.

Al abandonar el recinto el *Jurado de Procedencia* continuará en sesión para resolver de la acusación de la *Sección Instructora*, sometiendo a votación su procedencia, como lo cita la Carta Magna, en el primer párrafo del artículo 111°, que refiere, *la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado*. Lo que resuelva la legisladora en votación será propiamente la resolución, por lo que se elaborará el instrumento correspondiente. Resolución. La determinación de la Declaración de Procedencia debe contener los lineamientos que marca la *LFRSP*, como sigue:

ARTÍCULO 28°. Si la Cámara de Diputados declara que ha lugar a proceder contra el inculpado, este quedará inmediatamente separado de su empleo, cargo o comisión y sujeto a la jurisdicción de los tribunales competentes. En caso negativo, no habrá lugar a procedimiento ulterior mientras subsista el fuero, pero la declaración no será obstáculo para que el procedimiento continúe su curso cuando el servidor público haya concluido el desempeño de su empleo, cargo o comisión.

Por lo que toca a gobernadores, Diputados a las Legislaturas Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados a quienes se les hubiere atribuido la comisión de delitos federales, la declaración de procedencia que al efecto dicte la Cámara de Diputados, se remitirá a la Legislatura Local respectiva,

para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda y, en su caso, ponga al inculpado a disposición del Ministerio Público Federal o del Órgano Jurisdiccional respectivo.

La resolución cuando es de desafuero o de extinción de la inmunidad procesal que venía conservando el servidor público como consecuencia de su empleo, cargo o comisión, se precisa el efecto de la resolución con mayor claridad en la norma constitucional, en el artículo 111°, al especificar lo siguiente:

El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.

Observaciones. Es tan especial esta institución procesal política que requiere de señalar, además, de lo anterior algunas particularidades o precisiones.

Primero: Por cuanto hace especialmente al Presidente de la República, solamente se le podrá procesar en *Juicio Político* por los delitos de traición a la patria y delitos graves del orden común; el delito de traición a la patria está regulado en el artículo 123° del Código Penal Federal; para establecer que delitos del orden común son graves (delitos en los cuales no procede la libertad bajo fianza), lo precisa el artículo 268° del Código de Procedimientos para el Distrito Federal, de tal manera que ante el *órgano de acusación* se comprobará la existencia de los delitos y la probable responsabilidad del Presidente de la República, para que el órgano de sentencia, resuelva, así lo determina la propia Constitución en el párrafo IV, del artículo 111°, que describe:

Por lo que toca al Presidente de la República, solo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110°. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Al respecto *Marybel Martínez Robledos*,²⁵⁹ lo corrobora como sigue:

En el caso de que el Presidente de la República sea acusado por alguno de los delitos mencionados en el párrafo anterior, la Cámara de Senadores se convierte en jurado penal resolviendo conforme a las leyes vigentes. Con lo que el sistema de pesos y contrapesos cobra en este artículo su máxima expresión.

²⁵⁹ MARTÍNEZ ROBLEDOS, Marybel, *óp. cit.*, p. 26

El Senado no juzga acciones políticas del Jefe del Ejecutivo, sino acciones que son consideradas como típicas por el derecho penal mexicano. La independencia entre los Poderes en la tradición jurídica mexicana, es más clara entre el Legislativo y el Ejecutivo razón por la que el Presidente de la República es juzgado por la Cámara Alta”.

Segundo: Es un proceso de control de la constitucionalidad uniinstancial, que en cuanto al *Juicio Político*, participa de dos etapas, la primera ante la Cámara de Diputados erigida en órgano de *acusación e instrucción* y la segunda ante la Cámara de Senadores transformada en *jurado de sentencia*; en lo relativo al *Juicio de Procedencia* es un procedimiento que inicia y concluye ante la Cámara de Diputados.

Tercero: Por mandato constitucional *las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables*, es decir que no admiten recursos, son irrecurribles.

12.5 Declaración de Procedencia versus funcionarios de las Entidades Federativas

Una variable del *Juicio de Procedencia*, como se ha venido reafirmando, es el relativo al encauzamiento o procedimiento contra los *Ejecutivos de las Entidades federativas, los diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, los integrantes de los Ayuntamientos y Alcaldías, los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía, así como los demás servidores públicos locales, cuando sean presuntamente responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo y aplicación indebidos de fondos y recursos federales* (tercer párrafo, del art. 108° Constitucional).

Ese procedimiento sigue todas las fases, etapas, términos y principios que regulan a la *Declaración de Procedencia* (subtema 12.4).

La variable está en los efectos de la resolución dictada por la *Cámara de Acusación, que será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en el ejercicio de sus atribuciones, proceden como corresponda* (última parte del segundo párrafo del art. 110°).

En ese mismo orden de ideas, establece el artículo 28° de la *LFRSP*, antes citado, que la resolución deberá remitirse a la Legislatura Local correspondiente, para que en el ejercicio de sus atribuciones; en su oportunidad, si es procedente, seguido todo el trámite en esa legislatura, ponga al inculcado a disposición del Ministerio Público Federal o del Órgano Jurisdiccional respectivo.

CONSULTA POPULAR

SUMARIO

13.1 Introducción. 13.2 Antecedentes. 13.3 Democracia. Noción. 13.3.1 Democracia directa. 13.3.2 Democracia indirecta o representativa 13.4 Consulta Popular. Naturaleza y noción. 13.5 Artículo 35, fracción VII de la Constitución Federal. Reformas. 13.6 Ley Federal de Consulta Popular. 13.7 Procedimiento para la Consulta Popular. 13.7.1 Organización y desarrollo de la Consulta Popular.

13.1 Introducción

La *Consulta Popular* es una institución de la democracia que a fines del siglo pasado y en el presente siglo XXI, ha venido tomando mucha relevancia en la actividad del ciudadano, particularmente en el quehacer democrático de México, tomando en consideración la actividad de los Partidos Políticos, que solo buscan proteger sus intereses partidistas, que se han convertido en una especie de clanes, de entes políticos autónomos, han hecho a estas instituciones de interés público una especie de grupo familiar o empresa propia de los Partidos Políticos que representan, de tal suerte que la ciudadanía hace acto de presencia en los procesos electorales de 2015, para posibilitar el planteamiento de sus naturales necesidades político-sociales mediante las candidaturas independientes, como una especie, de intervención propia en los destinos del gobierno, ello como una manifestación de democracia directa.

Mucho tiene que ver la *Consulta Popular* con el despertar del ciudadano, en virtud de que este mecanismo se sustenta precisamente en la participación ciudadana, mediante la cual, la población en su individualidad, queda facultada para decidir de viva voz sobre cuestiones que atañen a los destinos del Estado, siempre en busca del bien común, el bien de todos, privilegiando consecuentemente, lo que la doctrina denomina democracia directa, como otra de sus formas de manifestación.

Indudablemente que, la institución democrática de la *Consulta Popular* viene a establecer un mecanismo constitucional más, de naturaleza político-judicial

para incidir en la normatividad en vigor, en la cual, la participación ciudadana es imprescindible, es de vital importancia, pero como instrumento constitucional de naturaleza concentrada o europea, en su esencia participa del control de constitucionalidad, debidamente regulado por el derecho, sus bases y principios en la Constitución y sus especificaciones en la correspondiente Ley reglamentaria, de tal manera que con toda claridad está debidamente expresado el procedimiento para el ejercicio de tan importante atribución que detenta la ciudadanía, de naturaleza política, bajo el sistema austriaco o europeo de control, por ser único el encauzamiento o proceso, ante autoridades de control supremo.

13.2 Antecedentes

Cita *Elisur Arteaga Nava*,²⁶⁰ se puede considerar como antecedentes de la Consulta Popular en México, lo siguiente:

En el sistema jurídico mexicano ha existido y se han propuesto varios referéndums; Fray Servando Teresa de Mier propuso a la asamblea constituyente de 1824 que, a imitación de Estados Unidos de América, la constitución elaborada por dicha asamblea se sometiera a la aprobación de la ciudadanía; lo mismo propuso don Ignacio Ramírez al constituyente de 1856-1857; sin embargo no prosperaron las mociones en ambos casos. Se trataba de un referéndum de ratificación o sanción. Mediante convocatoria del 14 de agosto de 1867, la administración del presidente Juárez intentó recurrir al referéndum consultivo; buscaba que el electorado lo autorizara para modificar la constitución de 1857, sin cubrir los requisitos que exigía el art. 127. Se opusieron a ese proceder y a esa forma de consulta algunos gobernadores y parte del electorado.

En 1977, en lo que atañe al Distrito Federal, se previó que ciertos ordenamientos legales y reglamentos pudieran someterse a referéndum; esto nunca se llevó a la práctica.

Claudia Gamboa Montejano,²⁶¹ expresa:

Aunque pareciere que la *democracia directa*, a través de sus distintos instrumentos, no ha sido plasmada en ninguna de las Constituciones que han regido a través de la historia de nuestro país; de la búsqueda que se hizo sobre el tema se encontró que en fecha 6 de diciembre de 1977 se publicó una reforma a la fracción VI del artículo 73 de la Constitución, señalando lo siguiente:

²⁶⁰ ARTEAGA NAVA, Elisur, *óp. cit.*, p. 89

²⁶¹ GAMBOA MONTEJANO, Claudia. *Democracia directa: Referéndum, Plebiscito e Iniciativa Popular*. p. 9

ARTÍCULO 73°. El congreso tiene facultad:

I a V. [...]

VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, sometiéndose a las bases siguientes:

1ª. [...]

2ª. Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la Ley de la materia se determinen, serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale.

3ª. [...]

4ª. [...]

5ª. [...]

Esta disposición a su vez fue derogada a través de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación en fecha 10 de agosto de 1987, en la que se define la nueva naturaleza jurídica del Distrito Federal y se introduce entre otras cosas, la existencia de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, señalando las facultades de ésta, entre otras cosas.

Antecedentes que nos muestran que siempre ha estado la idea en la ciudadanía mexicana de acudir directamente como detentadores o poseedores de la soberanía original de la Nación, en la toma de decisiones del gobierno, indudablemente que invita ello; la *Consulta Popular*, llama a la participación ciudadana en su individualidad en las actividades democráticas de la Nación, en la toma de decisiones del gobierno de la República, siempre enfocada esa acción, esa participación, en la búsqueda permanente del bien común de todos.

No olvida el hombre la idea de la democracia directa, en la toma de decisiones que le atañe, por ello, busca modelos que se acerquen a ese ideal dentro de las circunstancias de su actualidad, viviendo en sociedad en su relación con el Estado.

13.3 Democracia. Noción

El concepto de *Consulta Popular* o ciudadana, lleva dentro de sí la participación ciudadana, que tiene relación con la idea de democracia, como una especie de ésta, por tal motivo, requiere cuando menos tener una noción de democracia, aunque el término tiene diversas acepciones, en ese sentido *Juan Alberto Carbajal*,²⁶² argumenta:

El reclamo generalizado hoy en día, en todas latitudes es por la democracia en todos los órdenes. Ello supone un reconocimiento al ser humano por el solo hecho

²⁶² CARBAJAL, Juan Alberto. *Tratado de Derecho Constitucional*, p. 527

de serlo y el respeto y protección a su participación organizada en la sociedad, bajo cualquier situación que ello implique. Es entonces que los mecanismos de democratización de la sociedad y del poder deben avanzar por esos caminos; aun mas, los movimientos actuales de democratización han demostrado que la democracia representativa toca a su fin como tal, y que habrá de diseñar para el futuro mecanismos que nos den la fuerza del pueblo, de la democracia, so pena de ser rebasados por los movimientos de masas en ese sentido.

Esto también nos enseña que la democracia es un ejercicio cotidiano, de legitimación popular diaria y de compartir decisiones políticas; es así que creemos que la concertación democrática debe tomar mayor fuerza y ser complementada con otros mecanismos, tales como el referéndum y la iniciativa popular.

Juan Alberto Carbajal, puntualiza que la democracia representativa requiere de su análisis e invita a buscar otros caminos que sin decirlo expresamente, está remitiendo a la democracia directa, ya que alude a los mecanismos del referéndum y la iniciativa popular.

Etimológicamente el término democracia proviene de dos vocablos griegos *demos*, que significa pueblo y *cracia-cratos*, que quiere decir gobierno, entendiéndole como gobierno del pueblo. Al respecto *Giovanni Sartori*,²⁶³ manifiesta que “la democracia etimológica, es la concebida en sentido literal, original del término. La definición etimológica de democracia es así, simplemente, que la democracia es el gobierno o el poder del pueblo”.

No es nuevo el precepto, pues, “En el siglo XIX, Abraham Lincoln definió a la democracia como el gobierno del pueblo, para el pueblo y por el pueblo. Llama la atención que ciento cincuenta años después, en las democracias contemporáneas el término pueblo haya perdido tanto prestigio”.²⁶⁴

Es tan especial el concepto de democracia, que se le puede observar desde un buen número de posicionamientos, pero sin embargo, requiere cuando menos de un mínimo de definición, como acertadamente lo refiere *Norberto Bobbio*,²⁶⁵ de la manera siguiente:

Hago la advertencia de que la única manera de entenderse cuando se habla de democracia, en cuanto contrapuesta a todas las formas de gobierno autocrático, es considerarla caracterizada por un conjunto de reglas (primarias o fundamentales) que establecen quién está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo

²⁶³ SARTORI, Giovanni. *Teoría de la democracia*. 1. *El debate contemporáneo*, p. 41

²⁶⁴ RAPHAEL, Ricardo. *La institución ciudadana*, p. 7

²⁶⁵ BOBBIO, Norberto. *El futuro de la democracia*, pp. 24 y 25

que procedimientos. Todo grupo social tiene necesidad de tomar decisiones obligatorias para todos los miembros del grupo con el objeto de mirar por la propia sobrevivencia, tanto en el interior como en el exterior. Pero incluso las decisiones grupales son tomadas por individuos (el grupo como tal no decide). Así pues, con el objeto de que una decisión tomada por individuos (uno, pocos, muchos, todos) pueda ser aceptada como una decisión colectiva, es necesario que sea tomada con base en reglas (no importa si son escritas o consuetudinarias) que establecen quienes son los individuos autorizados a tomar las decisiones obligatorias para todos los miembros del grupo, y con qué procedimientos. Ahora bien, por lo que respecta a los sujetos llamados a tomar (o a colaborar en la toma de) decisiones colectivas, un régimen democrático se caracteriza por la atribución de este poder (que en cuanto autorizado por la ley fundamental se vuelve un derecho) a un número muy elevado de miembros del grupo.

Rodolfo Terrazas Salgado,²⁶⁶ desde su punto de vista, describe:

La democracia es concebida como una estructura jurídica y política debidamente organizada, en donde la soberanía pertenece a los ciudadanos, razón por la cual se considera el gobierno del pueblo, elegido por el pueblo y para beneficio del pueblo, caracterizado por la participación de los ciudadanos en la organización del poder público y su ejercicio.

Indudablemente, que en pleno siglo XXI, el vocablo democracia, tiene diversas acepciones, todas útiles, para el desenvolvimiento perfeccionante de la ciudadanía, de la sociedad, o como dicen los clásicos del pueblo. En el mismo orden de razonamientos *Eduardo López Betancourt*,²⁶⁷ cita:

En la actualidad, el concepto de democracia implica la libertad para elegir a nuestros gobernantes, los cuales cumplirán con nuestro mandato dentro de una separación de poderes y de una participación pluripartidista. El anterior concepto implica la existencia de los siguientes elementos:

1. Libertad. Para que exista democracia, los hombres deben vivir dentro de un ambiente de libertad donde puedan actuar sin limitaciones, expresar sus puntos de vista, trasladarse de un lugar a otro, vestir como lo consideren apropiado, creer en lo que quieran, etc. Esta libertad debe ser responsable, esto es, que no atente contra la libertad de otros hombres.

²⁶⁶ TERRAZAS SALGADO, Rodolfo. *Autoridades Electorales y el Derecho de los Partidos Políticos en México*, p. 151

²⁶⁷ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Manual de Derecho Positivo Mexicano*, pp. 87 y 88

2. Representantes. En virtud de que no podemos ejercer de manera directa nuestro gobierno, debemos designar a nuestros representantes los cuales reciben el nombre de *gobernantes*.

3. Mandato. Nuestros representantes o gobernantes deben de actuar de acuerdo con los lineamientos que nosotros les otorgamos. En ningún momento, los gobernantes podrán desobedecer las indicaciones del pueblo; en cuanto lo hagan se les puede desconocer o cambiar.

4. Separación de poderes. Implique que para una mejor organización, la democracia parte del principio de la división de poderes, es decir, que haya una armonía y una especialización de los órganos de gobierno. La clásica división de poderes es tripartita, nos señala la existencia de un poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

5. Participación pluripartidista. Para el mejor ejercicio de la democracia se considera indispensable hacerlo a través de partidos políticos, los cuales son agrupaciones con una plataforma de principios cuya finalidad es la toma del poder. En virtud del gran número de ciudadanos que tienen los Estados modernos, se hace imprescindible que se agrupen en partidos políticos, de acuerdo con su particular forma de pensar.

Javier Hurtado,²⁶⁸ describe:

En lo que concierne a la democracia, si para entenderla partimos de la clásica definición de Abraham Lincoln: “gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo”, de entrada nos encontramos con una dificultad: el gobierno podrá ser del pueblo, pero no ejercido por el pueblo, ya que una de las características de la democracia moderna es la de ser representativa. Por tanto, la definición correcta de democracia debería ser: gobierno elegido por el pueblo, ejercido por representantes del pueblo que pueden aplicar políticas públicas de mayor o menor beneficio para el pueblo.

En nuestros tiempos hay diversas acepciones o concepciones de democracia, como se ha venido observando de las opiniones doctrinarias que se han vertido, así *José Ramón Cossío Díaz*,²⁶⁹ refiere que:

En la discusión actual sobre la democracia existen, dos grandes concepciones, llamadas *minimalista o procedimental* y *maximalista o sustantiva*. A su vez dentro de cada una de ellas existe una pluralidad de conceptos.

²⁶⁸ HURTADO, Javier. *Gobiernos y Democracia*, p. 49

²⁶⁹ COSSÍO D. José Ramón. *Concepciones de la Democracia y Justicia Electoral*, p. 13

Continúa con su discurso adoptando la noción de Schumpeter, con relación a la *minimalista*, ya que este autor expresa:

Método democrático es aquel sistema institucional para llegar a decisiones políticas, en el que los individuos adquieren el poder de decidir por medio de una lucha competitiva por el voto popular.²⁷⁰

Y con relación a la maximalista, adopta el pensamiento de *Larry Diamond*, como sigue:

Para que ésta pueda practicarse plenamente es necesario reconocer con Aristóteles, Locke, Montesquieu y los federalistas norteamericanos, que debe practicarse de forma mixta o constitucional, es decir en donde la libertad se limite por el *rule of law*, y la soberanía popular resulte atemperada por instituciones estatales o, lo que es igual, que permita construir una *democracia liberal*”.²⁷¹

Para *Francisco Berlín Valenzuela*,²⁷² que observa la evolución del concepto de democracia, hasta llegar a la democracia representativa, narra:

La democracia como forma de gobierno, implica la presencia constante del pueblo y la detentación del poder en el mismo, nutriéndose ideológicamente de los principios que le son inherentes, como son el de libertad, igualdad y solidaridad, los cuales le dan una nueva connotación a la llamada democracia social de nuestro tiempo, que busca entre otras cosas la supresión de la desigualdad económica de los diversos grupos que integran la sociedad para lograr una mayor identidad entre gobernantes y gobernados, mediante el establecimiento racional y voluntario de un estilo de vida más igualitario en todos los órdenes.

