

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.
FACULTAD DE DERECHO.
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

**EL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE
CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

MARCELA LÓPEZ DOMÍNGUEZ

ASESOR: DR. LUCIANO SILVA RAMIREZ.

CIUDAD UNIVERSITARIA, 2007.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

A mi padre:

*Porque hasta el último momento procuraste lo mejor para nuestra familia.
Sé que este día en especial, ni la muerte te aleja de mi.*

A mi madre:

*Como ejemplo de fortaleza y valentía.
Gracias por la vida, tus consejos y tus esfuerzos por sacarnos adelante.
Mi logro es el tuyo, pues yo no sería nada sin ti.
Te Quiero Muchísimo.*

A mis hermanas:

*Por crecer juntas, y estar conmigo en las buenas y en las malas.
Gracias por todo su apoyo.*

A Aylín:

Por dar alegría a nuestro hogar.

Al Lic. Roberto Morales:

Por los conocimientos que generosamente me ha brindado.

A Dalia, Juan Carlos, Cristóbal, Alfredo, Ezequiel:

Por las travesuras, alegrías y tristezas compartidas en todos estos años.

A Adriana, Manuela, Michelle, Norma, Regina y Wendy:

Compañeras de aula, de sueños y amigas por sobre todas las cosas.

A los que forman mi presente, y los que son parte del pasado:

*Gracias por tomarse el tiempo de escribir preciosos capítulos en mi vida y
crear la mujer que soy.*

AGRADECIMIENTOS

A Dios:

Por cuidar mis pasos y bendecirme en todo momento.

A la Universidad Nacional Autónoma de México:

*Por instruirme en sus aulas y con ello permitirme pertenecer a la Máxima
Casa de Estudios de nuestro país.*

A la Facultad de Derecho:

*Por encauzar mi vocación y hacer realidad mi sueño de ser Licenciada en
Derecho.*

Al Licenciado Edmundo Elías Musi:

Director del Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo.

A mi Asesor de Tesis:

Doctor Luciano Silva Ramírez.

A todos mis maestros:

Por mostrarme la belleza del Derecho.

ÍNDICE

PAG.

INTRODUCCIÓN. I

CAPÍTULO I. SISTEMAS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD . . . 1

1.1. Concepto. 6

1.2. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Popular . . 12

1.3. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Neutro. . . 13

1.4. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Mixto. . . 16

1.5. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Político. . 18

1.6. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Judicial. . 22

1.6.1. Control de la Constitucionalidad por vía de acción. 37

1.6.2. Control de la Constitucionalidad por vía de excepción. . . . 41

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES DEL JUICIO DE CONTROVERSIA

CONSTITUCIONAL EN MÉXICO. 49

2.1. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 . . 49

2.2. Leyes Constitucionales de 1836. 54

2.3. Bases Orgánicas de 1843. 59

2.4. Acta Constitucional y de Reformas de 1847. 63

2.5. Constitución Federal de 1857. 68

2.6. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 . . 75

2.7. Reforma Constitucional de 31 de Diciembre de 1994.86

2.8. Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.93

CAPÍTULO III. CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN DERECHO

COMPARADO. 98

3.1. España. 98

3.2. Alemania.109

3.3. Perú.114

CAPÍTULO IV. JUICIO DE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. 121

4.1. Concepto.123

4.2. Finalidad. 128

4.3. Naturaleza Jurídica.131

4.4. Partes. 134

 4.4.1. Actor. 141

 4.4.2. Demandado.144

 4.4.3. Tercero o terceros interesados.148

 4.4.4. Procurador General de la República.149

4.5. Principios rectores de la Controversia Constitucional.151

 4.5.1. En cuanto a la acción. 152

 4.5.1.1. Competencia de la Suprema Corte de Justicia
de la Nación para conocer del juicio de controversia
constitucional. 152

4.5.1.2. Instancia de una entidad, poder u órgano de gobierno.	155
4.5.1.3. Procedencia contra actos o disposiciones generales que causen agravio al actor.	156
4.5.1.4. Definitividad	160
4.5.2. En cuanto al procedimiento	165
4.5.2.1. Prosecución Judicial.	165
4.5.3. En cuanto a la sentencia.	166
4.5.3.1. Suplencias	168
4.5.3.2. Efectos Mixtos	171
4.5.3.3. Irretroactividad.	177

CAPÍTULO V. EL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. 180

5.1. Concepto de suspensión en la controversia constitucional	183
5.2. Naturaleza Jurídica	187
5.3. Clases de suspensión.	198
5.4. Requisitos para la concesión de la suspensión	199
5.4.1. Que el acto combatido sea positivo.	199
5.4.2. Que no se trate de actos consumados	201
5.4.3. La suspensión debe concederse con base en los elementos proporcionados por las partes o recabados por el ministro instructor en términos del artículo 35 de la LR105	204
5.4.4. Que se observen las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional	207

5.5. Prohibiciones para la concesión de la suspensión	207
5.5.1. Cuando la controversia constitucional se plantee respecto de normas generales.	208
5.5.2. Cuando su concesión ponga en peligro la seguridad o economía nacionales	218
5.5.3. Cuando su concesión ponga en peligro las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano.	222
5.5.4. Cuando su concesión pueda afectar gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.	225
5.6. Formas de tramitación.	229
5.7. Estructura del auto o interlocutoria que concede la suspensión. . .	242
5.8. Modificación o revocación del auto que concede o niega la suspensión.	248
5.9. Recursos.	252
5.9.1. Reclamación.	252
5.9.2. Queja.	254
CONCLUSIONES.	257
FUENTES.	263

INTRODUCCIÓN

En el medio jurídico, el tema del control de la constitucionalidad ha tomado auge, sobre todo a partir de 1994, año en que las reformas a la Carta Magna ampliaron las hipótesis de procedencia del juicio de controversia constitucional, contenido en el artículo 105 de la Ley Suprema, y se creó un nuevo procedimiento denominado acción de inconstitucionalidad.

A raíz de ello, la controversia constitucional adquirió mayor importancia. Pasó de ser un proceso poco atendido a un medio de control de la constitucionalidad a través del cual las entidades, poderes u órganos de gobierno que tienen delimitada su competencia en la Constitución Federal, podrían dolerse de la invasión a su esfera de atribuciones.

Sin embargo, aún con lo que este proceso representa para la protección de la supremacía constitucional, el federalismo y la división de poderes, la doctrina poco se ha avocado a él, de ahí que sean contados los tratadistas que dediquen su obra al análisis de este juicio.

Para contribuir a llenar este vacío es que en el presente trabajo recepcional decidimos hacer un estudio histórico, doctrinal y legislativo de la controversia constitucional, el cual está apoyado también en los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aplicables a la materia.