Es tan interpretativo el vocablo democracia que *José Leonardo Vargas Sepúlveda*,²⁷³ escribe:

Por un lado tenemos el concepto etimológico formado por dos vocablos griegos: Demos-pueblo, Cratos-forma de gobierno, por lo que podemos entenderla como una democracia representativa, en la cual el pueblo, mediante el voto, “elige a sus representantes” tanto del Poder Ejecutivo como del Legislativo. Por el otro, el concepto que nos da nuestra Carta Magna, para lo cual analizaremos algunos artículos de ésta, a sabiendas de que el artículo 39º nos habla sobre la soberanía

²⁷⁰ *Ibidem*, p. 13

²⁷¹ *Ibidem*, p. 21

²⁷² BERLÍN VALENZUELA, Francisco. *Teoría y Praxis Política-Electoral*, p. 45

²⁷³ VARGAS SEPULVEDA, José Leonardo. *Democracia Mediática. En temas de actualidad. Derecho Electoral*, pp. 273 y 274

nacional, la cual reside esencial y originariamente en el pueblo, y todo el poder dimana de este y es instituido para su beneficio, asimismo, el pueblo tiene el poder de alterar y modificar la forma de gobierno; el artículo 40, sobre lo que ya decidió el pueblo, que es voluntad de este constituirse en una república representativa, democrática, federal.

Por lo anterior, nos remitimos a la concepción de democracia citando el inciso a) fracción II del artículo 3°. De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que considera a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

En la búsqueda de la idea de democracia, *Pedro Salazar Ugarte*,²⁷⁴ argumenta:

De hecho, la propia democracia es una cuestión de reglas que se fundan en una cultura basada en ciertos principios (dignidad personal, pluralismo, tolerancia, laicismo, responsabilidad, etc.) que, a su vez, respaldan a los derechos fundamentales. Recordemos los procedimientos que, según Bobbio caracterizan a la democracia moderna: 1) todos los ciudadanos que hayan alcanzado la mayoría de edad, sin distinción de raza, religión, condición económica, sexo, etc., deben gozar de los derechos políticos, o sea el derecho de manifestar a través del voto su opinión y/o elegir a quien la exprese por ellos; 2) el sufragio de cada ciudadano debe tener un peso igual al de los demás (debe contar por uno); 3) todos los ciudadanos que gocen de los derechos políticos deben ser libres de votar de acuerdo con su propia opinión formada libremente, es decir, en el contexto de una competencia libre entre grupos políticos organizados; 4) los ciudadanos deben ser libres también en el sentido de que han de ser puestos en condición de seleccionar entre opiniones diferentes; 5) tanto para las decisiones colectivas como para las elecciones de representantes vale la regla de la mayoría numérica; y 6) ninguna decisión tomada por mayoría debe limitar los derechos de la minoría (en particular el derecho de convertirse, en paridad de circunstancias, en mayoría).

Luis Salazar y José Woldenberg,²⁷⁵ en el mismo sentido respecto de la democracia, explican:

El término democracia y sus derivados provienen, en efecto, de las palabras griegas *demos* (pueblo) y *cratos* (poder o gobierno). La democracia es por lo tanto una

²⁷⁴ SALAZAR UGARTE Pedro. *Democracia y (cultura de la) legalidad*, pp. 30 y 312

²⁷⁵ SALAZAR, Luis y WOLDENBERG, José. *Principios y Valores de la Democracia*, pp. 15 y 16

forma de gobierno, un modo de organizar el poder político en el que lo decisivo es que el pueblo no es solo el objeto del gobierno -lo que hay que gobernar- sino también el sujeto que gobierna. Se distingue y se opone así clásicamente al gobierno de uno -la monarquía o monocracia- o al gobierno de pocos -la aristocracia y oligarquía. En términos modernos, en cambio, se acostumbra oponer la democracia a la dictadura, y más generalmente, a los gobiernos autoritarios. En cualquier caso, el principio constitutivo de la democracia es el de la soberanía popular, o en otros términos, el de que el único soberano legítimo es el pueblo.

Expresadas las opiniones doctrinarias respecto de la democracia, efectivamente el término tiene variadas acepciones, pero se pueden precisar algunos elementos componentes básicos del precepto, desde la perspectiva de nuestro siglo XXI, como son:

- a) es una forma de gobierno;
- b) tiene que ver con los detentadores originarios de la soberanía, que es el pueblo o la ciudadanía;
- c) para relacionar gobierno y pueblo se requiere de una estructura jurídica y política;
- d) la jurídica para regular el procedimiento para establecer los que gobernarán, es decir la autoridad, sus atribuciones y limitaciones.

La democracia para su desenvolvimiento requiere de una estructura tanto jurídica como política, con reglas claras en cuanto a su organización, tomando como aspecto primario que la soberanía pertenece a los ciudadanos, quienes eligen a sus autoridades, que serán sus representantes, que deberán encauzar sus actividades o funciones para beneficio del pueblo o ciudadanía, privilegiando la participación de estos en la toma de decisiones con el fin o propósito de beneficiar a todos.

Elementos componentes de democracia que se refirman con lo siguiente:

DEMOCRACIA I. (Del griego demos, pueblo, y kratos fuerza poder, autoridad).

Doctrina política según la cual la soberanía pertenece al conjunto de ciudadanos -principio que enuncia la frase célebre: el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; régimen político caracterizado por la participación de los ciudadanos, en la organización del poder público y su ejercicio.

II. En su acepción moderna y generalizada, democracia es el sistema en que el pueblo en su conjunto ejerce la soberanía, en nombre de la misma, elige a sus gobernantes.

Pero es bastante difícil determinar el contenido de la democracia: en efecto, la palabra se presta a muchas interpretaciones, y se ha vuelto un término de

prestigio: todo régimen se autocalifica como democracia. Dicho de otro modo la democracia no tiene enemigos sino que suscita adeptos fervorosos en todo el planeta: así hoy en día, existe la democracia liberal u occidental y sus matices, la socialista de la Europa del Este, y sus variantes, la popular de Asia, la folklórica de África, bastante sui generis, y l inevitable “democracia militar” que surge, arraiga y prospera en muchos puntos del globo.

III. Históricamente, la democracia nació en las ciudades griegas y revistió la forma de *democracia directa*.²⁷⁶

La doctrina política, refiere que hay dos formas de democracia, la directa y la representativa, como lo expresaron en sus diversos discursos los doctrinarios antes citados, esta última, es decir, la representativa de mucha importancia en nuestro tiempo, ya que, tiene como figura emblemática a los Partidos Políticos.

13.3.1 Democracia directa

Jean-Francois Prud' Home,²⁷⁷ respecto de la democracia directa, escribe:

La democracia nació en las ciudades-estado de la Grecia clásica, en el siglo V antes de Cristo. Alcanzó su forma más acabada en la ciudad de Atenas, en la época de Pericles. Las características de la democracia griega son las que más se acercan al ideal de la democracia directa, en la cual el conjunto de los ciudadanos participa directa y continuamente en la toma de decisiones acerca de los asuntos de la comunidad”.

Giovanni Sartori,²⁷⁸ agrega:

La democracia de la antigüedad era sin duda la aproximación más cercana posible a una democracia literal, caracterizada por la cercanía entre gobernantes y gobernados y por su vinculación directa. Con independencia de cómo se juzgue la intensidad del autogobierno en la *polis*, la diferencia entre la democracia directa y la indirecta es en cualquier caso radical. En la democracia directa el pueblo participa de una manera continua en el *ejercicio* directo del poder, mientras que en la democracia indirecta equivale básicamente a un sistema de *limitación y de control* el poder.

²⁷⁶ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *óp. cit.*, p. 1061

²⁷⁷ PRUD' HOMME, Jean-Francois. *Consulta Popular y democracia directa*, p. 11

²⁷⁸ SARTORI, Giovanni. *Teoría de la democracia.2. Los problemas clásicos*, p. 346

En la democracia directa es elemento esencial la *participación ciudadana*, que quiere decir *tomar parte*, convertirse el ciudadano en parte de una organización, pero como parte activa, que cuente su opinión, que pese su voto en la toma de decisiones, es decir, la participación como un acto social; que la ciudadanía pueda cambiar algo, que pueda influir de una manera directa, que en el caso, que nos ocupa, con peso legal sobre las decisiones políticas.

Es la ciudadanía, la participación ciudadana la que de viva voz incide en la toma de decisiones en la conducción de los destinos de un gobierno.

En los problemas de la democracia directa, pero sobre todo de sus manifestaciones, *Mauricio Merino*,²⁷⁹ arguye:

En los regímenes de mayor estabilidad democrática no solo hay cauces continuos que aseguran al menos la opinión de los ciudadanos sobre las decisiones tomadas por el gobierno, sino múltiples mecanismos institucionales para evitar que los representantes electos caigan en la tentación de obedecer exclusivamente los mandatos imperativos de sus partidos. Son modalidades de participación directa en la toma de decisiones políticas que hacen posible una suerte de consulta constante a la población, más allá de los procesos electorales. Los mecanismos más conocidos son el *referéndum*, cuando se trata de preguntar sobre ciertas decisiones que podrían modificar la dinámica del gobierno, o las relaciones del régimen con la sociedad; y el *plebiscito*, que propone la sociedad la elección entre dos posibles alternativas. Ninguno de esos instrumentos supone una elección de representantes, sino de decisiones. Pero ambos funcionan con la misma amplitud que los procesos electorales, en tanto que pretenden abarcar a todas las personas que se verán afectadas por la alternativa en cuestión. La *iniciativa popular* y el *derecho de petición*, por su parte abren la posibilidad de que los ciudadanos organizados participen directamente en el proceso legislativo y en la forma de actuación de los poderes ejecutivos. Ambas formas constituyen, también, una especie de seguro en contra de la tendencia a la exclusión partidista y parten, en consecuencia, de un supuesto básico: si los representantes políticos no desempeñan su labor con suficiente amplitud, lo ciudadanos pueden participar en las tareas legislativas de manera directa.

El mismo principio explica el llamado *derecho de revocación de mandato o de reclamación*, que asegura la posibilidad de interrumpir el mandato otorgado a un determinado representante político, aunque haya ganado su puesto en elecciones legítimas, o bien modificar el curso de una decisión previamente tomada por el gobierno.

²⁷⁹ MERINO, Mauricio. *La Participación ciudadana en la democracia*, p. 37 y 38

Finalmente hay que agregar los procedimientos de *audiencia pública*, el *derecho a la información*, la *consulta popular* y la organización de *cabildos abiertos* -para el caso del gobierno municipal-, como métodos instaurados en ciertos regímenes para mantener los conductos de comunicación entre gobierno y sociedad, permanentemente abiertos.

De tal suerte que la democracia directa es aquella en la cual la participación ciudadana incide, influye, ordena de una manera inmediata sin intermediación de ninguna naturaleza en la toma de decisiones de gobierno, como lo refiere *Mauricio Merino*, y que esa participación directa puede darse mediante *referéndum*, *plebiscito*, *la iniciativa popular*, *el derecho de petición*, *el derecho de revocación de mandato*, *los procedimientos de audiencia pública*, *el derecho a la información*, *la consulta popular* y la organización de *cabildos abiertos*.

Es decir, la *Consulta Popular* o ciudadana, es una manifestación de democracia directa, en la cual la participación ciudadana es fundamental pero también requiere de que esa ciudadanía se encuentre con un cierto grado de organización como de comunicación entre sí, con un interés político que lo une, de ahí que participe, en la toma de decisiones acerca de un aspecto de vital importancia, quizás de trascendencia general.

13.3.2 Democracia indirecta o representativa

La Democracia representativa es una institución que llegó para quedarse, pero para su perfeccionamiento debe admitir un buen número de condicionantes, como que este regulada esa institución por el orden jurídico, en donde queda precisada y delimitada las facultades de los representantes de la ciudadanía, como de la intermediación de los Partidos políticos, así en ese sentido refiere *Norberto Bobbio*.²⁸⁰

Tanto los autores del *Federalista* como los constituyentes franceses estaban convencidos de que el único gobierno democrático apropiado para un pueblo de hombres fuese la democracia representativa, que es la forma de gobierno en la que el pueblo no toma las decisiones que le atañen, sino que elige a sus representantes que deben decidir por él; pero de ninguna manera pensaban que instituyendo una democracia representativa degenerase el principio del gobierno popular [...] la democracia representativa nació también de la convicción de que los representantes elegidos por los ciudadanos son capaces de juzgar cuales son los intereses generales mejor que los ciudadanos, demasiado cerrados en la

²⁸⁰ BOBBIO, Norberto. *Liberalismo y Democracia*, pp. 35 y 36

contemplación de sus intereses particulares, y por lo tanto la democracia indirecta es más apropiada para lograr los fines para los cuales había sido predispuesta la soberanía popular.

Enrique Quiroz Acosta,²⁸¹ cita:

La representación política, como lo hemos observado, implica un medio, con el cual, algunas personas actúan por otras y, en última instancia, esas personas representan a un conjunto de individuos y, en el caso particular de la representación política, se trata del gran conjunto de individuos que integran la sociedad, a través de sus mandatarios, participan en la titularidad de algunos de los principales cargos públicos.

Como se puede observar, a través de la representación política, también se ejerce una fórmula democrática, que es precisamente la representación democrática. Debido a que, actualmente, los mecanismos de representación tienden a la participación de la sociedad y, por lo tanto, son de naturaleza democrática, la representación genera gobierno, y en la medida de que es más adecuado el método de representación, también existe mayor legitimidad en el poder público. Para que haya una adecuada representación política, cada nación adopta diversos sistemas; es decir, dependiendo de la evolución política de cada nación, de su cultura, de su desarrollo e idiosincrasia, adoptará un método de representación política. No debemos olvidar en este tema, el papel fundamental que juegan los partidos políticos.

Los partidos políticos, sin duda, son agentes de los sistemas de representación política y lo son, precisamente, porque juegan un papel importante en los sistemas de representación; es decir, los partidos políticos, por definición, son agrupaciones que tienen como finalidad acceder al poder público y conservar el poder político de la sociedad o bien, que sus miembros o participantes tengan acceso al poder público.

De tal manera que los ciudadanos en general en los procesos democráticos mediante su voto universal y secreto eligen a sus representantes, que en el caso de la democracia mexicana, ello tiene que ver con la titularidad del Ejecutivo Federal, así como con los integrantes del Legislativo Federal, los primeros comúnmente denominados mandantes y los últimos mandatarios, que son los encargados de interpretar las aspiraciones o ideales, o en su caso la satisfacción de sus necesidades

²⁸¹ QUIROZ ACOSTA, Enrique. *Teoría de la Constitución*, pp. 273 y 274

colectivas para mediante las correspondientes normas jurídicas se satisfagan, ésa es la idea original de la democracia representativa.

La democracia representativa o indirecta, es la forma de gobierno que adopta el Estado Mexicano, así lo expresaron en su tiempo, todos los mexicanos por medio de sus representantes constituyentes.

La Constitución de 1824 expresó lo siguiente:

ARTÍCULO 4°. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.

La Constitución de 1857, dispuso:

ARTÍCULO 40°. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

La Constitución vigente ordena al respecto, lo siguiente:

ARTÍCULO 40°. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

La democracia indirecta o representativa es una intuición regulada por el derecho (derecho electoral) por medio de la cual los ciudadanos eligen a sus representantes para que decidan por ellos en la toma de decisiones del gobierno, con la encomienda de no apartarse del pensamiento de sus representados, es por esa razón que el pueblo de México adoptó para su convivencia político-jurídica el de la democracia representativa.

13.4 Consulta Popular. Naturaleza y noción

Esta institución participa de las características del sistema *concentrado o europeo*, en virtud de que precisa las autoridades que están facultadas para conocer del procedimiento, así como de quienes pueden solicitarla; es de *naturaleza política* porque en su perfeccionamiento intervienen tanto el Congreso de la Federación como el Instituto Nacional Electoral; asimismo conlleva en su esencia lo *judicial o jurisdiccional*, por la intervención de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como órgano de control de la constitucionalidad.

Como se ha precisado en párrafos anteriores un elemento fundamental de esta institución es la participación ciudadana, no de cualquier persona, sino del ciudadano mexicano, subyace en ello, el que deberá identificarse para el ejercicio de la atribución

de mérito, mediante credencial de elector expedida por el Instituto Nacional Electoral, con mucha nitidez, la *Ley Federal de Consulta Popular (LFCP)*, define la consulta como sigue:

ARTÍCULO 4°. La consulta popular es el mecanismo de participación por el cual los ciudadanos ejercen su derecho, a través del voto emitido mediante el cual expresan su opinión respecto de uno o varios temas de trascendencia nacional.

Los ciudadanos que residan en el extranjero podrán ejercer su derecho al voto en la consulta popular exclusivamente cuando la consulta coincida con la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, aplicando en lo conducente lo dispuesto en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Precisa el precepto que: a) es un mecanismo, equivalente de procedimiento; b) de participación ciudadana, es decir de democracia directa; c) que expresa su opinión sufragando; c) exclusivamente sobre temas de trascendencia nacional. La *LFCP*, define lo relativo a la trascendencia nacional como sigue:

ARTÍCULO 6°. Se entiende que existe trascendencia nacional en el tema propuesto para una consulta popular cuando contenga elementos tales como:

- I. Que repercutan en la mayor parte del territorio nacional, y
- II. Que impacten en una parte significativa de la población.

Con lo anterior queda clarificada la noción de la consulta popular, en cuanto a su naturaleza, se infiere también de lo anterior, que es una figura materialmente política, en virtud de uno de sus elementos que es el de sufragar la petición o solicitud.

13.5 Artículo 35°, fracción VIII, de la Constitución Federal. Reformas

El artículo constitucional que regula la consulta popular en cuanto a sus bases fundamentales, ha observado cuatro grandes reformas; nace el precepto el 5 de febrero de 1917, cuerpo normativo supremo que ordenaba lo siguiente:

ARTÍCULO 35°. Son prerrogativas del ciudadano:

- I. Votar en las elecciones populares;
- II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo de comisión, teniendo las calidades que establezca la ley;
- III. Asociarse para tratar los asuntos políticos del país;
- IV. Tomar las armas del Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes; y
- V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

Al derecho político del ciudadano, el constituyente le denomina prerrogativa, facultándolo a asociarse para tratar los asuntos políticos del país.

Primera reforma. El precepto es innovado por primera ocasión por el reformador constitucional, acto que es publicado en el *DOF*, el 6 de abril de 1960, ordenó lo siguiente:

ARTÍCULO 35° [...]

I. [...]

II. [...]

III. Asociarse libre y pacíficamente para tomar parte en los asuntos políticos del país.

IV. [...]

V. [...]

Le sigue denominando prerrogativa al derecho ciudadano, pero privilegia el asociarse, que tal actitud sea de manera libre, de propia voluntad ciudadana.

Segunda reforma. De nueva cuenta es reformado el precepto, publicándose ello, en el *DOF*., el día 22 de agosto de 1996, ordenando:

ARTÍCULO 35° [...]

I. [...]

II. [...]

III. Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país.

IV. [...]

V. [...]

Continúa refiriéndose al derecho ciudadano, prerrogativa, mejorando aún más el contenido del precepto constitucional.

Tercera reforma. El reformador constitucional haciendo uso de su atribución, innova el precepto en cuestión, publicándolo en el *DOF*, el día 9 de agosto de 2012, quedando como sigue:

ARTÍCULO 35°. Son derechos del ciudadano:

I. [...]

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación;

III. [...]

IV. Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes;

V. [...]

VI. Poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley;

VII. Iniciar leyes, en los términos y con los requisitos que señalen esta Constitución y la Ley del Congreso. El Instituto Federal Electoral tendrá las facultades que en esta materia le otorgue la ley, y

VIII. Votar en las consultas populares sobre temas de trascendencia nacional, las que se sujetarán a lo siguiente:

1o. Serán convocadas por el Congreso de la Unión a petición de: a) El Presidente de la República; b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión; o c) Los ciudadanos, en un número equivalente, al menos, al dos por ciento de los inscritos en la lista nominal de electores, en los términos que determine la ley. Con excepción de la hipótesis prevista en el inciso c) anterior, la petición deberá ser aprobada por la mayoría de cada Cámara del Congreso de la Unión,

2o. Cuando la participación total corresponda, al menos, al cuarenta por ciento de los ciudadanos inscritos en la lista nominal de electores, el resultado será vinculatorio para los poderes Ejecutivo y Legislativo federales y para las autoridades competentes;

3o. No podrán ser objeto de consulta popular la restricción de los derechos humanos reconocidos por esta Constitución; los principios consagrados en el artículo 40 de la misma; la materia electoral; los ingresos y gastos del Estado; la seguridad nacional y la organización, funcionamiento y disciplina de la Fuerza Armada permanente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación resolverá, previo a la convocatoria que realice el Congreso de la Unión, sobre la constitucionalidad de la materia de la consulta;

4o. El Instituto Federal Electoral tendrá a su cargo, en forma directa, la verificación del requisito establecido en el inciso c) del apartado 1o. de la presente fracción, así como la organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados;

5o. La consulta popular se realizará el mismo día de la jornada electoral federal;

6o. Las resoluciones del Instituto Federal Electoral podrán ser impugnadas en los términos de lo dispuesto en la fracción VI del artículo 41, así como de la fracción III del artículo 99 de esta Constitución; y

7o. Las leyes establecerán lo conducente para hacer efectivo lo dispuesto en la presente fracción.

En primer lugar, la norma constitucional habla de *derechos del ciudadano*, ampliando o mejor dicho, extendiendo más esos atributos populares, ya que establece las

candidaturas independientes (fracción II), la iniciativa popular o ciudadana (fracción VII) y la consulta popular (fracción VIII), fijando las bases a esta consulta. Cuatro instituciones públicas tienen mucho que ver con una de las manifestaciones de la democracia directa: a) la Suprema Corte de Justicia de la Nación; b) el Instituto Federal Electoral; c) el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y d) el Congreso de la Unión, a través de sus dos Cámaras.

Cuarta reforma. La última reforma que le hace el constituyente permanente a la Constitución, es publicada en el *DOF*, el día 10 de febrero de 2014, ordenando lo siguiente:

ARTÍCULO 35° [...]

I. a VI [...]

VII. Iniciar leyes, en los términos y con los requisitos que señalen esta Constitución y la Ley del Congreso. El Instituto Nacional Electoral tendrá las facultades que en esta materia le otorgue la ley, y

VIII [...] 1o. a 3o [...]

4o. El Instituto Nacional Electoral tendrá a su cargo, en forma directa, la verificación del requisito establecido en el inciso c) del apartado 1o. de la presente fracción, así como la organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados;

5o. [...]

6o. Las resoluciones del Instituto Nacional Electoral podrán ser impugnadas en los términos de lo dispuesto en la fracción VI del artículo 41, así como de la fracción III del artículo 99 de esta Constitución; y

7o. [...]

En esencia, no cambia nada a lo estatuido en la *tercera reforma*, pero en virtud de haber nacido el Instituto Nacional Electoral, se hace el pertinente cambio de nominación.

13.6 Ley Federal de Consulta Popular

Una vez que el legislador reformó la Constitución Federal en lo relativo a la Consulta Popular, poco tiempo después expide la Ley reglamentaria correspondiente, publicándola en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de marzo de 2014, entrando en vigor al día siguiente de su publicación.

En el proyecto de decreto presentado por los senadores Blanca María del Socorro Alcalá, Emilio Gamboa Patrón y Pablo Escudero Morales, al Pleno de la Cámara de Senadores, en su exposición de motivos, refieren (en especial sobre la consulta popular) lo siguiente:

La reforma constitucional en materia política publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 2012, constituye un momento relevante en la construcción de un régimen político basado en la legalidad y la legitimidad del poder público y representa, al mismo tiempo, un logro en la integración del consenso entre las fuerzas políticas con representación en el Congreso de la Unión, mismas que alcanzaron los acuerdos necesarios para incorporar nuevas figuras de participación de los ciudadanos en las tareas de interés público.

En este contexto puede entenderse la inclusión del derecho ciudadano a presentar iniciativas de ley ante el Congreso de la Unión y la posibilidad de que se realicen, simultáneamente a los procesos electorales ordinarios federales, consultas populares sobre temas de trascendencia nacional. Estos instrumentos, identificados como formas de democracia directa, contribuyen a establecer parámetros de gobernabilidad a partir de que manifiestan el consentimiento social respecto del poder político en funciones. El diseño normativo de la presente iniciativa tiene como estrategia la formulación de una ley especial para el caso de la iniciativa ciudadana y de la consulta popular, sobre la base de que, para su procesamiento y desahogo, concurren distintas autoridades sujetas a marcos jurídicos de diversa naturaleza, a saber, las cámaras del Congreso de la Unión, el Instituto Federal Electoral y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el caso de la consulta popular, la presente iniciativa la define como el derecho a través del cual los ciudadanos expresan su consentimiento en asuntos de trascendencia nacional respecto de los actos de autoridad del gobierno Federal en términos de la fracción VIII del artículo 35° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los términos de la consulta popular no podrá aplicarse a los asuntos relativos a los derechos humanos reconocidos por la Constitución, los principios establecidos en el artículo 40° constitucional, la materia electoral, los ingresos y gastos del Estado, la seguridad nacional y la organización, funcionamiento y disciplina de la fuerza armada permanente. Desde esta perspectiva, podrán someterse a consulta los asuntos tales como la entrada en vigor de disposiciones normativas, políticas públicas, creación o disolución de órganos públicos, la celebración de tratados, la transferencia de atribuciones federales a otros órdenes de gobierno, etcétera. En general, cualquier tema que, salvo las reservas señaladas, apruebe el Congreso o solicite la ciudadanía en términos del inciso c) del apartado primero de la fracción VIII del artículo 35° constitucional.

Esta circunstancia abre un amplio espectro de temas, de los cuales únicamente podrá ser sometido a consulta uno en cada una de las elecciones federales ordinarias para que los electores se pronuncien a favor o en contra. En tal

virtud, se precisa que la solicitud y aprobación de la consulta pública por parte del Congreso y de las instituciones que participan en el procedimiento, hayan concluido antes del inicio del proceso electoral, en términos del calendario que fije la autoridad en la materia.

La consulta popular tiene diferentes hipótesis normativas para dar inicio: cuando la solicitan el titular del Ejecutivo, cuando la solicita, cuando menos, un 33 por ciento de los legisladores que integran una cámara o cuando un conjunto de ciudadanos proponer realizarla. En los primeros dos casos el procedimiento de inicio es similar y ocurre, hasta su aprobación, en el seno del Congreso de la Unión, sin la intervención del Instituto Federal Electoral.

Cuando la solicitud tiene su origen en el dos por ciento de ciudadanos con registro en la lista nominal vigente, el procedimiento involucra a la autoridad electoral, únicamente para verificar que la documentación solicitada cumple con los requisitos que establece la ley: nombre, apellidos, residencia, clave de la credencial para votar y firma autógrafa, además de la identificación de las hojas en la parte superior con la denominación del tema de trascendencia nacional que se solicita poner a consulta.

Adicionalmente los peticionarios deberán acompañar su solicitud con la pregunta formulada, la designación de un representante para recibir notificaciones y una exposición de los motivos sobre la necesidad de la consulta. Se determina que la autoridad electoral debe resolver el asunto en treinta días hábiles, con la posibilidad de revisar toda la documentación o, bien, aplicando un método de muestreo similar al utilizado para el registro de nuevos partidos políticos bajo los mismos argumentos expuestos para el caso de la iniciativa ciudadana.

Confirmada y comunicada la veracidad de la información por parte de la autoridad electoral, se considera que las tres hipótesis de petición de consulta popular se homologan en el procedimiento subsecuente, es decir, durante el procesamiento interno en las Cámaras y en la verificación de la constitucionalidad por parte de la suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el caso de las consultas populares generadas desde la ciudadanía, su desahogo en el Congreso será de manera tácita cuando se cumplan los requisitos establecidos en la constitución, es decir, que sean solicitadas por el equivalente a un dos por ciento de personas con registro en la lista nominal de electores, además de que se verifique la veracidad de los datos y la firma autógrafa de los peticionarios, en los mismos términos previstos en esta propuesta legislativa para el caso de la iniciativa ciudadana.

Cubiertas estas etapas del procedimiento se someterá a la Corte la pregunta, con la finalidad de que se pronuncie respecto de la constitucionalidad de la misma

y, en todo caso, proceda la realización de la consulta popular en el marco de las elecciones federales ordinarias. Una vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronuncie sobre la constitucionalidad, la autoridad electoral queda como responsable de la organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados de la consulta popular. Cabe destacar que, durante el desarrollo del proceso electoral, la presente iniciativa propone la elaboración de una boleta especial para la consulta que cuente con los mecanismos de certeza que considere la autoridad electoral, así como la asignación especial del espacio correspondiente para que el ciudadano se pronuncie a favor o en contra del tema que ha sido puesto a su consideración.²⁸²

Proyecto que dio inicio al proceso legislativo ordinario correspondiente, hasta llegar a crear la *LFCE*, En ese mismo orden de ideas cabe tomar nota del *Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos, respecto de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular*, de la Cámara der Senadores. Del documento de fecha 18 días de Febrero de 2014, se transcriben algunos aspectos relevantes.

METODOLOGÍA

I. En el capítulo de “ANTECEDENTES” se da constancia del trámite de inicio del proceso legislativo, del recibo de turno para el Dictamen de la referida Minuta y de los trabajos realizados por las Comisiones dictaminadoras.

II. En el capítulo correspondiente a “OBJETO Y DESCRIPCIÓN DE LA MINUTA”, se sintetizan las propuestas de reforma.

III. En el capítulo correspondiente a “CONSIDERACIONES” se da cuenta del contenido y se sintetiza el alcance la propuesta. Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos Segunda, respecto de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular.

V. En el capítulo relativo al “TEXTONORMATIVOY RÉGIMEN TRANSITORIO”, se plantea el Decreto por el que se Expide la Ley Federal de Consulta Popular.

VI.

ANTECEDENTES

1. En Sesión del Pleno de la Cámara de Diputados, celebrada el cuatro de diciembre de dos mil trece, los diputados Héctor Humberto Gutiérrez de la

²⁸² Consultado en: http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/04/asun_2959937_20130402_1364916064.pdf

Garza, del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, José González Morfín, del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional y Amalia Dolores García Medina, del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, así como las senadoras Cristina Díaz Salazar del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, Laura Rojas Hernández, del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional y Angélica de la Peña Gómez del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, todos integrantes de la LXII Legislatura del honorable Congreso de la Unión, presentaron iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular. Con esa misma fecha, la Presidencia de la Mesa Directiva turnó la iniciativa a la Comisión de Gobernación para su estudio y análisis correspondiente.

2. Con fecha 10 de diciembre de 2013, el Pleno de la Cámara de Diputados aprobó el dictamen con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular, turnándola a la Cámara de Senadores para sus efectos Constitucionales. Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos Segunda, respecto de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular.

3. En fecha 10 de diciembre de 2013, la Presidencia de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, dio cuenta de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular, la cual fue turnada a las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos Segunda, para su estudio y dictamen.

I. OBJETO Y DESCRIPCIÓN DE LA MINUTA

De la exposición de motivos de la iniciativa, se desprende que se busca “definir la consulta popular como el mecanismo de participación por el cual los ciudadanos ejercen su derecho a través del voto mediante el cual expresan su opinión respecto a uno o varios temas de trascendencia nacional, al considerar que los Estados Unidos Mexicanos constituye no solamente una República representativa, democrática, laica, federal, sino un Estado de derecho, en el cual la seguridad jurídica es esencial para su correcto funcionamiento”.

Asimismo, se señala que “...al establecer una definición de consulta popular se abona a la claridad y sencillez de la materia regulada, y se acentúan sus componentes principales en aras de procurar su pleno ejercicio.” Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos Segunda, respecto de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular.

De igual manera, como se plantea en la Minuta, se establece la participación que habrán de tener el Congreso de la Unión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y el Instituto Federal Electoral (IFE), en los siguientes términos:

a) Intervención del Congreso de la Unión.

1. Serán objeto de consulta popular los actos de carácter legislativo del Congreso de la Unión, así como actos administrativos del Ejecutivo Federal, siempre que sean de trascendencia nacional, encontrándose los siguientes:

- Que repercutan en la mayor parte del territorio nacional;
- Que impacten en una parte significativa de la población;
- Que propongan la creación, modificación o eliminación de políticas públicas que repercutan en la mayor parte del territorio nacional o impacten en una parte significativa de la población;
- Que propongan legislar sobre nuevas leyes o modificaciones a las existentes que impacten en una parte significativa de la población, y
- Los que determine el Congreso de la Unión, a través de leyes y de acuerdo al momento pueda señalar otros componentes de los temas de trascendencia nacional, y con ello exista la flexibilidad para someter a la opinión de la ciudadanía mexicana, materias que puedan representar un beneficio.

b) Intervención de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

1. Tendrá el encargo de velar por la constitucionalidad de la materia de consulta popular, y tratándose de la petición formulada por los ciudadanos además la de calificar la trascendencia nacional de la materia, la expedición de la Convocatoria, la organización de la jornada de consulta popular por parte del Instituto para desarrollar la misma, y la consecuente emisión del voto por parte de los ciudadanos.

2. Los artículos 26°, 27° y 28° de la ley propuesta colocan a la Suprema Corte como garante de la constitucionalidad de la materia de consulta popular, al realizar su análisis no solamente al tema a opinar sino respecto de la pregunta que se pretende sea contestada por los ciudadanos para reflejar su parecer.

3. Se busca que los ciudadanos respondan una pregunta derivada únicamente de la materia de consulta popular, no tendenciosa ni que contengan juicios de valor, que sea asequibles por su lenguaje sencillo y neutro, de tal manera que produzcan una respuesta categórica en sentido Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos Segunda, respecto de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular. 9 positivo o negativo, con lo cual se salvaguarda la objetividad de todo el proceso de la consulta popular.

4 a 9[...]

c) Intervención del Instituto Federal Electoral.

1. Le corresponde la verificación del porcentaje establecido en el inciso c) del numeral 1o. de la fracción VIII del artículo 35° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como la remisión del resultado a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.

2. Alcanzado el requisito porcentual mencionado, la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores deberá realizar un ejercicio muestral para corroborar la autenticidad de las firmas de acuerdo a los criterios que defina al respecto la propia Dirección Ejecutiva.

3. El IFE será quien promueva a través de los tiempos que le correspondan en radio y televisión, la participación de los ciudadanos en la consulta popular. Dicha promoción será imparcial y no deberá estar dirigida a influir Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos Segunda, respecto de la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Consulta Popular. 11 en las preferencias de la ciudadanía, a favor o en contra de la consulta popular.

4 a 11 [...]²⁸³

Del documento que se transcribe se destacan algunos aspectos del mismo, primero: casi se define a la Consulta Popular, y segundo: en cuanto al procedimiento, regula: a) la Intervención del Congreso de la Unión y sus atribuciones al respecto; b) la intervención de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto a su actividad exclusiva de control de constitucionalidad y c) la intervención del Instituto Nacional Electoral, relativo del proceso sufragativo, proceso legislativo que culminó con la expedición de la Ley Federal de Consulta Popular (publicada en el *DOF*, el 14 de marzo de 2014).

13.7 Procedimiento para la Consulta Popular

La Consulta Popular, institución de democracia directa, es un instrumento o mecanismo de naturaleza concentrada o europea, pero con la cualidad de ser de naturaleza política, se lleva a cabo mediante todo un proceso, regulado por la ley tanto constitucional como legal como quedó precisado en líneas anteriores, tiene por *objeto, fin o propósito* el que la ciudadanía se exprese individualmente sobre un tema de trascendencia nacional.

Legitimación. Como todo proceso intervienen partes en el mismo, los peticionarios que pueden solicitar constitucionalmente la consulta popular

²⁸³ Consultado en: http://www.senado.gob.mx/comisiones/gobernacion/docs/DICT_LFCP_200214.pdf

participan de la *legitimación activa*; estos pueden ser: a) el Presidente de la República; b) el equivalente al 33% de los integrantes de cualquiera de las Cámaras del Congreso; c) los ciudadanos en un número, equivalente, al menos, al 2% de los inscritos en la lista nominal (art. 12º, *LFCP*).

El *legitimado pasivo directo*, puede ser: a) la Suprema Corte de Justicia de la Nación; b) el Instituto Nacional Electoral (*INE*); c) El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y d) el Congreso de la Unión por intermediación de sus respectivas Cámaras. Como los *legitimados activos* son de naturaleza distinta, algo sui generis, su procedimiento igualmente será en algunos aspectos diferente, de tal manera que:

Primero: El Presidente de la República uno de los *legitimados activos*, mediante solicitud por escrito tendrá la obligación de presentarla en cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión, sujetándose estrictamente al trámite o procedimiento previsto por la *LFCP*, como sigue:

ARTÍCULO 26º. Cuando la petición de consulta popular provenga del Presidente de la República se seguirá el siguiente procedimiento:

I. El Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de origen dará cuenta de la misma y la enviará directamente a la Suprema Corte junto con la propuesta de pregunta formulada para que resuelva y le notifique sobre su constitucionalidad dentro de un plazo de veinte días naturales;

II. Recibida la solicitud del Congreso para verificar la constitucionalidad de la petición de consulta popular, la Suprema Corte deberá:

a) Resolver sobre la constitucionalidad de la materia de la consulta popular y revisar que la pregunta derive directamente de la materia de la consulta; no sea tendenciosa o contenga juicios de valor, emplee lenguaje neutro, sencillo y comprensible, y produzca una respuesta categórica en sentido positivo o negativo.

b) Realizar las modificaciones conducentes a la pregunta, a fin de garantizar que la misma sea congruente con la materia de la consulta y cumpla con los criterios enunciados en el inciso anterior.

c) Notificar a la Cámara de origen su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes a que la emite;

III. En el supuesto de que la Suprema Corte declare la inconstitucionalidad de la materia de la consulta, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de origen, publicará la resolución en la Gaceta Parlamentaria, dará cuenta y procederá a su archivo como asunto total y definitivamente concluido.