Como consecuencia de esa labor es que nos percatamos que existe una cuestión sobre la que aún resulta más difícil encontrar referencias doctrinales como es la suspensión en la controversia constitucional. En nuestras bibliotecas existen infinidad de autores que dedican obras enteras al estudio de la suspensión del acto reclamado en el amparo, pero ninguna que trate de la procedencia de esta medida cautelar en el juicio de controversia constitucional, lo cual nos parece grave tomando en consideración que los actos que se

combaten en este tipo de procesos son de aquellos que pueden tener efectos y consecuencias en toda la sociedad, como son las normas generales.

Sobre el particular debemos decir que a la fecha, la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe expresamente la procedencia de la suspensión cuando la controversia constitucional se enderece contra una norma general. Nuestra propuesta es que si bien las normas generales como tales no pueden ser suspendidas, sí pueden serlo sus efectos y consecuencias, sobre todo cuando se está ante disposiciones que resultan notoriamente contrarias al texto constitucional y en particular al sistema competencial en él consagrado.

Lo anterior nos parece benéfico y hasta necesario, tomando en consideración que tal como se podrá observar en el cuerpo del presente estudio, la declaración de invalidez contenida en la sentencia que resuelve una controversia constitucional no tiene efectos retroactivos, salvo en materia penal, lo que indica que aún cuando llegare a declararse la invalidez de una norma general, los actos anteriores a esa declaración y fundados en ella, seguirán vigentes, lo que transgrede los principios contenidos en la Carta Magna.

Esta problemática sugiere la necesidad de evitar que tales actos surjan y a ello es a lo que contribuye la suspensión de los efectos y consecuencias de una norma general cuando es combatida en la controversia constitucional, institución que tiene vigencia en países como España, Alemania y Perú, y su adopción en México evitaría el surgimiento de situaciones jurídicas particulares fundadas en disposiciones emanadas de autoridades incompetentes, lo que agravia a los gobernados como destinatarios de las normas y va en detrimento de la seguridad y certeza que debe caracterizar a nuestro sistema jurídico.

Para cumplir con nuestro cometido es que dividimos el presente estudio en cinco capítulos. En el primero, se hace un estudio general de los sistemas de control de la constitucionalidad, a través del cual podremos conocer cuál es el

aplicable en nuestro país y ubicar en dónde se encuentra contemplado el juicio de controversia constitucional.

El segundo capítulo está dedicado a la compilación de los antecedentes constitucionales y legislativos tanto de la controversia constitucional como de la procedencia de la suspensión en la misma, lo que nos proporciona un panorama evolutivo de estas instituciones.

En el tercer apartado abordamos el estudio del sistema de control de la constitucionalidad vigente en España, Alemania y Perú, concentrando nuestra atención en los procedimientos semejantes a la controversia constitucional vigente en nuestro país y, particularmente a la forma en que se otorga la suspensión de normas generales en tales instrumentos jurídicos.

En el cuarto capítulo, nos dedicamos al estudio doctrinal, legislativo y jurisprudencial del juicio de controversia constitucional tal como está vigente en nuestra Carta Magna, lo que nos provee de una perspectiva general de este medio de control de la constitucionalidad y además nos permite poner de manifiesto algunas inconsistencias encontradas en la propia institución.

Para finalizar, el quinto capítulo aborda plenamente el análisis del incidente de suspensión en el juicio de controversia constitucional. Aquí conoceremos en términos generales esta medida cautelar, sus características, presupuestos, trámite y, sobre todo, encontraremos la propuesta fundamental de esta investigación, que es que la suspensión de las normas generales combatidas a través del multicitado medio de control de la constitucionalidad es procedente.

CAPÍTULO I

SISTEMAS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

A decir de Aristóteles el hombre es un animal social

“El hombre es por naturaleza un animal social, y el que es insocial por naturaleza y no por azar o es mal hombre o más que hombre, como aquel a quien Homero increpa: sin tribu, sin ley, sin hogar.”¹

Lo anterior queda de manifiesto al observar la evolución de la sociedad, encontrándonos con que el hombre, desde el inicio de los tiempos, ha buscado unirse a sus iguales formando aldeas, comunidades y más tarde organizaciones más complejas como son los Estados.

Dentro de los Estados modernos encontramos tres elementos característicos que son el pueblo, el territorio y el poder. El primero es su elemento humano: el conjunto de personas que voluntariamente han decidido residir en un espacio geográfico determinado, sujetos a un orden jurídico establecido; el territorio es el espacio geográfico donde el orden jurídico expedido por el poder soberano tiene vigencia y, por su parte, el tercer elemento está formado por la voluntad de uno, varios o todos los miembros del pueblo, expresada a través de sus representantes, quienes en un acto de soberanía deciden la forma en que se organizarán jurídica y políticamente en lo futuro.

Se considera al poder como la fuerza del Estado y desde las organizaciones más incipientes se ha buscado que ésta no se ejerza de manera ilimitada, a fin de evitar excesos que atenten contra la libertad y dignidad humanas. De ahí que sea necesaria la existencia de un ordenamiento jurídico que además de limitar el poder soberano, reconozca los derechos fundamentales de los gobernados.

¹ Aristóteles, Política, 3ª. ed., España, Gredos, 1995, pág. 3.

Esta necesidad se ve reforzada con las ideas gestadas en la Ilustración, mismas que influenciaron los movimientos sociales y políticos de Francia y Estados Unidos de América del siglo XVIII que, en palabras de Pablo Enrique Reyes, culminaron con el establecimiento de

“...una esfera jurídica de protección de los ciudadanos...en un texto de carácter formal (y hasta solemne), cuya modificación debería atravesar diversos procedimientos y requisitos. Este texto se denominó *Constitución*.”²

La protección que proporcionaría la existencia de una Constitución permitiría la convivencia armónica de la sociedad pues contendría, en principio de cuentas, el mínimo de derechos y libertades necesarios para ello.

En nuestro país la Constitución es la cúspide del orden jurídico nacional y representa la mayor expresión del poder soberano (en este caso del Poder Constituyente). La doctrina es prolífica respecto a los conceptos que de Constitución nos ofrece, y sin desacreditar a otros célebres autores, citamos a continuación algunos de ellos.

Ferdinand Lassalle postula un concepto político-sociológico en el que no tiene que ver la voluntad del Constituyente, sino la influencia de la realidad en la toma de decisiones políticas

“...la Constitución de un país [es] la suma de los *factores reales de poder* que rigen en ese país.”³

Lassalle, según interpretación de Carlos Mena, identifica como factores reales de poder a todos los sujetos u órganos que rigen la realidad política y social del Estado, como es el caso del rey, la burguesía, el ejército, etc., concluyendo que puede existir una Constitución sociológica (real) y una jurídico-política (la plasmada en un documento), siendo válida ésta última hasta en tanto

² Reyes Reyes, Pablo Enrique, La Acción de Inconstitucionalidad, 1ª. ed., México, Oxford University Press, 2000, pág. 8.