IV. Si la resolución de la Suprema Corte es en el sentido de reconocer la constitucionalidad de la materia, la pregunta contenida en la resolución, no podrá ser objeto de modificaciones posteriores por el Congreso, el Presidente de la Mesa Di-

rectiva de la Cámara de origen, publicará la resolución en la Gaceta Parlamentaria y turnará la petición a la Comisión de Gobernación y en su caso, a las comisiones que correspondan, según la materia de la petición, para su análisis y dictamen;

V. El dictamen de la petición deberá ser aprobado por la mayoría de cada Cámara del Congreso; en caso contrario, se procederá a su archivo como asunto total y definitivamente concluido, y

VI. Aprobada la petición por el Congreso, este expedirá la Convocatoria de la consulta popular mediante Decreto, la notificará al Instituto para los efectos conducentes y ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo: El Colectivo del legislativo federal deberá ser cuando menos el equivalente al 33% de los integrantes de cualquiera de las Cámaras del Congreso, como *legitimado activo* para poder presentar por escrito ante su respectiva Cámara la petición de consulta popular; la *LFCE*, ordena con claridad el procedimiento respectivo, de la manera siguiente:

ARTÍCULO 27°. Cuando la petición de consulta popular provenga de por lo menos el treinta y tres por ciento de los integrantes de cualquiera de las Cámaras del Congreso, se seguirá el siguiente procedimiento:

I. El Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de origen dará cuenta de la misma y la turnará a la Comisión de Gobernación y, en su caso, a las comisiones que correspondan, según la materia de la petición, para su análisis y dictamen;

II. El dictamen de la petición deberá ser aprobado por la mayoría de cada Cámara del Congreso; en caso contrario, se procederá a su archivo como asunto total y definitivamente concluido;

III. Aprobada la petición por el Congreso, la Cámara revisora le enviará a la Suprema Corte junto con la propuesta de pregunta para que resuelva y le notifique sobre su constitucionalidad dentro de un plazo de veinte días naturales;

IV. Recibida la solicitud del Congreso para verificar la constitucionalidad de la petición de consulta popular, la Suprema Corte estará a lo dispuesto en la fracción II del artículo 26 de esta Ley;

V. En el supuesto de que la Suprema Corte declare la inconstitucionalidad de la materia de la consulta, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara revisora, publicará la resolución en la Gaceta Parlamentaria, dará cuenta y procederá a su archivo como asunto total y definitivamente concluido;

VI. Si la resolución de la Suprema Corte es en el sentido de reconocer la constitucionalidad de la materia, el Congreso expedirá la Convocatoria de consulta popular mediante Decreto, la notificará al Instituto para los efectos conducentes y ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Tercero: Otro de los *legitimados activos*, los ciudadanos, en *primer lugar*, tienen la obligación de presentar *aviso de intención de consulta popular*, conduciéndose conforme a la *LFCP*, al tenor de lo siguiente:

ARTÍCULO 14°. Los ciudadanos que deseen presentar una petición de consulta popular para la jornada de consulta inmediata siguiente, deberán dar Aviso de intención al Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda a través del formato que al efecto determine dicha Cámara.

El Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda emitirá en un plazo no mayor a diez días hábiles, una constancia que acredite la presentación del Aviso de intención, que se acompañará del formato para la obtención de firmas y con ello el inicio de los actos para recabar las firmas de apoyo. Las constancias de aviso serán publicadas en la Gaceta Parlamentaria.

El formato para la obtención de firmas debe contener esencialmente: el tema de trascendencia nacional planteado; la propuesta de pregunta; el número de folio de cada hoja; el nombre, firma, la clave del elector o el número identificador al reverso de la credencial de elector derivado del reconocimiento óptico (*OCR*) de la credencial para votar con una fotografía vigente, y la fecha de expedición.

En *segundo lugar*, una vez otorgada la constancia del aviso de intención conforme lo previene el precepto antes citado, deberán presentar por escrito *petición de consulta popular* ante el Presidente de la Mesa Directiva de cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión, instrumento que deberá ajustarse a lo preceptuado por la *LFCP*, al tenor siguiente:

ARTÍCULO 23°. La solicitud que provenga de los ciudadanos, además de los requisitos previstos en el artículo 21° de esta ley, deberá complementarse con:

- I. Nombre completo y domicilio del representante para recibir notificaciones, y
- II. Anexo que contenga los nombres completos de los ciudadanos y su firma, además de la clave de elector y el número identificador al reverso de la credencial de elector derivado del reconocimiento óptico de caracteres (*OCR*) de la credencial para votar con fotografía vigente.

Así mismo, el documento de mérito, como sus anexos, deberán estar precisados, señalando en la parte superior de cada hoja, la referencia al tema de trascendencia nacional que se propone someter a consulta; en caso de no cumplir con la fracción I, del numeral 23 de la *LFCP*, o no acompañe ninguna firma de apoyo, la Cámara que corresponda prevendrá a los peticionarios para que se subsane los errores u omisiones, dentro del término de tres días naturales contados a partir de la correspondiente notificación, en caso de incumplimiento se tendrá por no presentada la petición.

La petición de consulta popular solicitada por los ciudadanos y cumplidos los requisitos que marca la norma jurídica, la continuidad deberá ser atendiendo a la *LFCP*, como sigue:

ARTÍCULO 28°. Cuando la petición provenga de los ciudadanos se seguirá el siguiente procedimiento:

I. Recibida la petición por el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda, la publicará en la Gaceta Parlamentaria, dará cuenta de la misma y solicitará al Instituto que en un plazo de treinta días naturales, verifique que ha sido suscrita, en un número equivalente, al menos, al dos por ciento de los inscritos en la lista nominal de electores;

II. En el caso de que el Instituto determine que no cumple con el requisito establecido en el artículo 35, fracción VIII, numeral 1o., inciso c) de la Constitución, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda, publicará el informe en la Gaceta Parlamentaria, dará cuenta y procederá a su archivo como asunto total y definitivamente concluido;

III. En el caso de que el Instituto determine que se cumple el requisito establecido en la fracción I, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda, publicará el informe en la Gaceta Parlamentaria y enviará la petición a la Suprema Corte, junto con la propuesta de pregunta de los peticionarios para que resuelva sobre su constitucionalidad dentro de un plazo de veinte días naturales;

IV. Recibida la solicitud del Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda para verificar la constitucionalidad de la petición de consulta popular, la Suprema Corte deberá:

a) Resolver sobre la constitucionalidad de la materia de la consulta popular y revisar que la pregunta derive directamente de la materia de la consulta; no se tendenciosa o contenga juicios de valor; emplee lenguaje neutro, sencillo y comprensible; y produzca una respuesta categórica en sentido positivo o negativo.

b) Realizar, en su caso, las modificaciones conducentes a la pregunta, a fin de garantizar que la misma sea congruente con la materia de la consulta y cumpla con los criterios enunciados en el inciso anterior.

c) Notificar a la Cámara que corresponda su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes al en que la emita;

V. Si la resolución de la Suprema Corte es en el sentido de reconocer la constitucionalidad de la materia, la pregunta contenida en la resolución, no podrá ser objeto de modificaciones posteriores por el Congreso;

VI. En el supuesto de que la Suprema Corte declare la inconstitucionalidad de la materia de la consulta popular, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara

que corresponda, publicará la resolución en la Gaceta Parlamentaria, dará cuenta y procederá a su archivo como asunto total y definitivamente concluido, y VII. Declarada la constitucionalidad por la Suprema Corte, el Congreso por conducto de sus Mesas Directivas, emitirá la Convocatoria, la notificará al Instituto para los efectos conducentes y ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

En los tres casos en los cuales los *legitimados activos* solicitan la consulta popular, intervendrá como órgano de control de la constitucionalidad, la Máxima Autoridad Jurisdiccional de la Nación. Asimismo, en los tres casos intervendrá el *INE*, cuando se lleve a cabo consulta al pueblo, misma que se realizará mediante sufragio o votación.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. La intervención de la Máxima autoridad jurisdiccional en el mecanismo de la consulta popular es atendiendo a que tiene la atribución exclusiva del control de la constitucionalidad, entendida esta como la facultad de supervisión continua y permanente que todos los actos que realice la autoridad pública deberán estar en concordancia con la Constitución, en caso contrario ordenará su anulación o su inaplicación, por ser inconstitucionales.

Para tal efecto la ley, tanto constitucional como reglamentaria establecen lineamientos normativos que deberá acatar la Suprema Corte, para que la consulta sea constitucional, siendo los siguientes:

a) que la consulta refiera sobre temas de trascendencia nacional, entendida la trascendencia como algo de interés de la mayoría de la ciudadanía, que repercuta en la mayor parte del territorio nacional, así como que la materia incida o impacte en una parte significativa de la población;

b) que la consulta popular en cuanto a su contenido como en su respectiva pregunta no tengan que ver con: I. La restricción de los derechos humanos reconocidos por esta Constitución; II. Los principios consagrados en el artículo 40 de la misma; III. La materia electoral; IV. Los ingresos y gastos del Estado; V. La seguridad nacional y VI. La organización, funcionamiento y disciplina de la Fuerza Armada permanente.

c) revisar que la pregunta este en relación directa con la materia de la consulta, que tengan una relación lógico-jurídica.

d) que la pregunta formulada para la consulta popular no sea tendenciosa o contenga juicios de valor; emplee lenguaje neutro, sencillo y comprensible de tal manera que produzca una respuesta categórica en sentido positivo o negativo.

e) en cierto modo posee la suplencia de la queja en virtud de que La Suprema Corte puede realizar modificaciones conducentes a la pregunta a fin de garantizar que la interrogante sea congruente con la materia.

Instituto Nacional Electoral. Este organismo básicamente tiene dos actividades preponderantes, en el orden siguiente: a) la verificación de que cuando menos sea el dos por ciento de la lista nominal de electores los solicitantes de la consulta popular, relativa de los legitimados activos, los ciudadanos; y b) organizar, desarrollar, computar y declarar el resultado de la consulta popular, casi el último de los actos procesales de la consulta popular, quizás el más importante, que tiene que ver con los tres legitimados activos.

Primer caso. Con respecto de la petición de los ciudadanos, exclusivamente, consiste en que el *INE*, *verifique el apoyo ciudadano*. Al recibir la petición cualquiera de las Cámaras legislativas, el Presidente de Mesa Directiva según el caso, que haya recibido la solicitud de consulta, ordenará: a) que sea publicada en la Gaceta Parlamentaria, b) dará cuenta a todos los integrantes de la Cámara receptora y c) solicitará al *INE*, que en un plazo de 30 días naturales, verifique que ha sido suscrita la consulta, en un número equivalente, al menos, al 2% de los inscritos en la lista nominal de electores (frac. I, art. 28°, *LFCE*).

Para tal efecto, el *INE*, tiene 30 días naturales a partir de que haya sido notificado, por el Presidente de la mesa Directiva de la Cámara receptora, acompañado al acto de comunicación procesal el expediente de mérito, para constatar que los ciudadanos aparezcan en la lista nominal de electores; Esta institución electoral ordenará a la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores que verifique los nombres de los que hayan suscrito la consulta popular aparezcan en las listas nominales y que la suma corresponda en un número equivalente, al menos al 2% de la lista nominal de electores (art. 33°, *LFCE*) como lo exige la propia Constitución.

La Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores, una vez constatado que reúne el porcentaje, deberá además realizar un *ejercicio muestral* para corroborar la autenticidad de las firmas de acuerdo a los criterios que defina la propia institución. La verificadora deberá además, tomar como criterios para el conteo lo siguiente:

ARTÍCULO 33°. Las firmas no se computaran para los efectos del porcentaje requerido cuando:

- I. Se presenten nombres con dato sin completos, falsos o erróneo;
- II. No se acompañen la clave de elector y el número identificador al reverso de la credencial de elector derivado del reconocimiento óptico de caracteres (OCE) de la credencial para votar con fotografía vigente;
- III. Un ciudadano haya suscrito dos o más veces la misma consulta popular; solo se contabilizará una de las firmas;
- IV. Las firmas que correspondan a ciudadanos que ya hubieren respaldado otra consulta popular en el mismo proceso, excedan del veinte por ciento del total de

firmas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 de esta ley. En este caso, solo se contabilizará la primera firma que haya sido recibida en el instituto, y

V. Los ciudadanos hayan sido dados de baja de la lista nominal por alguno de los supuestos previstos en el Código.

La Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores, una vez validada la verificación, presentará un informe detallado y desagregado al Presidente de la Cámara remitente dentro del plazo de 20 días conforme lo dispone el artículo 32° de la *LFCE*, informe que deberá contener lo siguiente:

ARTÍCULO 34°

I. El número total de ciudadanos firmantes;

II. El número de ciudadanos firmantes que se encuentran en la lista nominal de electores y su porcentaje;

III. El número de ciudadanos firmantes que no se encuentran en la lista nominal de electores y su porcentaje;

IV. El número de ciudadanos que no hayan sido contabilizados en virtud de que ya habían firmado una consulta popular anterior;

V. Los resultados del ejercicio muestral, y

VI. Los ciudadanos que hayan sido dados de baja de la lista nominal por alguno de los supuestos previstos en el Código.

Segundo caso. Esta parte, consiste en *organizar, difundir y regular* tanto los *actos previos* como de la propia jornada de la *consulta popular*, es aplicable a los tres casos relativos de los solicitantes de la consulta, proceso de naturaleza eminentemente política que se lleva a cabo una vez que le es notificado al *INE*, la convocatoria respectiva (proceso que se examina en el subtema 16.6.1).

Convocatoria. Para la expedición de la convocatoria tiene diverso procedimiento atendiendo a quien de los tres *legitimados activos* hizo la petición.

Primer caso. Respecto del Presidente, para que se expida la convocatoria, requiere que una vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto en el sentido de reconocer la constitucionalidad tanto de la materia como de la pregunta por su relación lógico-jurídica, lo comunicará al Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de origen, éste, tiene la obligación constitucional siguiente: a) ordenar la publicación de la resolución en la Gaceta Parlamentaria y b) turnar la resolución de la Suprema Corte a la Comisión de Gobernación y en su caso, a las comisiones que correspondan, según la materia, para su análisis y dictamen (frac. IV, art. 26°, *LFCE*).

En el mismo sentido se comunicará a la otra Cámara, para que ambas en su oportunidad aprueben por mayoría el dictamen sujeto a su consideración (en

caso de desaprobación se archivará la petición de consulta como asunto total y definitivamente concluido).

Aprobada la petición por el Congreso, esta Institución legislativa expedirá la convocatoria de la consulta popular mediante el decreto correspondiente, así mismo ordenará: *primero*, se notifique al *INE*; segundo, ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación (fracs. V y VI, art. 26°, *LFCP*).

Segundo caso. Respecto del colectivo parlamentario para que se expida la convocatoria, debió de haber pasado por el procedimiento siguiente: a) recibida la petición por el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara que corresponda será turnada a las comisiones que corresponda para su análisis y dictamen, así como a la colegisladora; dictamen que deberá ser aprobado por la mayoría de ambas Cámaras (en caso contrario se archivará como asunto total y definitivamente concluido); b) aprobada la petición por el Congreso, la Cámara revisora la remitirá a la Suprema Corte de Justicia, para que resuelva sobre su constitucionalidad dentro del plazo de 20 días (frac. III, art. 27°, *LFCP*); c) la Suprema Corte de Justicia resolverá sobre la constitucionalidad de la solicitud de consulta popular, si es en el sentido de reconocer su constitucionalidad, al notificarle de ello al Congreso, expedirá la convocatoria de la consulta popular mediante el decreto correspondiente, así mismo ordenará: primero, se notifique al *INE*; *segundo*, ordenará su publicación en el *DOF*, (frac. VI, art. 27°, *LFCP*); d) en caso contrario, recibida la notificación de la Corte, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara revisora, publicará la resolución en la Gaceta Parlamentaria, dando cuenta a las Cámaras y procederá al archivo como asunto total y definitivamente concluido (frac. V, art. 27°, *LFCP*).

Tercer caso. Cuando la petición de consulta popular proviene de los ciudadanos, una vez *verificado el apoyo ciudadano* por parte del *INE*, y notificado de ello el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara, éste, tiene la obligación de: a) ordenar se publique en la Gaceta Parlamentaria, y b) remitir la petición a la Suprema Corte, para aplicar el control de constitucionalidad respectivo; en caso de ser procedente dictará la resolución correspondiente (en el caso de improcedencia comunicado el Presidente de la Mesa Directiva remitente, lo publicará en la Gaceta Parlamentaria y lo archivará como asunto total y definitivamente concluido); c) declarada la constitucionalidad de la Suprema Corte, el Congreso por conducto de sus Mesas Directivas tienen las obligaciones siguientes: a) ordenará se emita la Convocatoria correspondiente; b) ordenará se notifique al *INE*, y c) ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación (frac. VII, art. 28°, *LFCP*).

Convocatoria. Documento que deberá ajustarse a la *LFCP*, como sigue:

ARTÍCULO 30°. La Convocatoria de consulta popular deberá contener:

I. Fundamentos legales aplicables;

- II. Fecha de la jornada electoral federal en que habrá de realizarse la consultan popular;
- III. Breve descripción de la materia sobre el tema de trascendencia nacional que se somete a consulta;
- IV. La pregunta a consultar, y
- V. Lugar y fecha de la emisión de la Convocatoria.

Como quedó precisado el *INE*, tiene la obligación de *organizar, difundir, desarrollar, regular los actos previos y la propia jornada de la consulta popular, el cómputo y la declaración de resultados* en virtud de ordenarlo la Constitución Federal, precisamente en el párrafo 4º, fracción VII del Artículo 35º.

13.7.1 Organización y desarrollo de la Consulta Popular

Una vez que es notificado el *INE*, de la Convocatoria para realizar la consulta popular por parte del Congreso de la Unión, el secretario Ejecutivo lo hará del conocimiento del Consejo General en la siguiente sesión que celebre, consecuentemente, la *LFCP*, le establece tanto al Consejo General como a la Junta General Ejecutiva cumplir con lo siguiente:

ARTÍCULO 37º.

Al Consejo General Del Instituto le corresponde:

- I. Aprobar el modelo de las papeletas de la consulta popular;
- II. Aprobar los formatos y demás documentación necesaria para realizar la consulta popular, y
- III. Aprobar los lineamientos o acuerdos necesarios para llevar a cabo la organización y desarrollo de las consultas populares.

ARTÍCULO 38º. A la Junta General Ejecutiva del Instituto le corresponde:

- I. Supervisar el cumplimiento de los programas de capacitación en materia de consultas populares, y
- II. Las demás que le encomiende la normatividad aplicable, o le instruya el Consejo General o su Presidente.

Difusión. Es obligación del *INE*, darle difusión a la consulta popular para que tenga buen resultado la misma, por medio de los tiempos en radio y televisión otorgados a la autoridad electoral; campaña que deberá ser imparcial, neutral, pero que sumamente informativa, para motivar la participación ciudadana, atribución que es exclusiva del *Instituto*. Además, el *INE*, tiene la encomienda de que en ciertos casos no se realicen encuestas o cualquier otro acto de difusión dentro de los tres días naturales anteriores a la consultan popular (art. 42º, *LFCP*).

Actos previos a la Jornada de consulta popular. Para llevar a cabo la jornada de democracia directa, el *INE*, deberá elaborar las *papeletas para la emisión del voto*, conforme a las indicaciones que ordene el Consejo General, y establezca la *LFCP*; las papeletas deberán estar en posesión material de los Consejos Distritales a más tardar quince días antes de la jornada de la consulta popular; asimismo estas papeletas deberán estar en poder de cada uno de los Presidentes de Casilla dentro de los cinco días anteriores de la jornada de la democracia.

Contenido de la papeleta. Este documento deberá de elaborarse siguiendo los criterios de la *LFCP*, misma que expresa al respecto lo siguiente:

ARTÍCULO 43°. Para la emisión del voto en los procesos de consulta popular el Instituto imprimirá las papeletas conforme al modelo y contenido que apruebe el Consejo General, debiendo contener los siguientes datos:

I. Breve descripción del tema de trascendencia nacional;

II. La pregunta contenida en la Convocatoria aprobada por el Congreso;

III. Cuadros para el “SI” y para el “NO”, colocados simétricamente y en tamaño apropiado para facilitar su identificación por el ciudadano al momento de emitir su voto;

IV. Entidad, distrito, municipio o delegación, y

Habrará una sola papeleta, independientemente del número de convocatorias que hayan sido aprobadas por el Congreso.

Las papeletas estarán adheridas a un talón con folio, cuyo número será progresivo, del cual serán desprendibles. La información que contendrá este talón será la relativa a la entidad federativa, distrito electoral, municipio o delegación y la consulta popular.