³ Lassalle, Ferdinand, ¿Qué es una Constitución?, 9ª. ed., México, Colofón, 1997, pág. 19.

coincida con la primera.⁴ Consideramos que esta situación se debe tomar en cuenta en la actualidad, a fin de evitar la vigencia de Constituciones obsoletas que se crearon por influencia de ideales y requerimientos de otro momento histórico y que ya no corresponden a la realidad del Estado en el que se aplican.

Hans Kelsen, en su *Teoría General del Derecho y del Estado*, propone un concepto puramente normativo, dividiéndolo en sentido formal y sentido material. En el primero, define a la Constitución como

“...cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de tales normas. La Constitución en sentido material está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y, especialmente, la creación de leyes.”⁵

De este concepto derivan algunas características de la Constitución como el principio de rigidez constitucional, contenido en el artículo 135 de nuestra Carta Magna, que prohíbe su reforma mediante el proceso legislativo ordinario y señala al Constituyente Permanente como órgano encargado de ese proceso. Así mismo, como reguladora de la creación de otras normas jurídicas, la Ley Fundamental establece en los numerales 71 y 72 el proceso legislativo, y en la fracción I del artículo 89 la facultad reglamentaria del Ejecutivo.

Héctor Fix-Zamudio define a la Carta Magna desde el punto de vista de una norma jurídica como

“...la ley suprema contenida en uno o varios documentos escritos que se caracterizan por su preeminencia, jurídicamente relevante

⁴ Mena Adame, Carlos, La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional, 1ª. ed., México, Porrúa, 2003, pág. 4.

⁵ Kelsen, Hans, Teoría General del Derecho y del Estado, citado por Castro Lozano, Juan de Dios, La Justicia Constitucional y la Interpretación de la Constitución en México, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, pág. 6.

respecto de todas las normas de un ordenamiento jurídico, y que adquieren relativa permanencia o rigidez al requerir un procedimiento especial para su reforma o modificación, en relación con el que se exige para las leyes ordinarias.”⁶

El autor en cita exalta en su concepto el principio de supremacía constitucional contenido en el artículo 133 de la Norma Fundamental, que establece que ésta se encuentra en la cúspide del sistema jurídico nacional, advirtiendo que sobre ella ninguna ley ni acto de autoridad puede existir, y de llegar a crearse contraviniendo su texto, podrá anularse mediante una sentencia en la que se declare su contrariedad con la Ley Suprema, previa substanciación del medio de control de la constitucionalidad correspondiente.

Cabe mencionar que el principio de supremacía constitucional es base del tema de esta investigación, en virtud de que la controversia constitucional es un medio de control que tiene por objeto preservar el sistema y la estructura orgánica del Estado Mexicano contenidos en la Ley Fundamental, tal y como lo constataremos en los siguientes capítulos.

Desde nuestro punto de vista, la Constitución es *el conjunto de normas jurídico-políticas caracterizadas por su preeminencia, creadas por los miembros de un Estado, a través de sus representantes, en ejercicio del poder soberano de que están investidos, por medio de las cuales se organiza estructural y funcionalmente al Estado, se establecen los derechos fundamentales de los gobernados y los sistemas de control y cumplimiento de ésta en su totalidad.*

Lo anterior es así porque de un análisis general de nuestra Carta Magna podemos observar que se trata de un documento que contiene en sus primeros 29 artículos las *garantías individuales* o *derechos fundamentales del gobernado* –conjunto de normas a la que los autores denominan *parte dogmática*–, mismos que al ser elevados a rango constitucional y dejar de ser considerados como

⁶ Fix-Zamudio, Héctor, “La Constitución y su Defensa”, en La Constitución y su Defensa, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1984, pág. 16.

simples manifestaciones filosóficas, obligan a las autoridades a acatarlos al emitir o ejecutar los actos que produzcan efectos en la esfera jurídica de los particulares.

En segundo lugar, consagra las normas que organizan al Estado y sus tres elementos clásicos al contener disposiciones relativas a la nacionalidad, ciudadanía y extranjería (artículos 30 al 38), las partes integrantes de la Federación (artículos 42 al 48), y a la división del poder político (artículo 49) en tres poderes a saber: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como a los órganos integrantes de cada uno de ellos en cuanto a su organización material y la delimitación de su competencia; formas de elección y conformación de las autoridades; casos en que los funcionarios incurren en responsabilidad oficial y los medios para sancionar a dichos funcionarios públicos, así como el establecimiento de relaciones entre los diversos órganos y con los particulares (artículos 50 al 107). Al conjunto de normas involucradas en estos tópicos y que forman parte de la Ley Suprema se le conoce doctrinariamente con el nombre de *parte orgánica*.

En caso de que la autoridad emita un acto desatendiendo las disposiciones contenidas en la Constitución, se hace uso del tercer elemento de la Norma Fundamental que son los medios de control de la constitucionalidad, los cuales existen porque aún cuando la Carta Magna debería respetarse de manera espontánea y sólo como excepción encontramos con violaciones a la misma, la realidad es que al quedar expuestos a la buena voluntad de las autoridades los postulados contenidos en la Constitución, no pocas veces son menospreciados o violados por aquéllas en ejercicio del poder público que se les ha conferido, haciendo nugatoria su declaración.

Así pues, estas instituciones tienen como finalidad el mantener incólume la Ley Suprema, y han sido estudiadas por los doctrinarios y clasificadas dentro de los llamados *sistemas de control de la constitucionalidad*, tema que se aborda a continuación.

1.1. Concepto.

Previo a la determinación de un concepto de sistemas de control de la constitucionalidad debemos mencionar que para muchos autores hablar de aquellos equivale a decir medios de defensa constitucional, de ahí que varios de los conceptos en cita se refieran al tema con cualquiera de estas denominaciones. Sin embargo, creemos que es necesario establecer una nomenclatura específica en la materia, pareciéndonos apropiada la elaborada por el Doctor Miguel Covián Andrade, profesor de nuestra Facultad de Derecho, y que nos servirá de guía a lo largo de la presente investigación.

En primer lugar, para el mencionado autor resulta importante precisar los términos *Defensa de la Constitución* y *Control de Constitucionalidad*:

“La ‘defensa’ de la constitución pretende conservar el estado de constitucionalidad o la observancia de las normas constitucionales antes de que éstas sean quebrantadas, previniendo este hecho, o una vez que han sido violentadas, destruyendo las consecuencias del acto violatorio. Este último efecto, es decir, la anulación del acto anticonstitucional, lo logra precisamente mediante el control de constitucionalidad. Luego, el ‘control’ es un medio de ‘defensa de la constitución’, entre otros más, o si se requiere una de sus especies. La ‘defensa’ es el género y el ‘control’ es la especie.

...

El control de constitucionalidad se produce cuando un acto de autoridad lato sensu, infringe una o varias normas constitucionales y debe ser anulado por el órgano competente al efecto, mediante el procedimiento previsto en la propia constitución.”⁷

⁷ Covián Andrade, Miguel, El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado, edición 2001, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C., 2001, pág. 239.

En base a lo anterior, podemos decir que la acepción más amplia es la de defensa de la Constitución, pues ésta incluye dos ramas que bien podríamos llamar control preventivo y control correctivo de la Norma Fundamental. La primera involucra el carácter previsor de la posible violación a la Ley Suprema, pues busca su conservación antes de que ésta sea quebrantada. La segunda implica propiamente el control de la constitucionalidad, el cual está dedicado a destruir los efectos del acto violatorio como forma de preservar las normas constitucionales, una vez que han sido transgredidas. Este último aspecto de la defensa de la Constitución es el que abordaremos en el presente estudio.

Así pues, siguiendo a Covián Andrade, debemos distinguir tres conceptos relativos al control constitucional: *control de constitucionalidad*, *medios de control* y *sistemas de control de constitucionalidad*:

“La comprobación de la coincidencia de los actos de autoridad con las disposiciones constitucionales y la eventual destrucción de los efectos de aquellos actos que infrinjan esas disposiciones al ser realizadas por los órganos del Estado o por los servidores públicos, se denomina ‘control de constitucionalidad’. Los instrumentos normativos previstos en la propia constitución, que con base en determinados procedimientos y con ciertos efectos jurídicos se emplean para efectuar el examen sobre la constitucionalidad de los actos de autoridad, son los ‘medios de control de constitucionalidad’. Estos medios de control, los procedimientos que regulan su aplicación, los órganos que realizan las funciones de control y los efectos de sus resoluciones integran los ‘sistemas de control de constitucionalidad.’”⁸

Como se puede observar, para el autor el término *sistemas de control constitucional* es el más amplio de los mencionados, pues incluye tanto al control como a los medios de control de la constitucionalidad.

⁸ *Ibidem*, pág. 338.

Entonces, el control de la constitucionalidad implica verificar la adecuación de un acto de autoridad a los dispositivos constitucionales y pretender la destrucción de sus efectos una vez que se ha constatado la antinomia jurídica. Los medios de control de la constitucionalidad son todos y cada uno de los instrumentos previstos dentro de la propia Carta Fundamental para destruir los efectos que haya producido el acto de autoridad contraventor de la Constitución, tal es el caso del juicio de amparo, la acción de inconstitucionalidad y el juicio de controversia constitucional, entre otros. Por su parte, estamos en presencia de un verdadero sistema de control de la constitucionalidad cuando hacemos el estudio íntegro del procedimiento o proceso que se siga para aplicar un medio de control de la constitucionalidad específico, decidimos cuál es el órgano de control competente para resolver la controversia y analizamos los efectos de la resolución que se dicte en su caso.

A fin de avanzar hacia un concepto de sistemas de control de la constitucionalidad acertado, haremos referencia a algunos de los propuestos por la doctrina, como el de la Enciclopedia Jurídica Omeba que contempla el concepto de *Constitucionalidad*:

“I.- *Principios generales*. Dentro del Derecho público la palabra constitucionalidad o constitucional alude...a la subordinación o adecuación que media entre leyes, decretos, ordenanzas o resoluciones que dictan los organismos de la administración con relación a las leyes fundamentales o constitucionales...”⁹

Este concepto reitera el principio de supremacía constitucional, siendo dable resaltar que cuando no hay adecuación entre los principios que marca la Carta Magna y las leyes, decretos, resoluciones, etc. -es decir, cualquier acto de autoridad-, nos veremos en la necesidad de recurrir al control de la constitucionalidad y a través de uno de los medios establecidos, anular los efectos creados por dicho acto.

⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba, T. III, Argentina, Driskill, S.A., 1992, págs. 1035-1041.

Francisco Martínez Sánchez se adhiere al concepto del Doctor Ignacio Burgoa Orihuela al citar sus palabras, quien de una manera sencilla y sin involucrar mayores elementos, nos habla de la finalidad de los sistemas de control de la constitucionalidad:

“Por sistemas de control constitucional debemos entender aquellos regímenes que tienen por finalidad específica invalidar actos de autoridad y leyes que sean contrarias a la ley fundamental.”¹⁰

Los autores coinciden en que los sistemas de control de la constitucionalidad tienen como objetivo el mantener incólume la Carta Magna al invalidar los actos de autoridad y leyes que sean contrarios a las Máximas Constitucionales. En esta definición nos encontramos con una distinción innecesaria entre leyes y actos de autoridad pues *las leyes, que son un tipo de norma general, también son un acto de autoridad*, en este caso emanado del Poder Legislativo en ejercicio de las facultades que le han sido otorgadas por el Constituyente. Remitimos al capítulo IV en donde ampliaremos esta idea.

Por nuestra parte, consideramos que *los sistemas de control de la constitucionalidad son el conjunto de principios, medios, órganos y procedimientos o procesos previstos en la propia Constitución que tienen por objeto comprobar la subordinación normativa o adecuación que media entre un acto de autoridad y la Ley Fundamental; y en el supuesto de que no exista tal apego, emitir una resolución, posterior a la substanciación de uno de los medios de control, en la cual se invalide el acto impugnado, provocando con ello que la autoridad se vea obligada a ajustar su actividad a los mandatos de la Carta Magna.*

Sentado lo anterior, nos parece conveniente hacer una pequeña reflexión acerca del principio de legalidad que, a diferencia de algunos autores,

¹⁰ Burgoa Orihuela, Ignacio, El Juicio de Amparo, pág. 168, citado por Martínez Sánchez, Francisco, El Control Interno de las Constituciones de los Estados de la República Mexicana. Perspectiva de un Nuevo Federalismo, 1ª. ed., México, Porrúa, 1998, pág. 41.

consideramos que va unido (aunque no es lo mismo), al control de la constitucionalidad.