Jornada de consulta popular. Este acto de la jornada es el más importante y trascendente, ya que el ciudadano expresa directamente su posicionamiento en las papeletas de consulta popular; depositándola en la urna correspondiente, acto éste de la más nítida expresión ciudadana de democracia directa, como un ejercicio pleno del poseedor originario del poder soberano, quizás uno de los más importante.

En virtud de que la jornada de consulta popular va aparejada a la jornada electoral constitucional, es decir, se realiza en el mismo momento, con el mismo personal; el personal de las mesas directivas de las casillas electorales tendrá a su cargo ambas jornadas, con las correspondientes modalidades propias de cada hecho democrático, que en el caso en estudio, de la jornada de la consulta popular. De tal suerte que en los aspectos generales de la jornada de la consulta popular estará regulada por la *Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales*, mientras que sus especificaciones por la *LFCP*.

Consecuentemente, las mesas directivas de casillas funcionarán como mesas receptoras de la consulta popular (art. 48°, *LFCP*), instalando una urna exclusiva de material transparente plegable o armable; la cual llevará en el exterior y en lugar visible, impresa o adherida en el mismo color de la papeleta que corresponda; la denominación *consulta popular* (art. 50°, *LFCP*), para que los ciudadanos depositen las papeletas.

Al terminar la jornada electoral, concluido el escrutinio y cómputo de las elecciones constitucionales, se procederá al propio de la consulta popular, conforme a las reglas que establece el artículo 53° de la *LFCP*, que cita:

- I. El Secretario de la mesa directiva de casilla contará las papeletas sobrantes y las inutilizará por medio de dos rayas diagonales con tinta, las guardará en un sobre especial que quedará cerrado, anotando en el exterior del mismo el número de papeletas que se contienen en él;
- II. El o los escrutadores contarán en dos ocasiones el número de ciudadanos que aparezca que votaron conforme a la lista nominal de electores de la sección, sumando, en su caso, el número de electores que votaron por resolución del Tribunal Electoral sin parecer en la lista nominal;
- III. El presidente de la mesa directiva abrirá la urna, sacará las papeletas y mostrará a los presentes que la urna quedó vacía;
- IV. El o los escrutadores contarán las papeletas extraídas de la urna;
- V. El o los escrutadores, bajo la supervisión del presidente, clasificarán las papeletas para determinar el número de votos que hubieren sido:
 - a) Emitidos a favor del “SÍ”;
 - b) Emitidos a favor del “NO”, y
 - c) Nulos.
- VI. El Secretario anotará en hojas dispuestas para el efecto los resultados de cada una de las operaciones señaladas en las fracciones anteriores, los que, una vez verificados por los demás integrantes de la mesa, transcribirá en el acta de escrutinio y cómputo de la consulta.

En este cómputo, puede resultar que algunas papeletas sean declaradas nulas, cuando se marquen los dos cuadros, no tache un cuadro o escriben alguna cuestión en la papeleta.

Concluido el escrutinio y cómputo se levantará el acta correspondiente, firmarán todos los funcionarios de la casilla, procediendo a integrar el expediente de la consulta popular correspondiente. Concluida la jornada electoral, tienen obligación los presidentes de mesa directiva de casilla en *primer lugar*: fijar en lugar visible de la casilla los resultados del cómputo de la consulta popular, y en *segundo*

lugar: bajo su más estricta responsabilidad hacer llegar dentro de la caja del paquete electoral de elecciones, el expediente de la consulta popular al Consejo Distrital correspondiente.

Resultado. Le corresponde al Consejo General del Instituto Nacional informar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación de los resultados de la Consulta popular realizada así como a los *legitimados activos*. Para que se pueda llevar a cabo lo anterior, requiere:

a) Que los consejos distritales en sesión en el segundo miércoles siguiente de la jornada electoral, hayan realizado el cómputo, consistente en la suma de los resultados consignados en las actas de escrutinio y cómputo de las casillas instaladas (art. 58°, *LFCE*);

b) Remitidos los resultados de cómputo distrital al Secretario Ejecutivo del *INE*, este, dentro de las 48 horas siguientes a su remisión, deberá informar al Consejo General del *INE*, en sesión pública el resultado de la sumatoria de los resultados consignados en las actas de los consejos distritales (art. 61°, *LFCE*);

c) El propio Consejo General previo a informar a la Suprema Corte, está obligado a realizar su propio cómputo total y consecuentemente de ello hacer la declaratoria de resultados con base en las actas de cómputo distritales (art. 62° *LFCE*).

d) Por último, el Consejo General del *INE*, deberá cumplir a pie juntillas los extremos de la disposición siguiente de la *Ley Federal de Consulta Popular*.

ARTÍCULO 63°. Transcurridos los plazos de impugnación y, en su caso, habiendo causado ejecutoria las resoluciones del Tribunal Electoral, el Consejo General del Instituto realizará la declaración de validez del proceso de consulta popular, aplicando en lo conducente lo que establezca el Título Tercero del Libro Quinto del Código, levantando acta de resultados finales del cómputo Nacional, y lo remitirá a la Suprema Corte, a fin de que se proceda en los términos establecidos en esta ley.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Otro de los que participan de la *legitimación pasiva*, es el órgano jurisdiccional federal electoral, a través de la Sala Superior y las Salas Regionales, por así ordenarlo la *Ley Federal de Consulta Popular*, como sigue:

ARTÍCULO 65°. El recurso de apelación previsto en la Ley general del sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral será procedente para impugnar el informe que rinda el Secretario Ejecutivo del Instituto sobre el resultado de la verificación del porcentaje señalado en el artículo 35°, fracción VIII, numeral 1o., inciso c) de la Constitución, así como el informe del Consejo General respecto del resultado de la consulta popular.

Del numeral se desprende la posibilidad de que los *legitimados activos* puedan interponer un medio de impugnación, en contra de actos del *INE*, estos son: que rinda informe el Secretario Ejecutivo del *INE*, al Consejo General del resultado de la sumatoria de los resultados consignados en las actas del cómputo distrital, así como que rinda informe del Consejo General del *INE*, del resultado de la consulta popular, ambas cuestiones.

Recurso. La misma ley de la materia precisa que el único recurso que se puede interponer en el proceso de la consulta popular es el recurso de apelación, según se desprende del precepto anteriormente transcrito, siendo aplicable en lo conducente la *Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*.

En el caso, los *legitimados activos* de la consulta popular dentro de los tres días siguientes a que hayan sido notificados de los informes, podrán interponer el recurso de apelación, ante el Consejo General de *INE*, institución esta que remitirá a la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el expediente para la tramitación del recurso. Dictada la sentencia de mérito será notificada a todos los legitimados a más tardar al día siguiente de su pronunciamiento.

Efectos. Dos preceptos de la *LFCP*, tienen que ver con los efectos jurídicos-políticos, de la interposición del recurso de apelación o, su no interposición, son los siguientes:

ARTÍCULO 63°. Transcurridos los plazos de impugnación y, en su caso, habiendo causado ejecutoria las resoluciones del Tribunal Electoral, el Consejo General del Instituto realizará la declaración de validez del proceso de consulta popular, aplicando en lo conducente lo que establezca el Título Tercero del Libro Quinto del Código, levantando acta de resultados finales del cómputo nacional, y la remitirá a la Suprema Corte, a fin de que se proceda conforme a los términos establecidos en esta Ley.

ARTÍCULO 64°. Cuando el informe del Instituto indique que la participación total en la consulta popular corresponda, al menos al cuarenta por ciento de los ciudadanos inscritos en la lista nominal de electores, el resultado será vinculatorio para los poderes Ejecutivo y Legislativo federales, así como para las autoridades competentes, y lo hará del conocimiento de la Suprema Corte, la cual notificará a las autoridades correspondientes para que dentro del ámbito de su competencia realicen lo conducente para su atención.

Cuando el resultado de la consulta sea vinculatorio tendrá efectos durante los tres años siguientes, contados a partir de la declaratoria de validez.

Se desprende de los anteriores preceptos normativos que el Consejo General de *INE*, tiene la obligación de dictar la resolución de *declaración de validez del proceso de*

consulta popular, para que ello se realice deberá cumplir con lo siguiente: esperar a que transcurran los tiempos que tienen las partes para poder interponer el recurso de apelación, su procedimiento y que cause ejecutoria la resolución dictada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

La resolución de *declaración de validez del proceso de consulta popular*, deberá en términos generales llevar ciertos aspectos de formalidad como si fuese una sentencia judicial, pero en cuanto al fondo deberá expresar, *si es estimatoria*, lo siguiente: un desglose de la votación de la consulta popular puntualizando el número preciso de los que votaron por él “SÍ”; estableciendo también, de manera precisa que el resultando sobrepaso al menos el cuarenta por ciento de la lista nominal de electores, por lo que consecuentemente la hace ser *vinculatoria* para los poderes Legislativo y Ejecutivo federales, para que dentro del ámbito de su competencia realicen lo conducente para su atención, como una expresión de democracia directa de la ciudadanía detentadora originaria del poder soberano nacional.

CONTROL PREVIO DE CONSTITUCIONALIDAD

SUMARIO

14.1 Introducción. 14.2 Antecedentes. 14.3 Constitución de Estado de Yucatán. 14.4 Constitución del Estado de Oaxaca. 14.5 Naturaleza del Proceso. Doctrina. 14.6 Fundamento constitucional. Doctrina. 14.7 Legislación. Doctrina. 14.8 Control Previo de Constitucionalidad. Noción. 14.9 Procedimiento. Doctrina.

14.1 Introducción

Lo más común de los procesos de control de constitucionalidad es que se acuda a la garantía constitucional correspondiente, una vez que se realizaron los actos en su caso, se dictaron las resoluciones definitivas o, también una vez pasado por el respectivo proceso legislativo entraron en vigor las leyes, para atacar los actos precitados de contrarios a la norma suprema, es decir, de inconstitucionales, se interpone la petición o demanda correspondiente, ante los tribunales constitucionales de la Federación o de los Estados locales, para que resuelvan lo conducente, mediante una sentencia que determine la inconstitucionalidad o no, del acto, de la resolución definitiva o según el caso de la norma de carácter general.

Son actos que tienen vida jurídica, que son obligatorios, es decir, que se realizaron, o que según el caso, estuvieron en vigor como acontece con la expedición de alguna ley o una norma de carácter general, que fueron conocidos por la autoridad pública o por los ciudadanos, eso es lo más frecuente, para acudir a algún procedimiento de jurisdicción de constitucionalidad, y el magistrado constitucional resuelva la anulación del acto o la inaplicabilidad de la ley por ser contrarios a la Constitución, cuando se vive por regla general dentro del sistema de control concentrado de constitucionalidad.

Fueron actos realizados por la autoridad, en su mayoría positivos, es decir, que fueron acciones realizadas por las responsables, siendo inconstitucionales, según la apreciación de los recurrentes, eso es lo más frecuente, pero también pudiera planearse una omisión, es decir la no realización de un acto que era necesario

para vivir en constitucionalidad, es un no hacer, obviamente, según los quejosos, ese no accionar o actuar sería inconstitucional, para que mediante el proceso correspondiente quede vinculada la autoridad responsable a realizar la acción omitida y volver a vivir en la constitucionalidad, casos estos en menor frecuencia.

El presente proceso de *control previo de constitucionalidad*, también denominado por la doctrina *como control de constitucionalidad previo*, precisamente, es todo lo contrario, ya que el acto motivo de impugnación de inconstitucionalidad, ni es un acto, ni mucho menos es una omisión, es una ley en proceso de creación, dentro del poder legislativo correspondiente; disposición normativa que todavía no entra en vigor; es en el mismo proceso legislativo cuando se realiza la intervención del juez constitucional previa suspensión del mismo para decidir acerca de su constitucionalidad. Participación de la jurisdicción constitucional que se da antes de que la ley o norma general, sea promulgada, posteriormente publicada para que entre en vigor y sea consecuentemente obligatoria.

Precisamente, por eso se denomina proceso de *control previo*, lo valioso, lo relevante de este mecanismo es que, la acción constitucional se realiza, antes de entrar en vigor, se ataca su probable inconstitucionalidad dentro del proceso legislativo, para que sea el tribunal constitucional el que determine lo consecuente, así de ese modo, al entrar en vigor lleva el sello de ser enteramente constitucional.

Este proceso no lo regula la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero se observa en el Estado local de Yucatán, que tiene un proceso denominado *Cuestión de Control Previo de Constitucionalidad*, en el mismo sentido se observa en la Norma Suprema del Estado de Oaxaca, que tiene como garantía de constitucionalidad al mecanismo denominado *Control previo de la Constitucionalidad de Leyes y Decretos*.

14.2 Antecedentes

Cabe observar como antecedentes, disposiciones contenidas en algunas Constituciones extranjeras, en virtud de que no hay normatividad alguna con cierta semejanza a este proceso dentro de la legislación federal o estatuida en la Constitución Mexicana.

En su exposición de *Formas y modelos de Justicia Constitucional: un vistazo general*, el profesor de derecho Constitucional de la Universidad de Roma III, de Italia Dr. Alfonso Celotto,²⁸⁴ refiere con relación al control previo, lo siguiente:

²⁸⁴ CELOTTO, Alfonso. *Justicia Constitucional Local*. Coordinadores FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y VEGA HERNANDEZ, p. 142

a) Momento cronológico de control. El análisis en vigor de la ley, por lo tanto en forma sucesiva, mediante un recurso contra leyes ya perfectas y vigentes. Existe, sin embargo, también una forma de control -posible solo en los sistemas centralizados- ejercitado por tribunales constitucionales en vía preventiva, como última fase del procedimiento de formación de la ley (es el sistema hasta ahora vigente en Francia). En tal caso, asistimos a una notable acentuación del carácter político del análisis, también en razón de la cercanía temporal de la intervención de la Corte respecto la expresión de la voluntad parlamentaria. El control preventivo constituye una forma de un control "abstracto", sobre la ley por lo que dice, más por lo que significa en la vida concreta del ordenamiento; además, coloca a la Corte Constitucional en una relación de diálogo propiamente solo con el legislador, excluyendo la jurisdicción constitucional de la vida aplicativa del derecho; finalmente impide, en general, todo otro control sucesivo por lo cual se obstaculiza a la Corte intervenir sobre disposiciones de los efectos de las leyes que emergen en sede aplicativa.

En su opinión, el maestro *Alfonso Celotto*, alude a que la Constitución Francesa participa del mecanismo de *control previo de constitucionalidad*, por lo que es necesario observar ese fuero supremo francés.

En el Título VII, bajo denominación *Del Consejo Constitucional*, de la Constitución de Francia, se encuentra la regulación del ente que tiene la atribución del control de la constitucionalidad, como lo refieren los preceptos siguientes:

ARTÍCULO 56°. El Consejo Constitucional estará compuesto por nueve miembros, cuyo mandato durará nueve años y no será renovable. El Consejo Constitucional se renovará por tercios cada tres años. Tres de sus miembros serán nombrados por el Presidente de la República, tres por el Presidente de la Asamblea Nacional y tres por el Presidente del Senado.

Además de los nueve miembros arriba citados, los ex Presidentes de la República serán miembros vitalicios de pleno derecho del Consejo Constitucional.

El Presidente será nombrado por el Presidente de la República.

ARTÍCULO 57°. Las funciones de miembro del Consejo Constitucional serán incompatibles con las de Ministro o miembro del Parlamento. Una Ley Orgánica determinará las demás incompatibilidades.

ARTÍCULO 58°. El Consejo Constitucional velará por la regularidad de la elección del Presidente de la República.

Examinará las reclamaciones y proclamará los resultados del escrutinio.

ARTÍCULO 59°. El Consejo Constitucional se pronunciará, en caso de impugnación sobre la regularidad de la elección de los diputados y senadores.

ARTÍCULO 60°. El Consejo Constitucional velará por la regularidad de las operaciones de referéndum previstos en los artículos 11 y 89, y proclamará los resultados.

En estos mismos casos, la remisión al Consejo Constitucional suspenderá el plazo de la promulgación.

ARTÍCULO 61°. Las leyes orgánicas, antes de su promulgación, y los reglamentos de las asambleas Parlamentarias, antes de su aplicación, deberán ser sometidos al Consejo Constitucional, el cual se pronunciará sobre su conformidad con la Constitución.

Con el mismo fin, podrán presentarse las leyes al Consejo Constitucional antes de su promulgación por el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente de la Asamblea Nacional, el Presidente del Senado o sesenta diputados o sesenta senadores.

En los casos previstos en los dos apartados anteriores, el Consejo Constitucional, se pronunciará en un plazo de un mes. No obstante, a petición del Gobierno, y si existe urgencia, este plazo podrá reducirse a ocho días.

ARTÍCULO 62°. No podrá ser promulgada ni entrar en vigor una disposición declarada inconstitucional.

Las decisiones del Consejo Constitucional no son susceptibles de recurso. Se imponen a los poderes públicos y a todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales.

ARTÍCULO 63°. Una ley orgánica determinará las normas de organización y funcionamiento del Consejo Constitucional, el procedimiento que se seguirá ante él y, en particular, los plazos para someterle impugnaciones.²⁸⁵

Se desprende de la norma constitucional francesa, que recae en el Consejo Constitucional, la atribución del control de la constitucional, institución cuya naturaleza es eminentemente política, tomando en consideración que dé inicio se integra por tres consejeros designados por el Presidente de la República, tres más nombrados por el Presidente de la Asamblea Nacional y, los últimos tres designados por el Presidente del Senado, ninguno de órgano constitucional.

Es de control previo de constitucionalidad el Consejo Constitucional de Francia en virtud de que la propia legislación lo expresa con toda claridad en el artículo 61, de la Constitución Francesa, al ordenar que cualquier ley orgánica o genérica deberán ser sometidas a la institución constitucional, para resolver si son

²⁸⁵ Disponible en: http://www.justice.gouv.fr/art_pix/constitution-espagnol_juillet2008.pdf

concordantes con la Constitución, petición que podrá presentarse ante la institución de control por los siguientes: a) el Presidente de la República; b) el Primer Ministro; c) el Presidente de la Asamblea Nacional; d) el Presidente del Senado; e) sesenta diputados como mínimo, y f) sesenta senadores como mínimo.

Al respecto *Elise Carpentier*,²⁸⁶ cita:

El Consejo Constitucional tiene por sede el pabellón situado en la calle Montpensier del Palais Royal de la ciudad de París, y fue establecido por la Constitución de la V República el 4 de octubre de 1958 (en adelante CF). En aquella época representaba una novedad que aparentemente se ubicaba contrapuesta a la tradición francesa de la soberanía parlamentaria, cuyo apogeo se remontaba a las dos Repúblicas anteriores.

Empero, sería un exceso afirmar que los padres de la Constitución pretendieron crear una autentica Corte Constitucional como lo afirma el propio membrete de la institución, así llamada “Consejo”, antes que “Corte” o “Tribunal” constitucional. La naturaleza específicamente jurisdiccional del Consejo Constitucional fue cuestionada durante un largo periodo, o al menos hasta antes de que los profesores Waline y Luchaire miembros de tal Consejo, hubieran planteado algunas de las más preclaras evidencias en sentido contrario.

Se debe afirmar que tales evidencias formaban parte de evoluciones importantes dentro de la fisonomía del control de constitucionalidad en Francia. En efecto, en un principio, la legitimación activa para iniciar causas ante el Consejo Constitucional había sido diseñada con notorias restricciones (dado que recaía exclusivamente en el Presidente de la República, el de las dos Cámaras y en el Primer Ministro). Tal control se centraba además en el texto constitucional de 1958, que dicho sea de paso no implicaba prácticamente normas de fondo, pero se limitaba a ordenar normas de competencia, de fondo y de procedimiento.