Francisco Martínez Sánchez manifiesta que el principio de legalidad no está vinculado al control de la constitucionalidad y establece la distinción entre ambos:

“En materia federal, hay que distinguir el control de legalidad del control constitucional, pues aquél consiste en ajustar a la ley cualquier acto de autoridad, y el control constitucional consiste en ajustar todo acto de autoridad ya sea federal o local a la ley suprema...”¹¹

Estamos de acuerdo con la idea de que el principio de legalidad implica la adecuación de un acto de autoridad a una ley, mientras que el control de la constitucionalidad implica verificar la concordancia de un acto *lato sensu* con la Norma Fundamental. Sin embargo, nosotros pugnamos por la idea de que estos dos tipos de control no son excluyentes aún cuando hagan referencia a supuestos distintos, ya que si un acto de autoridad resulta contrario a una ley, al mismo tiempo viola las disposiciones de los artículos 14 y 16 de la Carta Magna, con lo que también estaría en contra de las Máximas Constitucionales y aunque primeramente se deba impugnar este acto por medio de los recursos ordinarios previstos en las propias leyes para tal efecto, también es cierto que puede buscarse la nulidad de dicho acto a través del medio de control de la constitucionalidad procedente. Por ejemplo, después de impugnar a través del recurso de apelación la sentencia definitiva dictada por un juez de primera instancia dentro de un juicio ordinario civil, el agraviado tiene en el juicio de amparo directo otra vía para dolerse del acto de autoridad que le para perjuicio aunque, claro está, en este medio de defensa de la Ley Suprema no haremos valer la inadecuación de este acto a la ley ordinaria, sino que nos quejaremos de la violación a las garantías constitucionales consagradas en el segundo y

¹¹ Martínez Sánchez, Francisco, op. cit., pág. 45.

cuarto párrafos del artículo 14 y primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dicen a la letra:

Artículo 14.- “...

Nadie podrá ser privado 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.

...

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”

Artículo 16.- “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.”

De lo anterior concluimos que el control de la legalidad y el control de la constitucionalidad son dos instituciones de vital importancia para el orden jurídico mexicano y que no se excluyen totalmente, pues la adecuación de un acto de autoridad a una ley implica la concordancia de ese mismo acto con la Carta Magna, en cuanto a los numerales ya citados.

Volviendo al tema de este apartado, los tratadistas han ideado clasificaciones de los sistemas de control de la constitucionalidad desde distintos puntos de vista; sin embargo, aquí decidimos ahondar sólo en la clasificación que atiende a la naturaleza del órgano que lleva a cabo la función controladora, pues nos parece que las otras no son didácticas y dejan duda en cuanto a las características que manejan, ya que pueden acompañar a más de un sistema.

Así pues, desde el punto de vista de la naturaleza del órgano que lleva a cabo el control de la constitucionalidad, dichos sistemas se clasifican en:

- Sistema de Control por Órgano Popular.
- Sistema de Control por Órgano Neutro.
- Sistema de Control por Órgano Mixto.
- Sistema de Control por Órgano Político.
- Sistema de Control por Órgano Judicial.

1.2. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Popular.

Este sistema se caracteriza porque el encargado de ejercer la defensa de la Norma Fundamental es el pueblo a través de sus representantes, mismos que son electos para llevar a cabo única y exclusivamente esa actividad.

A decir de Octavio A. Hernández, este sistema de control es la más demagógica y la menos jurídica de las defensas ideadas. La efectúa el Estado por conducto de un órgano integrado por personas que son electas mediante voto popular para tal fin, lo que quiere decir que no existe el órgano de control hasta en tanto se suscite el problema jurídico respectivo,¹² siendo ésta una de sus características fundamentales.

Al respecto, consideramos que hay varios inconvenientes en este sistema, sobretodo el que se deje en manos de personas legas del Derecho cuestiones netamente jurídicas que deben ser resueltas por hombres y mujeres dedicados al estudio de la Constitución. Así pues, de implantarse el sistema del órgano popular se restaría seriedad a la solución de los conflictos constitucionales y provocaría incertidumbre en cuanto a su labor; de ahí que según la opinión de Pablo E. Reyes

¹² Hernández, Octavio A., Curso de Amparo, pág. 24, citado por Burgoa Orihuela, Ignacio, El Juicio de Amparo. 36ª. ed., México, Porrúa, 1999, pág. 164.

“No debemos admitir este sistema demagógico y electorero, que lamentablemente se está utilizando por medio de transferir las decisiones públicas al ámbito del referéndum o plebiscito; dejar la declaración de inconstitucionalidad a personas neófitas en cuestiones jurídicas produce errores en la construcción del sistema normativo nacional.”¹³

Como ejemplo de este sistema tenemos el artículo 102 del proyecto de Constitución de 1857, en el cual se dispuso que la defensa de la Carta Magna mediante el amparo se llevaría a cabo por un jurado popular compuesto por vecinos del distrito judicial en que se promoviere ese juicio. Esta institución se suprimió del precepto en comento por León Guzmán, miembro de la Comisión redactora, a quien por ese acto se le llamó *El Salvador del Amparo*.¹⁴

1.3. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Neutro.

Este sistema tiene su origen en las ideas expuestas por Benjamín Constant derivado del análisis de la función del monarca constitucional.

Desde su punto de vista, los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial son como resortes, los cuales deben cooperar, cada uno por su parte, al *movimiento general*. Si estos resortes crecieran desordenadamente, chocarían y se estorbarían entre sí, impidiendo la realización del objetivo al que cada uno contribuye en cierta medida. A fin de evitar tal entorpecimiento, debe existir una fuerza que los limite o constriña al ejercicio exclusivo de sus facultades competenciales, correspondiéndole hacerlo a un poder neutro (ya que de tratarse de alguno de los resortes podría destruir a los demás), que tenga funciones preservadoras y reparadoras. Dentro de las monarquías constitucionales esta facultad está encomendada al Jefe de Estado (o

¹³ Reyes Reyes, Pablo Enrique, *op. cit.*, pág. 65.

¹⁴ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, 23ª. ed., México, Porrúa, 2002, págs. 568-569.

Monarca), cuyo interés no es el buscar hostilidades entre los poderes, sino que todos se apoyen y obren en mutuo acuerdo.¹⁵

Tratadistas como Octavio Hernández, sostienen que esta función se lleva a cabo por conducto de uno de los órganos estatales ya existentes (aunque también se puede crear un órgano especial para ello) el cual, ejerciendo ciertas atribuciones de las que está investido, como la facultad de disolver el Parlamento o Poder Legislativo, de promover plebiscitos, de refrendar y promulgar leyes, etc., realiza una actividad que no es de imperio, sino simplemente mediadora, tutelar o reguladora de la vida jurídica del país.¹⁶

Contra de esta opinión decimos que las facultades señaladas y atribuidas al órgano neutro no tienen por objeto el control de la constitucionalidad sino el equilibrio jurídico-político dentro del Estado pues el referéndum es un

“Procedimiento jurídico por el que se someten al voto popular leyes o actos administrativos cuya ratificación por el pueblo se propone.”¹⁷;

y el plebiscito es una

“Resolución tomada por todo un pueblo a pluralidad de votos. Consulta que los poderes públicos someten al voto popular directo para que apruebe o rechace una determinada propuesta sobre soberanía, ciudadanía, poderes excepcionales, etc.”¹⁸

Por lo que hace a la disolución del parlamento, el Doctor Burgoa Orihuela menciona que ello implica eliminar un órgano del Estado y no invalidar un acto de autoridad que se oponga a la Carta Magna; del mismo modo, al referirse al refrendo y la promulgación de leyes, opina que su objetivo no es anularlas porque sean contrarias a la Norma Fundamental, sino satisfacer condiciones

¹⁵ Constant, Benjamín, Curso de Política Constitucional, pág. 14, citado por Burgoa Orihuela, Ignacio, op. cit., pág. 165.

¹⁶ Hernández, Octavio A., Curso de Amparo, pág. 22, citado por Burgoa Orihuela, Ignacio, op. cit., pág. 165.

¹⁷ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, T. II, 22ª. ed., España, Espasa Calpe, 2001, pág. 1750.

¹⁸ Ibidem, pág. 1623.

procedimentales para que éstas puedan adquirir vigencia; por lo que en todo caso, la negativa a refrendarlas implica un acto de previsión para que ésta no entre en vigor, pero no para que se declare contraria a la Constitución.¹⁹

Alfonso Noriega, considera al órgano neutro de control como un árbitro el cual, a través de una función moderadora, resolverá los conflictos que se planteen entre los diversos poderes, a fin de reubicarlos dentro de los límites competenciales que tienen fijados. Además, el órgano neutro también está

“...para cuidar de la pureza de la constitución, anulando las leyes contrarias a ella y, por último, para que éste intervenga en todos los casos en que se trate de reformar la ley suprema. En este sistema nos hallamos ante un poder neutral...que no se encuentra situado por encima, sino exactamente al mismo nivel que los restantes poderes constitucionales, aunque esté revestido de atribuciones especiales, y provisto, además, de ciertas posibilidades de intervención.”²⁰

De lo anterior, podemos afirmar que la doctrina encamina sus opiniones respecto a este sistema de control, en dos sentidos. En primer término, para algunos tratadistas, el órgano neutro es un elemento ya existente en el Estado, (aunque no se oponen a que sea un organismo creado específicamente para ejercitar el control de la constitucionalidad), el cual se encuentra al mismo nivel jerárquico que los demás órganos del Estado, y cuya función consiste en equilibrar a los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, mantenerlos dentro de sus límites competenciales y, ante todo, preservar incólume la Carta Magna, verificando que no haya actos de autoridad contrarios a la misma y en caso de haberlos, anularlos, debiendo ejercitar todas y cada una de las potestades mencionadas sin menoscabo de los poderes públicos y en ejercicio de una actividad mediadora.

¹⁹ Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, pág. 166.

²⁰ Noriega, Alfonso, *Lecciones de Amparo*, T. I, 7ª. ed., México, Porrúa, 2002, pág. 41.

Para otros autores, el sistema de control de la constitucionalidad en estudio simplemente no existe, ya que las atribuciones que tiene encomendadas el órgano neutro, y por las cuales supuestamente lleva a cabo la actividad controladora, no son idóneas para tal fin, pues se trata de facultades de equilibrio político-jurídico dentro del Estado que atienden a diversas causas, y no necesariamente a evitar la violación del orden constitucional.

Pareciera entonces que el órgano neutro de control de la constitucionalidad no tiene efectividad sin embargo, según ejemplo de Felipe Tena Ramírez, estuvo vigente en la Constitución de Weimar (artículos 25, 45, 48, 70, 71 y 73), donde Carl Schmitt pretende descubrir este sistema al considerar como protector nato de la Constitución al Presidente del Reich que representaba, desde su punto de vista, *el poder neutral e independiente*.²¹

Alfonso Noriega nos proporciona otro ejemplo situándonos en el Brasil de 1823, donde el emperador Pedro I introdujo en el proyecto de Constitución, al lado de los tres poderes clásicos, al *poder moderador*, mismo que recaería en su persona, como Jefe Supremo de la Nación y su primer representante, teniendo como labor fundamental la de velar porque se mantenga el equilibrio, la independencia y la armonía entre los poderes públicos.²²

1.4. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Mixto.

Octavio A. Hernández señala que:

“La defensa constitucional por órgano mixto la efectúa el Estado por medio de un órgano cuya naturaleza es tanto política como judicial, o bien por la acción conjunta de un órgano que pertenezca a la primera categoría, y otro que pertenezca a la segunda, de tal manera que

²¹ Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 34ª. ed., México, Porrúa, 2000, pág. 492.

²² Noriega, Alfonso, op. cit., pág. 39.

parte de la constitución es defendida políticamente frente a ciertos actos de autoridad y parte, jurídicamente, frente a otra clase de actos.”²³

Así pues, en este sistema el control de la constitucionalidad se realiza por dos órganos simultáneamente, uno judicial y otro político, o por uno sólo, cuyas funciones son, dependiendo el caso, jurisdiccionales y políticas.

Como ejemplo podemos citar los medios de control de la constitucionalidad establecidos en el proyecto de Constitución elaborado por la minoría de la comisión encargada para ello en 1842, pues en uno de ellos atribuía a la Suprema Corte de Justicia la función de decidir sobre la constitucionalidad de actos del Legislativo y Ejecutivo de los estados violatorios de alguna de las garantías que otorga la Constitución, mediante petición del ofendido, y en otro encomendaba al Congreso Federal y a las Legislaturas de los estados el calificar la constitucionalidad de las leyes, en forma recíproca, es decir, el Congreso Federal decidía sobre la constitucionalidad de leyes dictadas por los estados, y las Legislaturas locales conocían de la constitucionalidad de las leyes federales a petición del Presidente de la República, de acuerdo con su Consejo, dieciocho Diputados, seis Senadores o tres Legislaturas de los estados (artículo 81, fracciones I, II, III y IV).²⁴

Otro ejemplo lo tenemos en el sistema establecido en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, donde la protección de la Carta Magna se realizaba a través de dos medios de control: uno por órgano político y otro por órgano judicial. En el primer caso el Congreso General o las Legislaturas locales, como órganos políticos, cumpliendo cabalmente las características del sistema de control por órgano político, declaraban la nulidad de las leyes según lo establecido por los artículos 22, 23 y 24 del acta en mención; y, por otra parte, el medio de control por órgano judicial lo encontramos en el artículo 25, pues a

²³ Hernández, Octavio A., Curso de Amparo, pág. 32, citado por Burgoa Orihuela, Ignacio, op. cit., pág. 167.