En 1971, en cambio fue el propio Consejo Constitucional el que decidió incluir dentro de los parámetros del control constitucional, y de manera no limitativa, a todos aquellos textos de los que hace mención el Preámbulo de la Constitución de 1958, al consagrar derechos desde la primera generación (de los contenido en la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789), aunque también de la segunda (como el preámbulo de la Constitución de 1946), y evidentemente de la tercera generación (como la Carta constitucional del ambiente, de 2004). Más tarde en 1974, el constituyente amplió la legitimación activa a efecto de que otros actores pudieran iniciar causas ante el Consejo

²⁸⁶ CARPENTIER, Elise. El Estatuto del Consejo Constitucional Francés, pp. 755 y 756

Constitucional. A partir de ese momento se confería esta tarea a una minoría del Senado o de la Cámara de Diputados, o inclusive al no garantizar mínimos de participación. Tales actividades apartaron al Consejo Constitucional para lo que centralmente fue concebido en su inicio, convirtiéndose en adelante en protector fundamental de los derechos de la oposición, e indirectamente, como de los derechos fundamentales de las personas.

Es un buen antecedente el *control previo de constitucionalidad*, instituido en la Constitución Francesa, por sus aportaciones al proceso de control de mérito, aunado a las palabras de *Elise Carpentier*, aunque la naturaleza de la institución es de carácter eminentemente político, de tal suerte que, cualquier legislación para que entre en vigor debe pasar por la observación del Consejo Constitucional, decidiendo si ese cuerpo legislativo participa de ser concordante con la Ley suprema de Francia, así, en el caso de ser la resolución constitucional estimatoria, continua el proceso legislativo hasta su entrada en vigor la ley o cuerpo legislativo motivo de la controversia constitucional, en caso de ser desestimatoria el órgano legislativo deberá tomar en cuenta las observaciones del controlador constitucional, es decir, el Consejo Constitucional.

Las decisiones del Consejo Constitucional de Francia, según lo manda la propia Constitución tienen la característica de ser irrecurribles, obliga a todos los poderes públicos del país, puntualizando que sus resoluciones también obligan a todas las autoridades tanto administrativas como jurisdiccionales.

En el mismo sentido anterior, de observación del mecanismo de control previo que regula la Constitución Francesa, *Janine Ótalora Malassis*,²⁸⁷ describe lo siguiente:

En la Constitución francesa del 4 de octubre de 1958, se creó el Consejo Constitucional con facultades más limitadas de las que dispone hoy en día. Este Consejo corresponde al modelo europeo de justicia constitucional.

Una de las grandes innovaciones de la V República francesa, cuya vigencia inició con la Constitución de 1958, fue la de establecer un control de constitucionalidad través del Consejo.

Así, al crearse el Consejo se pensaba garantizar el correcto funcionamiento de los mecanismos del parlamentarismo racionalizado, y mantener al legislador en su ámbito de competencia.

Inicialmente, sólo podían remitir proyectos de ley al Consejo: el Presidente de la República, el Primer Ministro y los Presidentes del Senado o de la Cámara de Diputados.

²⁸⁷ OTÁLORA MALASSIS, Janine. *El control de legalidad y de constitucionalidad en Francia*, p.p. 69 y 70

De 1959 a 1969 el Consejo fue construyendo las bases de su futura evolución. El 16 de junio de 1971, el Consejo tomó una decisión respecto de la libertad de asociación, cuyo contenido provocó un cambio profundo de la institución. En esta decisión el Consejo creó un “bloque de constitucionalidad” con la Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano de 1789 y el Preámbulo de la Constitución de 1946, incluyendo así los derechos humanos y los derechos sociales y económicos.

Posteriormente el 20 de octubre de 1974, a propuesta del Presidente Valéry Giscard d’Estaing, se modificó la Constitución, de manera que 60 senadores o 60 diputados pudieran remitir proyecto de ley aprobados por las Cámaras al Consejo Constitucional para su revisión. Con esta reforma se permitió que la minoría parlamentaria pudiese ejercer un control de constitucionalidad.

De esa manera, se tiene un buen antecedente para el constante perfeccionamiento del pensamiento doctrinario, y que al igual que en anteriores figuras de control constitucional, los doctrinarios mexicanos las han venido observando, para en su oportunidad integrarlas dentro de la legislación federal o local, si son necesarias para la mejor convivencia jurídico-democrática del país.

14.3 Constitución del Estado de Yucatán

A partir del año 2000, algunos Estados locales reforman sus constituciones para incluir en sus cuerpos normativos supremos mecanismos de control de constitucionalidad, para que de esa manera sean más eficaces sus leyes fundamentales, siendo los primeros estados *Veracruz, Campeche, Guanajuato, Coahuila, Tlaxcala, Chiapas, Quintana Roo, el Estado de México*, los demás siguieron los pasos de estos estados. Es emblemático el año 2000, porque inicia un nuevo enfoque de los estados federados ejerciendo obviamente su autonomía-soberanía de decidir sus propios destinos, mediante los correspondientes cuerpos de leyes para regular su régimen interno.

En consecuencia se observa exclusivamente el proceso *Control Previo de Constitucionalidad*; como quedó precisado anteriormente, son dos los Estados de la Federación Mexicana, que tienen dentro de su normatividad a esta garantía constitucional, el de Yucatán y el de Oaxaca.

Constitución de Yucatán. El Reformador permanente local dentro de las reformas constitucionales que crea, se encuentra el proceso de mérito, que le denomina Cuestión de Control previo de Constitucionalidad, inserto en la fracción IV, del artículo 70°, innovación publicada en el *POE*, el día 17 de mayo de 2010, entrando en vigor el primero de marzo de 2011.

Precepto constitucional estatal que refiere, al respecto lo siguiente:

ARTÍCULO 70°. En materia de control constitucional local, corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia erigido en Tribunal Constitucional, conocer:

IV. De las cuestiones de control previo respecto de la constitucionalidad de los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del Estado y hasta antes de su promulgación y publicación; que podrán promover, el Gobernador; el treinta y tres por ciento de los integrantes del Congreso; el Fiscal General del Estado; los Titulares de los organismos públicos autónomos y los Presidentes Municipales en el ámbito de su competencia, en términos de Ley.

Las decisiones del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, adoptadas por medio del voto de las dos terceras partes de sus integrantes, en la que estime la inconstitucionalidad de las disposiciones contenidas en los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del Estado, serán obligatorias para éste.

La ley determinará los procedimientos para la substanciación de las Cuestiones de Control Previo de Constitucionalidad.

En ese mismo sentido el constituyente permanente expide la correspondiente ley reglamentaria bajo denominación de *Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán (LJCEY)*, publicada en *DOE*, el primero de marzo de 2011 y entrando en vigor al día siguiente.

El Estado de Yucatán, además de ser un seguidor de los innovadores estatales, al insertar en su cuerpo normativo supremo garantías de eficacia constitucional, va más allá de ello, pues, al crear el proceso de la *Cuestión de Control previo de Constitucionalidad*, se convierte en el primero en la Federación Mexicana que estatuye una garantía o mecanismo de control totalmente sui generis, pues la esencia de este proceso, consiste en no esperar a que entre a la vida jurídica de los gobernados la ley, es decir, que este en plena vigencia la norma jurídica, sino que dentro del mismo proceso legislativo correspondiente, el juzgador constitucional interviene interrumpiéndolo para decidir acerca de su inconstitucionalidad o no.

Cuestión de Control Previo de Constitucionalidad. Con toda claridad la *LJCEY*, lo denomina así, es un mecanismo de control de la constitucionalidad local que tiene por objeto o fin, impugnar proyectos de ley aprobados por el Congreso estatal hasta antes de su promulgación y publicación, por ser contrarios a la Constitución del Estado de Yucatán. Denominación que la *LJCEY*, le da en forma más clara y precisa en la fracción IV, del precepto que se transcribe.

ARTÍCULO 5°. Para los efectos de esta Ley, los Mecanismos de la competencia del Tribunal Constitucional son los siguientes:

I. Controversia Constitucional Local;

- II. Acción de Inconstitucionalidad Local;
- III. Acción contra la Omisión Legislativa o Normativa, y
- IV. Cuestión de Control Previo de Constitucionalidad.

Los Mecanismos previstos en las fracciones II, III y IV de este artículo tienen como fin privilegiar el interés general, abstracto e impersonal de preservar de modo directo y único la supremacía de la Constitución Local por parte de los sujetos legitimados para promoverlos.

En ese mismo orden de ideas la *LJCEY*, de una manera muy clara, conceptúa a la garantía constitucional estatal, la *Cuestión de Control Previo de Constitucionalidad*, expresando lo siguiente:

ARTÍCULO 114°. La cuestión de control previo de la constitucionalidad es un procedimiento constitucional que tiene por objeto evitar la violación de la Constitución Local, a fin de que no se incorporen al orden jurídico estatal leyes que no se ajusten al mandato constitucional, mediante el enjuiciamiento de los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del Estado.

Así, justificando el proceso de características previas a la vigencia de una norma, el legislador yucateco en la exposición de motivos de la *LJCEY*, fundamenta su inédito e innovador proceso expresándolo de la manera siguiente:

SÉPTIMA. El Control Previo de Constitucionalidad, puede ser entendido como la forma por medio de la cual se determina si una norma es acorde o no con el Derecho de la Constitución, antes de que la misma adquiera vigencia en la vida jurídica este último mecanismo, constituye un verdadero acierto jurídico, ya que permitirá que los dictámenes de ley aprobados en las comisiones del Congreso del Estado, adolezcan de algún vicio de constitucionalidad, no adquieran vigencia jurídica, en virtud de que dichas comisiones legislativas, tendrán la obligación de ajustar dicho dictamen de ley en términos de las resoluciones del Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

Este mecanismo de control de carácter previo sobre proyectos de ley, es una figura novedosa en nuestro País, pues no se encuentra previsto a nivel federal, no obstante, en muchos países del mundo este tipo de control se aplica con éxito, incluso existen países que combinan controles previos con posteriores, instituyendo controles mixtos de la constitucionalidad de las leyes.

Por lo que se establece como un procedimiento constitucional que tiene por objeto evitar la violación de la constitución local, a fin de que no se incorporen al orden jurídico estatal leyes que no se ajusten al mandato constitucional, mediante el enjuiciamiento de los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del Estado.

Órgano jurisdiccional. Es el Pleno del Supremo Tribunal, el que se erige en Tribunal Constitucional, de conformidad con el párrafo I, del artículo 70, de la Constitución de Yucatán, así como en el artículo primero de la *LJCEY*, al referir:

ARTÍCULO 1º. Esta Ley es de orden público y de observancia obligatoria en el territorio del Estado; tiene por objeto regular los Mecanismos de Control Constitucional a través de los cuales el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, erigido en Tribunal Constitucional, garantizará la primacía de la Constitución Política del Estado de Yucatán y enjuiciará la conformidad o disconformidad con ella de las disposiciones generales, así como de los proyectos de ley, actos u omisiones legislativas o normativas impugnadas.

En este procedimiento es imprescindible que opere el supuesto estatuido en la *LJCEY*, ya que ordena:

Difusión del proyecto de ley por el Congreso

ARTÍCULO 118. Para la eficacia de la cuestión de control previo de la constitucionalidad, el Congreso del Estado deberá publicar en su página electrónica oficial o en la Gaceta Legislativa los dictámenes en los que se aprueben los proyectos de ley, para lo cual contará con dos días hábiles siguientes a su aprobación por el Pleno; o en su defecto, se deberá enviar dicho dictamen a los sujetos legitimados para promover este mecanismo dentro del mismo plazo. En caso contrario, la ley que surja en base al proyecto será nula.

Precepto sumamente novedoso, quizás demasiado avanzado para la doctrina del *Derecho Procesal Constitucional Mexicano*, pues, como se observa, es la ley secundaria la que ordena al Legislativo, “publicar en su página electrónica oficial o en la Gaceta Legislativa los dictámenes en los que se aprueben los proyectos de ley, para lo cual contará con dos días hábiles siguientes a su aprobación por el Pleno; o en su defecto, se deberá enviar dicho dictamen a los sujetos legitimados para promover este mecanismo dentro del mismo plazo. En caso contrario, la ley que surja en base al proyecto será nula”, ordenamiento que no es una cuestión eminentemente procesal, de tramitación, por lo que quizás esta deposición debió de insertarse como un penúltimo párrafo de la fracción IV, del artículo 70 de Constitución Política del Estado de Yucatán, relativa del control constitucional local.

Legitimación. La *LJCEY*, precisa quienes son los legitimados, como sigue:

ARTÍCULO 115º. Tendrán el carácter de partes en las Cuestiones de Control Previo de la Constitucionalidad:

I. Como requirente:

a) El Gobernador del Estado;

- b) El Fiscal General del Estado;
 - c) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Congreso;
 - d) Los organismos públicos autónomos, por conducto de quien los represente legalmente con relación a la materia de su competencia, o
 - e) Los presidentes municipales, en el ámbito de su competencia;
- II. Como requerido: El Congreso del Estado, y
- III. El Fiscal General del Estado en representación de los intereses de la sociedad.

De acuerdo con la Ley de la materia, pueden tener la *legitimación activa*: a) el Ejecutivo local; b) el Fiscal General Estatal; c) el 33% cuando menos de los parlamentarios locales; d) los organismo públicos autónomos estatales y e) los alcaldes municipales. Participa de la *legitimación pasiva*: el Congreso del Estado y, como tercero interesado el Fiscal General estatal en representación de la sociedad.

Procedimiento. Inicia con la presentación del *escrito de requerimiento*, siguiendo la tramitación semejante a los anteriores procesos de control, de tal suerte que una vez que tiene la promoción en cita, el magistrado instructor, lo examinará para en su caso dictar el auto de inicio correspondiente, observando en primer lugar: a) el término preprocesal; b) sus aspectos de fondo y forma, y c) las cuestiones improcedencia, de conformidad con lo normatividad de la materia, que lo expresan como sigue:

Plazo para la promoción

ARTÍCULO 116°. Se podrá promover la cuestión de control previo de constitucionalidad a partir de que el proyecto de ley quede aprobado por el Pleno del Congreso del Estado y hasta antes de su promulgación y publicación en el Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán.

Contenido del requerimiento

ARTÍCULO 117°. El escrito de requerimiento en el que promueva la cuestión de control previo de la constitucionalidad deberá señalar:

- I. El poder u órgano que ejercita la acción y su domicilio;
- II. El domicilio de la sede del Congreso del Estado;
- III. El proyecto de ley aprobado por el Pleno del Congreso que se controvierta y cuya invalidez se reclama, con indicación precisa de la parte impugnada;
- IV. Los preceptos constitucionales que se estimen violados;
- V. Los conceptos de invalidez, y
- VI. La firma del promovente.

Al requerimiento deberá acompañarse el proyecto de ley aprobado por el Pleno del Congreso y las copias necesarias para correr traslado a las partes.

En su caso, dictará el auto de admisión, ordenando lo siguiente: a) darle vista al Pleno del Congreso o la Diputación Permanente en los recesos, para que dentro del plazo de quince días rinda un informe que contenga las razones y fundamentos por los cuales considera que el proyecto de ley aprobada se ajusta a lo dispuesto en la Constitución Local (art. 121, *LjCEY*); b) darle vista al Fiscal General del Estado para que formule su pedimento (cuando no posea legitimación activa) hasta antes de la citación para sentencia (art. 122, *LjCEY*); concluido el término anterior o rendidos los informes correspondientes, el instructor pondrá los autos a la vista por el término de cinco días para que los legitimados formulen sus alegatos, concluido el término dentro de los siguientes quince días el instructor presentará al colegiado constitucional por conducto de su presidente su proyecto de sentencia (art. 123, *LjCEY*).

Sentencia constitucional. Ésta puede ser: a) *sentencia estimatoria* consistente en la declaración de inconstitucionalidad del proyecto de ley aprobado por el Pleno del Congreso del Estado, hasta antes de su promulgación y publicación; b) *sentencia desestimatoria*, haciéndola consistir en que es improcedente el “requerimiento”, solicitado por el legitimado activo.

Para que surta efectos vinculantes la sentencia estimatoria requerirá que el proyecto de sentencia haya sido votado cuando menos por las dos terceras partes del colegiado constitucional en la que se estime la inconstitucionalidad de las disposiciones contenidas en el proyecto de ley aprobados por el Pleno del Congreso, indicándole a este, que el proyecto de ley contiene disposiciones inconstitucionales para que haga las modificaciones pertinentes en los términos concordantes con la sentencia del Tribunal Constitucional (art. 127, *LjCEY*). Ejecutoria que deberá notificarse a todos los legitimados.

Ejecución. Una vez que ha sido notificado el Congreso del Estado, la ejecutoria estimatoria le es obligatoria, de conformidad con el último párrafo de la fracción IV, del artículo 70° de Constitución Política del Estado de Yucatán.

Recursos. En este proceso únicamente procede el recurso de reclamación, mismo que se interpone contra de autos dictados por el instructor que decreten la improcedencia del requerimiento o que en el transcurso del proceso dictare resolución de sobreseimiento (art. 126°, *LjCEY*).

Suspensión del acto. Tan pronto tenga el *escrito de requerimiento* el Presidente del Tribunal Constitucional, inmediatamente después dictará resolución *ordenando la suspensión del proceso legislativo*, tomando en consideración los elementos que estime necesarios y que le fueron proporcionados por el requirente (inclusive no observará posibles causas de improcedencia), comunicándoselo al Gobernador del Estado para que se abstenga de sancionar, promulgar y publicar la ley en *litis*, hasta en

tanto se dicte sentencia definitiva, o seguido el procedimiento se dicte resolución de improcedencia, así como en su caso, resolución de sobreseimiento (art. 122°, *LjCEY*).

Especificaciones. Estas son:

a) el ministro instructor en todo tiempo tiene la atribución de allegarse aquellos medios de acreditamiento que estime necesarios para una mejor convicción;

b) en casos que la cuestión sea de carácter administrativo podrá solicitar el instructor opinión al Tribunal de Justicia Electoral y Administrativa del Poder Judicial del Estado;

c) es procedente la acumulación siempre que se reclama el mismo proyecto de ley;

d) dictada la sentencia declarando que es constitucional el proyecto, no podrá ser sometido a otro mecanismo de control, posterior, alegando el mismo vicio que fue materia de la cuestión de control previo de constitucionalidad (art. 129, *LjCEY*);

e) en el caso de que no se acuda al presente mecanismo de control de constitucionalidad, no trae efectos consecuenciales, por lo que serán procedentes los demás procedimientos constitucionales de carácter posterior, siempre que se promuevan en los plazos y términos que indica la ley de la materia (art. 129, *LjCEY*). Cabe señalar que la Ley de la materia, establece una especie de término preprocesal para presentar el “escrito de requerimiento” al ordenar lo siguiente:

ARTÍCULO 116°. Se podrá promover la cuestión de control previo de la constitucionalidad a partir de que el proyecto de ley quede aprobado por el Pleno del Congreso del Estado y hasta antes de su promulgación y publicación en el Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán.

Solo es procedente plantear la cuestión de control previo mediante el *escrito de requerimiento* como lo refiere el precepto anterior en el lapso que medie entre la aprobación del proyecto de ley por el Pleno del Congreso Estatal y hasta antes de que se promulgue y sea publicado el decreto de ley respectivo.

Mediante este procedimiento constitucional puede ser impugnado cualquier tipo de ley, no importando la materia.

14.4 Constitución del Estado de Oaxaca

Esta entidad federativa al igual que otras, le impacta la evolución del nuevo *Derecho Procesal Constitucional Local*, estatuyendo en su Carta Magna Estadual, diversos mecanismos de control de constitucionalidad, mediante la correspondiente reforma publicada en el *POE*, de fecha 15 de abril de 2011.