²⁴ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., pág. 368.

través del juicio de amparo los Tribunales de la Federación defendían la Carta Magna, en lo que se refiere a los derechos individuales reconocidos por la misma a favor de los habitantes del país.²⁵

1.5. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Político.

En este sistema el control de la constitucionalidad lo efectúa un órgano que tiene carácter político; es decir, que establece, al mismo tiempo que obedece, la conducta del Estado, y del que éste se vale para el cumplimiento de sus fines. Dicho ente (que puede ser uno de los ya existentes o alguno creado *ex profeso* para desempeñar tal función), tendrá a su cargo el acopio de un conjunto de elementos cuya recopilación no devendrá de ninguna contienda entre las partes y que le permitirán valorar y decidir sobre la cuestión de constitucionalidad que le ha sido planteada, declarando en su caso, la nulidad del acto combatido o bien, su constitucionalidad por considerarlo apegado a los preceptos de la Ley Suprema.²⁶

Siguiendo al Doctor Burgoa Orihuela,²⁷ sintetizamos las características del sistema de control por órgano político como sigue:

- La defensa de la Constitución se encomienda a un órgano diferente a quienes detentan los tres poderes del Estado y funciona a su mismo nivel, o bien se confía a alguno de éstos, siendo por lo regular el Congreso Federal.
- Los órganos legitimados para denunciar la posible inconstitucionalidad son un órgano estatal o un grupo de funcionarios públicos, quienes solicitarán que se declare la oposición de un acto de autoridad o una ley a la Carta Magna.

²⁵ Ver apartado 2.4.

²⁶ Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, pág.154.

²⁷ *Ibidem*, pág.155.

- Ante el ente de control no hay procedimiento contencioso entre el peticionario y aquél a quien se atribuye el acto o la ley atacados de inconstitucionales.
- Las declaraciones sobre inconstitucionalidad tienen efectos *erga omnes* o absolutos, es decir, se extienden sobre todo aquél sujeto que se encuentra en la misma hipótesis que el promovente; no recayendo al caso una sentencia porque ésta es una atribución exclusiva del órgano judicial.

Salta a la vista uno de los inconvenientes de este sistema y es que no hay posibilidad de que el particular que ve lesionada su esfera jurídica con la emisión de un acto de autoridad o una ley inconstitucional lo impugne por sí mismo, pues no está legitimado para activar los medios de control.

Por su parte, José Gamas Torruco plantea su oposición al sistema al decir que

“...se concibe en este sistema el control de constitucionalidad como ...un conflicto entre poderes cuya solución se delega a un ‘cuarto poder’ que genera sus propios intereses y ambiciones y que a su vez entra en conflicto con los restantes.”²⁸

Así pues, consideramos que la implantación de un órgano político para ejercer el control de la constitucionalidad genera conflictos tanto entre los órganos de Estado involucrados en el procedimiento que pueden considerarse acusados por sus iguales y cuestionados en la realización de su actividad, como entre las partes y el ente de control, pues puede provocarse una subordinación indirecta de aquellos ante éste; lo que contribuye a entorpecer, cuando no a fracturar gravemente la división de poderes y el orden jurídico constitucional.

²⁸ Gamas Torruco, José, Reflexiones sobre la Interpretación de la Constitución y la nueva posición del Órgano Judicial Federal, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, pág. 8.

A la par de las posturas en contra de la implantación del sistema en estudio encontramos a algunos tratadistas como Maurice Duverger, que justifican la existencia del ente político como defensor de la constitucionalidad de las leyes de la siguiente forma:

“El que verifica la constitucionalidad de las leyes se coloca, necesariamente, por encima de ellas; pero, tal situación no puede ser la del juez, el cual debe juzgar de acuerdo con las leyes, y no juzgar las propias leyes. Tal es el primer motivo que ha conducido a encargar tal tarea a un organismo político, y no a un juez.”²⁹

Por su parte Mauro Cappelletti nos muestra una nueva atribución del sistema en análisis al decir que

“...antes que ser sucesivo a la emanación y promulgación de la ley, es *preventivo* o sea interviene antes que la ley entre en vigor: y algunas veces se trata también de un control que tiene función meramente consultiva: esto es, la función de un mero parecer, no dotado de fuerza vinculante definitivamente para los órganos legislativos y gubernativos.”³⁰

Como ejemplo, Cappelletti propone al *Conseil Constitutionnel* previsto en la Constitución francesa de 1958, órgano compuesto por los ex Presidentes de la República y de otros nueve miembros que son nombrados en número de tres por el Presidente de la República, el de la *Assemblée Nationale*, y el del *Sénat*. Desde su perspectiva, dicho ente desarrolla una función catalogada de control preventivo, pues cuando un texto legislativo no ha sido promulgado todavía, el Presidente de la República, el Primer Ministro o el Presidente de una u otra Cámara del Parlamento, puede enviar el texto legislativo o el tratado a aprobar al *Conseil Constitutionnel*, a fin de que éste se pronuncie sobre su conformidad

²⁹ Duverger, Maurice, Instituciones Políticas y Derecho Constitucional, pág. 232, citado por Noriega, Alfonso, op. cit., pág. 40.

³⁰ Cappelletti, Mauro, La Justicia Constitucional. Estudios de Derecho Comparado, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987, pág. 27.

con la Constitución. Si este Consejo pone de manifiesto que es inconstitucional, la ley o el tratado no podrá ser promulgado y, por consiguiente, no entrará en vigor si no es seguido de una revisión a la Constitución.³¹

Hicimos mención de este ejemplo para hacer notar que el órgano político de control de la constitucionalidad puede no sólo participar del control correctivo de la Carta Magna, sino también de su control preventivo, buscando su conservación antes de que sea violentada. Sin embargo, no abundamos en el tema toda vez que, como ya hemos hecho saber, el control preventivo rebasa los límites de la presente investigación, por lo cual remitimos al lector a la consulta del autor en cita para comprensión global del tema.