En estas innovadoras normas jurídicas se estatuye una garantía más de la Constitución local, como lo es, el proceso denominado *Control Previo de la Constitucionalidad de Leyes y Decretos*, mecanismo que ya no espera a que entren en vigor las leyes para atacar su constitucionalidad o no, sino que es en el mismo proceso legislativo de las leyes o decretos cuando interviene el tribunal constitucional local para decidir acerca de su inconstitucionalidad.

El constituyente reforma la Constitución de Oaxaca, estableciendo en la norma suprema el proceso de mérito, al expresar particularmente lo siguiente:

ARTÍCULO 105°. El Tribunal Superior de Justicia funcionará en Pleno o en Salas y tendrá las siguientes facultades y atribuciones:

I. Garantizar la supremacía y control de esta Constitución;

ARTÍCULO 106°. Corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia:

B. Corresponde a la sala constitucional, en los términos que señala la ley:

IV. Conocer de las peticiones formuladas por el Gobernador del Estado, por treinta por ciento de los Diputados al Congreso del Estado por los órganos autónomos en el ámbito de sus respectivas competencias, sobre la constitucionalidad de un proyecto de ley o decreto aprobado por el Congreso previo a su promulgación y publicación. El tribunal deberá resolver estos asuntos en un plazo máximo de quince días naturales; y

El precepto constitucional claramente expresa que la petición de constitucionalidad sobre un proyecto de ley o decreto aprobado por el Congreso local deberá plantearse ante el Tribunal Superior de Justicia en su calidad de tribunal constitucional, estableciéndose como límite hasta antes de la promulgación y publicación del proyecto de ley o decreto.

Como consecuencia de la reforma constitucional, es aprobada y posteriormente publicada en el *POE*, el día 6 de septiembre de 2013, la Ley Reglamentaria del Apartado B, del Artículo 106° de la *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca (LRABA106CO)*.

La *LRABA106CO*, con notable claridad denomina al proceso Control Previo de la *Constitucionalidad de Leyes y Decretos*, al designar de esa manera el Título Quinto de la ley de la materia, precisando su objeto o fin, en el precepto que se invoca.

ARTÍCULO 107°. El control previo de la constitucionalidad tiene por objeto el estudio de la constitucionalidad de las leyes y decretos aprobados por el Congreso, siempre que no se haya realizado la promulgación y publicación.

En este procedimiento podrá concederse la suspensión de la promulgación y publicación de la ley o decreto correspondiente, conforme a lo previsto para las controversias constitucionales.

En el control previo de la constitucionalidad, la Sala actuará como instructora del procedimiento, y el Pleno del Tribunal será el órgano encargado de la resolución.

Este proceso es de naturaleza concentrada atendiendo a las diversas etapas en que se desenvuelve el mecanismo y judicial o jurisdiccional, en virtud de que la norma suprema mandata que es el Tribunal Superior del Estado quien conocerá del proceso en comento, así como la ley reglamentaria puntualiza que será la sala ante quien se ventile el periodo de instrucción mientras que le corresponderá al Pleno el dictar la resolución correspondiente.

Control previo de la constitucionalidad de leyes o decretos. Proceso fundado en el apartado B, fracción IV, del artículo 106° de la Constitución de Oaxaca; en cuanto a su objeto o fin, el precepto antes citado lo especifica con total claridad.

Órgano Jurisdiccional. La atribución específica de conocer el mecanismo del *Control previo de la constitucionalidad de leyes o decretos*, compete conocer en primer término a la Sala Constitucional, que actuará en el procedimiento como instructora; en segundo lugar, al Pleno que tendrá la competencia exclusiva de dictar la resolución correspondiente, de conformidad con el precepto anteriormente invocado.

Legitimación. Tendrán el carácter de partes: a) *activa*: el Gobernador del Estado; el 30% como mínimo de los diputados del congreso local; y los órganos autónomos del estado en el ámbito de su competencia; b) *pasiva*: los órganos que hayan participado en el proceso de aprobación de la ley o decreto (art. 109, *LRABA106CO*).

Procedimiento. El legitimado activo presentará ante el Presidente de la Sala Constitucional demanda por escrito, quien dictará si se encuentra conforme a derecho auto admisión que deberá contener lo siguiente: a) darle vista a las partes para que rindan sus informes dentro de los dos días siguientes de ser notificados personalmente (art. 111°, *LRABA106CO*); b) decretar la suspensión de la promulgación y publicación de la ley o decreto correspondiente de oficio o a petición de parte, si es que se solicitó en la demanda (art. 107°, *LRABA106CO*).

Transcurrido el plazo de la vista o desahoga la misma en tiempo, el Presidente instructor de la Sala presentará ante el Pleno del Supremo Tribunal del Estado proyecto de resolución dentro de un plazo que no exceda de siete días contados a partir del día en que fue admitida la demanda concluyendo con ello (art. 112°, *LRABA106CO*), el periodo de instrucción.

Sentencia constitucional. Para que la sentencia sea estimatoria deberá ser votada por unanimidad o por mayoría calificada de las dos terceras partes de los integrantes del Pleno; ejecutoria que deberá dictarse dentro de los dos días siguientes a la presentación del proyecto de resolución por parte del instructor.

En el caso de que dicte sentencia desestimatoria por no haber encontrado problemas de constitucionalidad en el contenido o en el procedimiento de aprobación de la ley o decreto, una vez notificada se continuará con el proceso legislativo, hasta la promulgación y publicación correspondiente (art. 114°, *LRABA106CO*).

Si se dictase la sentencia con alguna prevención que pudiera subsanarse de inmediato lo notificará a la responsable para que realicen las observaciones puntualizadas, realizadas estas, el Pleno en su calidad de tribunal constitucional verificará que se haya cumplido con la ejecutoria, resolviendo dentro de los cinco días siguientes a la verificación que se ha cumplido con la ejecutoria (art. 115°, *LRABA106CO*).

Recursos. No prevé la ley de la materia recurso alguno, en virtud de que es sumarísimo el proceso y está en suspendo una ley.

Suspensión del acto. Como quedó señalado en párrafos anteriores, es procedente la suspensión a petición de parte, es decir, que el legitimado activo lo solicite, o en su caso, que el colectivo constitucional local, lo dicte de oficio, atendiendo a la lógica-jurídica, el tribunal constitucional suspenderá de oficio el proceso legislativo inherente.

Ejecución. Notificada la sentencia estimatoria, es decir, cuando procedieron los planteamientos del legitimado activo, en la misma ejecutoria precisará el Pleno en su calidad de tribunal constitucional, los alcances de la misma para que haga las correcciones, los nuevos enfoques, o reinicie el proceso legislativo relativo, para poder continuar con el mismo y, consecuentemente, promulgar y publicar la ley o decreto, motivo del proceso constitucional.

En el caso de que la sentencia señale algunos vicios que pudieran subsanarse, lo notificará para ello, teniéndose por cumplido lo subsanable y, verificándolo el tribunal constitucional, consecuentemente, se decretará el cumplimiento de la misma como se señaló anteriormente.

En todo tiempo el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado estará atento hasta que se haya cumplido con la sentencia constitucional en todos sus extremos, si no es así, se realizará el procedimiento relativo de las ejecutorias con vicios, para que subsane (art. 117°, *LRABA106CO*).

Especificaciones. Es tan breve el procedimiento que la ley reglamentaria establece un plazo de quince días para resolver el proceso de *Control previo de la constitucionalidad de leyes o decretos*, que empieza a correr a partir del auto en el cual se admite la demanda (art. 110°, *LRABA106CO*).

Se justifica el breve tiempo del proceso, atendiendo a lo siguiente: *primero*: que es una norma o ley que regirá diversas cuestiones de la colectividad, que amerita este en vigor, *segundo*: al darle entrada a la demanda suspende de oficio el proceso

legislativo relativo, por la importancia que tiene cualquier proyecto de ley, obliga a que se resuelva lo más prontamente posible.

14.5 Naturaleza del Proceso. Doctrina

En el Capítulo I, *Cappelletti*, clasificó a los procesos de control de constitucionalidad en judiciales o jurisdiccionales y políticos, atendiendo a que esa atribución de control estuviese confiada a órganos cuya competencia fuese totalmente jurídica, así, desde esa perspectiva se puede clasificar a la institución de control del *Consejo Constitucional de Francia*, como eminentemente política, ya que ninguno de los integrantes del mismo tiene formación u origen judicial, también la doctrina desde otra perspectiva clasifica a los procesos de control en concentrados y difusos, participando el modelo francés de ser de naturaleza concentrada.

Con respecto a la *Cuestión de Control Previo de Constitucionalidad*, instituida en la Constitución de Yucatán, su naturaleza es de característica judicial en virtud de que la propia norma suprema estatal, refiere que es el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, él hace las veces de tribunal constitucional, también de naturaleza concentrada.

En ese mismo orden de ideas en la legislación constitucional del Estado de Oaxaca, el *Control previo de la constitucionalidad de leyes o decretos*, está encargado al Tribunal Superior de Justicia del Estado, conociendo del proceso de mérito en *primer lugar*: la Sala Constitucional, que es la encargada de llevar a cabo todo el periodo de instrucción y, en *segundo lugar*: al Pleno del Tribunal que tiene como fin el dictar la resolución constitucional correspondiente, por lo que su naturaleza es totalmente judicial y de naturaleza concentrada.

14.6 Fundamento Constitucional. Doctrina

Desde la perspectiva doctrinal, al igual que los anteriores procesos de control constitucional, su fundamento se encuentra en el artículo 133° de la Constitución Federal, mismo que refiere:

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.

De tal suerte que el único órgano jurisdiccional que tiene la competencia para obligar a que se actúe conforme a la norma suprema es el tribunal constitucional, pues, ese

es su fin, preservar la Constitución, facultad esta que en nuestro país la posee la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia federal; por lo que respecta a los Estados, radica por regla general en el Pleno de los tribunales Superiores de Justicia.

La fuerza normativa es un atributo de la Constitución, que obliga incondicionalmente a ser obedecida, por ser precisamente la ley suprema de toda la Unión, de tal manera que buen número de sus normas constitucionales tienen en sí mismas su plena eficacia; otras requieren de su desarrollo para que tengan plenitud de obligatoriedad, es la propia norma constitucional que lo ordena en buen número de ocasiones con toda claridad, pero en otras se infiere, ello obliga al legislador a expedir las leyes complementarias en virtud de su omisión, precisamente por esa circunstancia, de no haber nacido con total eficacia.

En el caso, al tener conocimiento el Tribunal Constitucional del nacimiento de una ley y, que de su esencia se infiere que es contraria a la norma suprema, tiene la obligación de intervenir, precisamente por el mandato que otorga, *inclusive aun previamente*, interrumpiendo el proceso legislativo, para que se ajuste el precepto en nacimiento al sentido de la norma constitucional, ese es precisamente el fundamento constitucional para que, como lo mandata el artículo 133 antes citado “*las leyes del Congreso de la Unión, deben estar de acuerdo con la misma*”, es decir, con la Constitución, en igual sentido serán las leyes expedidas por los Congresos Locales de los Estados, que siempre deberán estar acordes a la norma fundamental de la Federación como a la propia estatal.

El mecanismo o procedimiento garante de la obligatoriedad de su acatamiento y obediencia para que en el caso de que en su mismo nacimiento se infiera que la ley en vías de nacer es contraria a la Constitución de la Federación Mexicana es precisamente el proceso *Control Previo de Constitucionalidad*, el cual, en su misma denominación nos clarifica su profundidad, su naturaleza de ser un control previo.

14.7 Legislación. Doctrina

Este proceso de control de constitucionalidad de cualidades muy especiales, *deberá inscribirse en la Constitución correspondiente*, ya sea en la de la Federación, como es el caso de la Constitución francesa, así como, en la de los Estados por ser un mecanismo o proceso que tiene que ver con *litis* constitucional, como ya acontece en las constituciones de Yucatán y de Oaxaca, en igual sentido una vez que se encuentre en la norma suprema deberá contar con su ley reglamentaria correspondiente, como en el caso del Estado federado de Yucatán que expidió la *Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán*, y la del Estado de Oaxaca, que expide la propia bajo denominación de *Ley Reglamentaria del Apartado B, del artículo 106°, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca*.

14.8 Control Previo de Constitucionalidad. Noción

Atendiendo a los antecedentes descritos, así como al sistema concentrado de control de la constitucionalidad de las normas estatales, pero sobre todo de las legislaciones de los Estados de Yucatán y Oaxaca, el mecanismo denominado de *Control Previo de Constitucionalidad*, es todo un proceso o procedimiento, precisamente porque establece previamente los pasos procesales para su tramitación; de naturaleza concentrada, tomando en consideración que, el objeto principal del litigio constitucional es exclusivamente la norma o ley en proceso de creación, se interviene en el mismo para decidir si es o no constitucional la ley en nacimiento legislativo, es ahí en su seno, en su propia creación, cuando se hace eficaz el control de la Constitucionalidad para resolver su inconstitucionalidad o no, planteamiento que como ha quedado precisado con anterioridad se podrá hacer ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación o, ante el Tribunal Superior Estatal según sea el caso.

El Control Previo de Constitucionalidad es un mecanismo o procedimiento de control que tiene por objeto o fin resolver la inconstitucionalidad o no de un proyecto de ley aprobado por el Congreso hasta antes de su publicación y promulgación, evitando con ello el nacimiento de una ley inconstitucional.

14.9 Procedimiento. Doctrina

Como todo proceso o mecanismo constitucional debe iniciar con una promoción por escrito, que deberá presentarse ante el respectivo congreso legislativo, cuidando que se interponga dentro del término comprendido de su aprobación hasta antes de que la ley de mérito sea publicada y promulgada.

Órgano Jurisdiccional. Doctrinalmente, en el caso de legislación federal será la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en el país hace las veces de Tribunal Constitucional.

En cuanto a los estados, la Sala Constitucional ante quien se tramitaría el periodo de instrucción, dejando para el Pleno del tribunal resolver colegiadamente el fondo del proceso de *Control Previo de Constitucionalidad* o, en su defecto, todo el procedimiento se llevaría a cabo ante el Pleno del Tribunal Superior Estatal, tomando en consideración las regulaciones que algunos estados han realizado en otros procesos de naturaleza constitucional.

Legitimación activa. Los que intervienen en los procesos constitucionales dando inicio a ellos son, los que participan de la *legitimación activa*, estos, los tradicionales, pueden ser: a) el Titular del Ejecutivo; b) el equivalente al 30% de los integrantes del Congreso; c) los presidentes municipales en el ámbito de su respectiva competencia; d) los órganos públicos autónomos del Estado en el ámbito

de su competencia. Partes activas que son las clásicas de toda doctrina del proceso constitucional (*legitimación restringida*).

En pleno siglo XXI, el derecho requiere visualizarse en un sentido más amplio, transparente, con sentido democrático, los procesos de control de la constitucionalidad, se requiere abrir los procesos a toda ciudadanía, que es para lo que está hecho el Estado; a todas las organizaciones no gubernamentales, legítimamente constituidas, como a todas las instituciones públicas respecto de sus ámbitos específicos de competencia, ello le daría legitimidad, de tal suerte que debe ampliarse y precisarse la titularidad de la *legitimación activa*, así establecer con toda claridad, además de los anteriores que la doctrina les denomina de legitimación restringida, los siguientes:

I. Los ***Partidos Políticos*** (Federal o Estatal), en el ámbito de sus respectivas competencias, por intermediación de sus legítimos representantes.

II. La ***Comisión Nacional de los Derechos Humanos y las Comisiones Estatales*** en cuanto a sus respectivas áreas de competencia, por medio de sus respectivos representantes legales.

III. Las ***Universidades Públicas***, por lo que hace a su ámbito competencial, comprendiendo a la UNAM, al Politécnico Nacional, así como a las Universidades estatales.

IV. Las ***Organizaciones no Gubernamentales***, que se encuentren debidamente constituidas y registradas en cuanto a su área de competencia, por medio de sus legales representantes.

Estos últimos *legitimados activos*, pudieran verse lesionados en cuanto al interés propio que se les tutela y que es distinto de los tradicionales, por lo que bien pudieran expresarse mediante la promoción correspondiente para que realicen sus propios planteamientos (*legitimación ampliada*), de tal suerte que si en el legislativo se encuentran los representantes de la ciudadanía, preponderantemente partidistas, en buen número de leyes buscan la protección de sus propios intereses ideológicos, dejando de lado el pensamiento de sus representados, por lo que este procedimiento es el idóneo para impugnar alguna ley en proceso de gestación que fuese contraria a la Constitución, por lo que la ciudadanía agrupada tendría la legitimación activa para defender sus propios intereses jurídicos.

Legitimación pasiva. Por cuanto hace al poseedor de la *legitimación pasiva*, la tendrá el órgano legislativo en donde se encuentra el proyecto de ley motivo de proceso constitucional, así como la correspondiente institución ejecutiva.

Procedimiento. Doctrina. La demanda escrita que da inicio al proceso constitucional de *Control Previo de Constitucionalidad*, deberá presentarse

ante el presidente del Tribunal Constitucional, para que este la turne al ministro instructor correspondiente, quien la analizará y, si está conforme a derecho dictará auto de inicio (en caso contrario la desechará) ordenándole al legitimado pasivo para que dentro del término que se le concedió produzca su contestación, pasado plazo anterior conteste o no conteste, el instructor presentará al Pleno proyecto de resolución por medio del presidente del Tribunal Constitucional, quien deberá resolver, resolución que deberá ser votada por mayoría calificada.

En nuestra nación esta institución recaería en la Suprema Corte de Justicia de la Federación, o en su caso en el Tribunal Superior Estatal específicamente en el pleno del mismo.

Una vez presentada la demanda de *Control Previo de Constitucionalidad*, se turna para que la conduzca un ministro (instructor) durante el periodo de instrucción; ministro instructor que al darle curso a la promoción bien puede dictar:

a) *auto de admisión*, ordenando se corra traslado al *legitimado pasivo* para que rinda informe dentro del término de diez días naturales partir de que fue notificado conforme a derecho; haya rendido informe o no, concluido el término anterior el instructor tendrá un plazo de cinco días naturales para que formule el proyecto de resolución definitiva que presentará al Pleno por conducto del Presidente del mismo (no requiere de periodo o audiencia constitucional de pruebas tomando en consideración que son cuestiones de estricto derecho); el colegiado constitucional dentro del plazo de diez días naturales deberá resolver dictando la resolución definitiva.

b) *auto de improcedencia*, en virtud de la notoria e infundada petición, para tal efecto en la legislación reglamentaria correspondiente se estatuirá las causales de improcedencia.

Resolución. La decisión definitiva irrecurrible, deberá expresar con toda claridad los razonamientos, consideraciones y fundamentos constitucionales en que sustenta su declaración, interpretando a la propia norma suprema en su esencia como en su sentido para que sea estimatoria la resolución; de la misma manera, cuando la ejecutoria sea desestimatoria para que los poseedores de la legitimación activa observen que sus planteamientos o argumentaciones no fueron lo suficientemente contundentes para crear convicción en el colectivo constitucional.

En igual sentido la resolución deberá llenar los requisitos de forma que toda decisión jurisdiccional debe llevar. Así mismo para que la resolución irrecurrible tenga la característica de estimatoria y tenga efectos *erga omnes* deberá aprobarse mediante una mayoría calificada, en virtud de que se está interviniendo e interrumpiendo en un proceso legislativo.

En el caso de ser resolución estimatoria, el tribunal constitucional deberá establecer con toda claridad la consistencia de inconstitucionalidad para que se

cambie o en su caso se modifique el proyecto de ley en gestación y pueda proseguir su proceso legislativo.

Una vez aprobado el proyecto de resolución por el colegiado constitucional, en la resolución deberá ordenarse que sean notificados todos los partícipes de la legitimación en el proceso de mérito, así mismo publicarse tanto en la gaceta del tribunal constitucional como en el diario o periódico oficial estatal.

Recursos. Es tan breve el proceso constitucional que basta con los posicionamientos tanto del activo como del pasivo, en su caso, para que inmediatamente después se resuelva de fondo, por ser cuestiones de naturaleza eminentemente jurídicas y está en suspenso un proceso legislativo, por lo que no es necesario recurso alguno.

Suspensión del acto. Tan pronto como sea admitida la petición, demanda o requerimiento del legítimado activo, en caso que lo solicite, procederá o, de oficio se decidirá, tomando en consideración que se está dentro de un proceso legislativo de creación de la ley que amerita se suspenda el mismo, porque si continua se quedaría sin materia el mecanismo constitucional de control.

Especificaciones. Tomando en consideración que se suspende el acto legislativo, consecuentemente queda en inacción el órgano legislativo (parte del poder soberano del estado), que es grave o sumamente importante ello, en virtud de la demanda de *control previo de constitucionalidad*, estando en la *litis* la constitucionalidad o no del acto suspendido, dada la trascendencia de ello, bien cabría la *suplencia de la queja*, atribución esta del tribunal de constitucionalidad dada la importancia del planteamiento, cabe se aplique, para al entrar en vigor la normatividad cuestionada sea totalmente constitucional.

Brevedad del procedimiento, cualidad que deberá regularse en virtud de que está en suspenso una facultad del Estado como es “legislar”, así como su cuestionamiento de inconstitucionalidad, lo que obliga a que el proceso en cuestión sea breve.

BIBLIOGRAFÍA

- ANDRADE Sánchez, Eduardo. *El Desafiero en el sistema Constitucional Mexicano*. Ed. UNAM, primera edición, México, 2004.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos. *El Juicio de Amparo*. Ed. Porrúa, quinta edición, México, 1999.
- ARTEAGA NAVA, Elisur. *La Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y la Facultad Investigadora de la Corte. El caso Tabasco y otros*. Ed. Montealto, primera edición, México, 1997.
- , *Derecho Constitucional*. Ed. Oxford, segunda edición, octava reimpresión, México, 2005.
- ASTUDILLO REYES, Cesar I. *Ensayos de Justicia Constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas*. Ed. UNAM, primera edición, México, 2004.
- BARRERA GARZA, Oscar. *Compendio de Amparo*. Ed. McGraw Hill, primera edición, México, 2006.
- BERLÍN VALENZUELA, Francisco. *Teoría y Praxis Política-Electoral*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 1983.
- BRAGE CAMAZANO, Joaquín. *La acción abstracta de inconstitucionalidad*. Ed. UNAM, primera edición, México, 2005.
- , *La Jurisdicción Constitucional de la Libertad*. Ed. Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, primera edición, México, 2005.
- BREWER-CARÍAS, Allan R. *La Justicia Constitucional*. (Procesos y Procedimientos Constitucionales). Ed. Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, primera edición, México, 2007.
- BRICEÑO SIERRA, Humberto. *El Control Constitucional de Amparo*. Ed. Trillas, primera edición, México, 1990.
- BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la Democracia*. Ed. Fondo de Cultura Económica, tercera edición, Cuarta reimpresión, México, 2007.
- , *Liberalismo y Democracia*. Ed. Fondo de Cultura Económica, primera edición, Decimotercera reimpresión, México, 2010.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. Ed. Porrúa, octava edición, México, 1991.
- , *Juicio de Amparo*. Ed. Porrúa, trigésimoctava edición actualizada, México, 2001.
- CAMACHO QUIROZ, César. *La Dimensión del Control Constitucional Local en México*. Ed. Porrúa y Universidad Anáhuac, primera edición, México, 2014.

- CAPPELLETTI, Mauro. *Obras: La Justicia Constitucional. Dimensión de la Justicia en el Mundo Contemporáneo*. Ed. Porrúa-Facultad de Derecho UNAM, primera edición, México, 2007.
- CARBAJAL, Juan Alberto. *Tratado de Derecho Constitucional*, primera edición, Ed. Porrúa, México, 2000.
- CARPENTIER, Elise. *El Estatuto del Consejo Constitucional Francés*. Libro de la biblioteca virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. www.juridicas.unam.mx
- CARPIZO, Jorge. *Derechos Humanos y Ombudsman*. Ed. Porrúa-UNAM, tercera edición, México, 2003.
- CASANUEVA REGUART, Sergio E. *Juicio Oral. Teoría y Práctica*. Ed. Porrúa, décima edición, México, 2014.
- CASTRO Y CASTRO, Juventino V. *El Artículo 105 Constitucional*. Ed. Porrúa, quinta edición actualizada, México, 2004.
- , *Garantías y Amparo*. Ed. Porrúa, Decimocuarta edición, México, 2006.
- , *La suspensión del acto reclamado en el Amparo*. Ed. Porrúa, octava edición, México, 2010.
- CELOTTO, Alfonso. *La Corte Constitucional en Italia*. Ed. Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, primera edición, México, 2005.
- CIENFUEGOS SALGADO, David. *Constitucionalismo Local*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2005.
- COLEGIO DE SECRETARIOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, A. C. *Derecho Procesal Constitucional*. Coordinador Eduardo Ferrer Mac-Gregor, primera edición, Ed. Porrúa, México, 2001.
- , *Derecho Procesal Constitucional*. Coordinador Eduardo Ferrer Mac-Gregor, quinta edición, IV Tomos, Ed. Porrúa, México, 2006.
- COLOMBO CAMPBELL, Juan. *El Debido Proceso Constitucional*. Ed. Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, primera edición, México, 2007.
- CORTÉS FIGUEROA, Carlos. *En torno a Teoría General del Proceso*, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, tercera edición, México, 1994.
- COSSÍO D., José Ramón. *Concepciones de la Democracia y Justicia Electoral*. Ed. Instituto Electoral Federal, segunda edición, México, 2007.
- DE ANDREA SÁNCHEZ, Francisco José. *Derecho Constitucional Estatal. Estudios históricos, legislativos, teórico-prácticos de los Estados de la República Mexicana*. Ed. UNAM, primera edición, México, 2001.
- DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. *Derecho Procesal Electoral Mexicano*. Ed. Centro Universitario ALLENDE Educación CUMORAH, A.C., segunda edición, México, 2006.

- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis. H. *El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2005.
- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO GRIJALVO. Ediciones Grijalbo, primera edición, España. 1994.
- ELÍAS MUSI, Edmundo coordinador. *Estudio Teórico Practico del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*. Edit. Tribunal Federal Electoral del Poder Judicial de la Federación, segunda edición actualizada, México, 2000.
- ESCOBAR FORNOS, Iván. *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*, Ed. Porrúa, primera edición, México, 2003.
- ESPINOZA BARRAGÁN, Manuel Bernardo. *Juicio de Amparo*. Ed. Oxford University Press, sexta reimpresión, México, 2000.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *La acción Constitucional de Amparo en México y España*. Ed. Porrúa, segunda edición, México, 2000.
- , *Ensayos sobre Derecho Procesal Constitucional*. Ed. Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, primera edición, México, 2004.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y VEGA HERNÁNDEZ, Rodolfo. *Justicia Constitucional Local*. Ed. Fundap, primera edición, México, 2003.
- FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela. *Ensayos de Justicia Constitucional sobre Derechos y Libertades*. Ed. Porrúa-IMDPC, primera edición, México 2009.
- FIX ZAMUDIO, Héctor. *Estudio de la defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*. Ed. Porrúa-UNAM, primera edición, México, 2005.
- GALVÁN RIVERA, Flavio. *Derecho Procesal Electoral Mexicano*. Edit. McGRAW-Hill, primera edición, México, 1997.
- GÁNDARA RUIZ ESPARZA, Alberto. *Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2007.
- GAMBOA MONTEJANO, Claudia. *Democracia directa: Referéndum, Plebiscito e Iniciativa Popular*. Ed. Centro de Documentación, Información y Análisis, primera edición, Cámara de Diputados, México, 2006.
- GARCÍA MORELOS, Gumesino. *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*. Ed. Ubijus, segunda edición, México, 2009.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta. *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos (2009-2011)*. Ed. Porrúa-UNAM, primera edición, México, 2012.
- GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, coordinadores. *La Justicia Constitucional en las Entidades Federativas*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2006.
- CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. *Juicio de Amparo*. Ed. Oxford, segunda edición, México, 1999.

- HANS, Kelsen. *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, Ed. Instituto de Investigaciones jurídicas UNAM, primera edición, México, 1974.
- HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. *Introducción al Derecho Procesal Constitucional*. Ed. Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, primera edición, México, 2005.
- HERRERA GARCÍA, Alfonso. *La Controversia Constitucional Particularidades del proceso respectivo en el ordenamiento mexicano*. Ponencia presentada en el XVII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, organizado conjuntamente con el VI Curso Anual de Preparación y Capacitación para profesores de Derecho Procesal. México, 2004.
- HIDALGO BALLINA, Antonio. *Los Derechos Humanos. Protección de Grupos Discapacitados*. Ed. Porrúa-Instituto Internacional del Derecho y del Estado, primera edición, México, 2006.
- HUBER OLEA Y CONTRÓ, Jean Paul. *Derecho Contencioso Electoral*. Ed. Porrúa, Primera edición, México, 2005.
- , *El Proceso Electoral*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2006.
- HURTADO, Javier. *Gobiernos y Democracia*. Ed. Instituto Federal Electoral, tercera edición, México, 2007.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*. Ed. Porrúa-UNAM, primera edición, México, 1998.
- , *El Estatuto del Consejo Constitucional Francés*. Edit. UNAM-IJJ, primera edición, México, 2012.
- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Manual de Derecho Positivo Mexicano*. Ed. Trillas, quinta edición, México, 2007.
- LOZANO, José María. *Estudio del Derecho Constitucional Patrio*. Ed. Porrúa, tercera edición, México, 1980.
- MARTÍNEZ GARCÍA, Hugo. *La suspensión del acto reclamado en materia de Amparo*. Ed. Porrúa-Universidad Autónoma de Nuevo León y Facultad de Derecho y Criminología, primera edición, México 2005.
- MARTÍNEZ ROBLEDOS, Marybel. *El Juicio Político en México*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2008.
- MERINO, Mauricio. *La Participación Ciudadana en la Democracia*. Ed. Instituto Federal Electoral, sexta edición, México, 2007.
- MORENO CORA, Silvestre. *Tratado del Juicio de Amparo*. Ed. Tip. y Lit. La Europea, primera edición, México 1902.
- NIETO CASTILLO, Santiago y ESPÍNDOLA MORLES, Luis. *El Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano*. Ed. Porrúa-IMDPC, primera edición, México, 2012.

- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. *La Jurisdicción Constitucional y los tribunales Constitucionales de Sudamérica del siglo XXI*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2004.
- NORIEGA, Alfonso. *Lecciones de Amparo*. Ed. Porrúa, octava edición, Tomo I, México, 2004.
- OJEDA BOHORQUEZ, Ricardo. *El Amparo contra normas con efectos generales*. Ed. Porrúa, segunda edición, México, 2004.
- OTÁLARA MALASSIS, Janine. *El Control de Legalidad y de Constitucionalidad en Francia*. Ed. Porrúa-IMDPC, primera edición, México, 2009.
- OTERO SALAS, Filiberto. *Los Instrumentos de Control Político y Jurisdiccional en el Estado Constitucional*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2008.
- OVALLE FAVELA, José. *Teoría General del Proceso*. Ed. Oxford University Press-Har-la, cuarta edición, México, 1996.
- PATÍÑO MANFER, Ruperto y RÍOS RUIZ, Alma de los Ángeles. *Derecho Electoral. Temas de actualidad*. Ed. Porrúa-Facultad de Derecho UNAM, primera edición, México, 2011.
- PÉREZ TREMPES, Pablo. *Los Procesos Constitucionales. La experiencia Española*. Ed. Palestra, primera edición, Perú, 2006.
- PETIT, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Ed. Época, S.A., primera edición, México, 1977.
- PRUD'HOMME, Jean-Francois. *Consulta Popular y democracia directa*. Ed. Instituto Federal Electoral, tercera edición, México, 2007.
- QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., y SABIDO PENICHE, Norma D., Ed. Porrúa, sexta edición, México, 2013.
- QUIROZ ACISTA, Enrique. *Teoría de la Constitución*. Ed. Porrúa, cuarta edición, México, 2010.
- RAPHAEL, Ricardo. *La Institución Ciudadana*. Ed. Instituto Federal Electoral, primera edición, México, 2007.
- RANGEL HERNÁNDEZ, Laura. *Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Teoría General y su control Jurisdiccional en México*. Ed. Porrúa-IMDPC, primera edición México, 2009.
- REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. Proceso y Constitución. Ed. Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Tomo 3, Julio-Diciembre, México, 2005.
- , Ed. Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Tomo 4, Enero-Junio, México, 2005.
- REYES REYES, Pablo Enrique. *La Acción de Inconstitucionalidad*. Ed. Oxford, primera edición, México, 2000.

- SAID, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro. M. *Teoría General del Proceso*. Ed. Iure Editores, primera edición, México, 2007.
- SALAZAR, Luis y WOLDENBERG, José. *Principios y Valores de la Democracia*. Ed. Instituto Federal Electoral, segunda edición, México 2008.
- SALAZAR UGARTE, Pedro. *Democracia y (Cultura de la) Legalidad*. Ed. Instituto Federal Electoral, segunda edición, México 2008.
- SALGADO LEDESMA, Eréndira. *Manual de Derecho Procesal Constitucional*. Edit. Porrúa-Universidad Anáhuac, primera edición, México, 2011.
- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*. Ed. Porrúa, duodécima edición, México, 2011.
- SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. 1. El debate contemporáneo*. Ed. Alianza Editorial, primera edición, quinta reimpresión, México, 2007.
- , *Teoría de la Democracia. 2. Los Problemas Clásicos*. Ed. Alianza Editorial, primera edición, quinta reimpresión, México, 2007.
- SUÁREZ CAMACHO, Humberto. *El Sistema de Control Constitucional en México*. Ed. Porrúa, primera edición, México, 2007.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. *El Constituyente de Filadelfia de 1787 y la Judicial Review*. Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México 2005.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. Ed. Porrúa, trigésima segunda edición, México, 1998.
- , *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*. Ed. Porrúa, vigesimotercera edición, México, 2002.
- TORRES HINOJOSA, Rafael. *El Ombudsman en el Estado de Tamaulipas. Naturaleza y Competencia*. Ed. Comisión de Derechos Humanos del Estado de Tamaulipas, primera edición, México, 2005.
- TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. *Apuntes de Derecho Electoral. Una contribución institucional para el conocimiento de la ley con valor fundamental de la democracia*. Ed. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, primera edición, México, 2000.
- , *Autoridades Electorales y el Derecho de los Partidos Políticos en México*. Ed. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, primera edición, México, 2005.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

La Constitución liberal de Cádiz de 1812. Ed. TEPJF, y Tribunal Electoral del Estado de Michoacán. México, 2002.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Publicada en el *DOF*, de fecha 10 de febrero de 2014 (con sus reformas).

Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Publicada en el *DOF*, de fecha 2 de abril de 2013.

Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Publicada en el *DOF*, de fecha 11 de mayo de 1995.

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en materia Electoral. Publicada en el *DOF*, de fecha 22 de noviembre de 1996.

Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Publicada en el *DOF*, de fecha 22 de junio de 1992.

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Publicada en el *DOF*, de fecha 29 de septiembre de 2003.

Ley Federal de Consulta Popular. Publicada en el *DOF*, de fecha 14 de marzo de 2014.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Publicada en el *DOF*, de fecha 2 de abril de 2013.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Publicada en *DOF*, el 31 de diciembre de 1982 (con sus reformas).

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Publicada en el *DOF*, el 13 de marzo de 2002.

Constitución Política del Estado de Chiapas. Reforma publicada en Periódico Oficial del Estado de fecha 6 de noviembre de 2002.

Constitución Política del Estado de Coahuila. Reforma publicada en Periódico Oficial del Estado de fecha 20 de marzo de 2001.

Constitución Política del Estado de Nayarit. Reforma publicada en Periódico Oficial del Estado de fecha 20 de marzo de 2001.

Constitución Política del Estado libre y Soberano de Oaxaca. Publicada en el Periódico oficial del Estado, el día 15 de abril de 2011.

Constitución Política del Estado de Quintana Roo. Reforma publicada en Periódico Oficial del Estado de fecha 24 de agosto de 2003.

Constitución Política del Estado de Tlaxcala. Reforma publicada en Periódico Oficial del Estado de fecha 18 de mayo de 2001.

Constitución Política del Estado de Veracruz. Reforma publicada en Gaceta Oficial del Estado de fecha 3 de febrero de 2000.

Constitución Política del Estado libre y Soberano de Yucatán. Publicada en el Periódico oficial del Estado, el día 17 de mayo de 2010.

Ley de Control Constitucional para el Estado de Chiapas. Periódico Oficial de Estado de fecha 27 de noviembre de 2002.

Ley de Justicia Constitucional local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Periódico Oficial del Estado de fecha 12 de julio de 2005.

Ley de Control de Constitucionalidad del Estado de Nayarit. Periódico Oficial del Estado de fecha 2 de junio de 2010.

Ley Reglamentaria del Apartado B, del Artículo 106 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca. Periódico Oficial del Estado de fecha 6 de septiembre de 2003.

Ley Reglamentaria de los artículos 104 y 105 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo. Periódico Oficial del Estado de fecha 15 de diciembre de 2005.

Ley del Control Constitucional del Estado de Tlaxcala. Periódico Oficial del Estado de fecha 30 de noviembre de 2001.

Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz-Llave. Gaceta Oficial del Estado de fecha 5 de julio de 2002.

Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Veracruz-Llave. Publicada en la Gaceta Oficial del Estado el 26 de julio de 2000.

Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán. Diario Oficial del Estado de fecha 28 de febrero de 2011.

FUENTES DE INTERNET

Constitución Política de la República de Brasil. Documento consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=constitucion%20politica%20de%20brasil%20en%20espa%C3%B1ol%20actual>

Constitución Política de la República de Venezuela. Documento consultado en: <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=constituci%C3%B3n%20bolivariana%20de%20venezuela%20vigente>

Constitución Política de la República de Italia. Documento consultado en: <http://www.ces.es/TRESMED/docum/aus-cttn-esp.pdf>

Constitución Política de la República de España. Documento consultado en: http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf

Constitución Política de la República de Costa Rica. Documento consultado en: <http://www.cesdepu.com/nbdp/copol.htm>

Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica. Documento consultado en: <http://www.cesdepu.com/nbdp/ljc.htm>

Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. Documento consultado en: <http://www.cndh.org.mx/losdh/losdh.htm>.

Constitución Política de los Estados Unidos. Documento consultado en: <http://www.archives.gov/espanol/constitucion.html>

Constitución Política de la República de Austria. Documento consultado en: <http://www.ces.es/TRESMED/docum/aus-cttn-esp.pdf>

Constitution Politiqe de la République de Francia. Documento consultado en: http://www.justice.gouv.fr/art_pix/constitution-espagnol_juillet2008.pdf

Proyecto de decreto presentado por los senadores Blanca María del Socorro Alcalá, Emilio Gamboa Patrón y Pablo Escudero Morales.

Documento consultado en: http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/04/asun_2959937_20130402_1364916064.pdf

Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación, de Anticorrupción y Participación Ciudadana y de Estudios Legislativos. Documento consultado en: http://www.senado.gob.mx/comisiones/gobernacion/docs/DICT_LFCP_200214.pdf