Otro ejemplo lo encontramos en el Senado Conservador, ideado por Emmanuel Joseph Sieyès, y que recibió tal nombre al ser implantado por Napoleón Bonaparte en el artículo 21 de la Constitución Francesa del año VIII. En efecto, durante los trabajos que dieron nacimiento a la *Constitución Consular* del 13 de diciembre de 1799, Sieyès proponía una peculiar distribución de poderes: el Ejecutivo se confiaría a un Primer Cónsul –Napoleón Bonaparte- el cual estaría asociado a otros dos cónsules, pero éste tendría amplísimas facultades; el Legislativo, integrado por el Tribunado y se encargaría de la elaboración de leyes; y como tercer órgano, se creaba el Senado Conservador, conformado por 80 miembros vitalicios, trabajaría al lado de las otras dos autoridades y tendría como misión la de contener los excesos que pudieran llegar a cometer los otros poderes. Para cumplir con este objetivo, estaba obligado a conservar la Carta Magna, de ahí que contara con la facultad de anular los actos del Tribunado o del gobierno que fueran inconstitucionales. Años más adelante, menciona Alfonso Noriega, se le fueron concediendo mayores facultades, sobre todo en lo referente a la protección de las libertades individuales; sin embargo, al depender cada vez más del Ejecutivo en cuanto a la forma de designación de los Senadores, no pudo ejercer con plena libertad

³¹ *Ibidem*, págs. 28-29.

sus funciones por lo que se vio minimizado y utilizado para beneficio del Primer Cónsul y, posteriormente, del emperador.³²

En nuestro país podemos citar como ejemplo el sistema establecido por las leyes constitucionales de 1836 cuya Segunda Ley creaba el Supremo Poder Conservador cuya misión era velar por la pureza de la Norma Fundamental mediante la declaración de nulidad de una ley, decreto o los actos del Poder Ejecutivo y la Suprema Corte de Justicia, entre otras facultades; previa solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad formulada por alguno de los órganos estatales que no intervinieron en la emisión del acto que se atacaba por tal vicio, omitiendo dar legitimación activa al individuo que se viera afectado en su esfera jurídica con ese acto de autoridad.³³

1.6. Sistema de Control de la Constitucionalidad por Órgano Judicial.

James A. C. Grant, señala que este sistema se estableció por primera vez en la Constitución Federal de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787,³⁴ idea que Mauro Cappelletti refuerza al afirmar que antes del nacimiento del sistema norteamericano de *judicial review*, en los otros Estados, sobre todo europeos, no se había confiado el control de la constitucionalidad y de las leyes a los tribunales, lo que a decir del autor es

“...fácilmente comprensible si se piensa que propiamente con la Constitución norteamericana ha tenido inicio verdaderamente la época del ‘constitucionalismo’, con la concepción de la *supremacy of the Constitution* respecto a las leyes ordinarias. La Constitución norteamericana ha representado, en suma, el arquetipo de las llamadas Constituciones ‘rígidas’, contrapuestas a las Constituciones ‘flexibles’...las cuales no pueden ser cambiadas o derogadas

³² Noriega, Alfonso, *op. cit.*, págs. 29-30.

³³ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, cit., pág. 494.

³⁴ A.C. Grant, James, *El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de las Leyes. Una contribución de las Américas a la Ciencia Política*, citado por Cappelletti, Mauro, *op. cit.*, pág. 43.

mediante leyes ordinarias, sino solamente si acaso mediante procedimientos especiales de revisión constitucional.”³⁵

En efecto, el artículo VI, cláusula 2ª, de la Ley Suprema disponía que “This Constitution...shall be the supreme Law of the Land; and the judges in every State shall be bound thereby...”³⁶

Este precepto fija por un lado, la supremacía constitucional y por otro, el poder y deber de los jueces de no aplicar las leyes contrarias a la Carta Magna; además sirvió de fundamento a la sentencia dictada por el Chief Justice John Marshall en 1803, quien al resolver el caso Marbury contra Madison, proclama y reafirma esos principios. Dicha declaración judicial, a decir de Mauro Cappelletti, representó una gran innovación en el sistema de la *judicial review* de los Estados Unidos de Norteamérica y dio nacimiento al control de la constitucionalidad por órgano judicial que conocemos hoy en día.³⁷

Entrando al estudio de este sistema debemos decir que el control es activado por una o varias personas físicas o morales que hayan sufrido un agravio en su esfera de derechos, por la emisión o ejecución de un acto de autoridad *lato sensu*. Lo lleva a cabo el Estado por conducto de un ente que tiene carácter judicial, pudiendo ser una autoridad que ejerce esa función de forma ordinaria (como en el control por vía de excepción), o bien un órgano con facultades expresas para resolver las controversias que en materia de constitucionalidad le sean planteadas (como en el control por vía de acción).³⁸

Dicho ente judicial tendrá a su cargo el acopio de un conjunto de argumentos y pruebas cuya obtención y valoración está sujeta a un procedimiento contencioso, previsto en la Norma Suprema y reglamentado en la ley que al efecto se expida. Al término de tal juicio, se emite una resolución o

³⁵ Cappelletti, Mauro, *op. cit.*, pág. 44.

³⁶ *Loc. cit.* En español “Esta Constitución...será la suprema ley del país; y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarla...”

³⁷ *Ibidem*, págs. 44-45.

³⁸ Ver apartados 1.6.1. y 1.6.2.

sentencia con efectos relativos, lo que significa que el ente de protección de la Carta Magna sólo define la constitucionalidad del acto impugnado con respecto a las partes en contienda, evitando hacer declaraciones generales de inconstitucionalidad.

Así pues, tomando como base la exposición del Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, sintetizamos las características del sistema de control de la constitucionalidad por órgano judicial, como sigue:

- La defensa de la Ley Fundamental se confiere a un órgano judicial con facultades expresas para impartirla, o bien se ejerce por las autoridades judiciales que ventilan procedimientos comunes, atendiendo al principio de supremacía constitucional.
- La legitimación activa de la petición de inconstitucionalidad recae sobre cualquier gobernado que por medio de una ley o un acto de autoridad *stricto sensu*, resulte agraviado en su esfera jurídica.
- Ante el órgano de control se ventila un procedimiento contencioso entre el gobernado agraviado y la autoridad que emitió el acto *lato sensu* refutado de inconstitucional; o bien, dentro de los procedimientos judiciales ordinarios, la autoridad de conocimiento prescinde de la observancia o aplicación de la ley o acto *stricto sensu*, motivo de la impugnación.
- Las resoluciones o sentencias que recaigan al caso sólo tienen efectos relativos de cosa juzgada; es decir, que el órgano de control se proclama exclusivamente con relación al sujeto petionario, sin extenderse fuera del caso concreto sobre el cual se presentó la cuestión de inconstitucionalidad.³⁹

Haciendo un análisis comparativo de los dos últimos sistemas abordados, opinamos que el control por órgano judicial es más adecuado para

³⁹ Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, págs. 155-156.

proteger la supremacía de la Carta Magna que el encomendado a un órgano político, en primer lugar porque deja en manos del particular agraviado el derecho de acción para acudir ante el ente jurisdiccional a denunciar la inconstitucionalidad de un acto de autoridad *lato sensu*, pues por un lado, si sólo se da legitimidad activa a las entidades estatales, se deja al gobernado en estado de indefensión ante los poderes públicos que pudieran cometer abusos y, por otro, los entes de gobierno no tendrán el mismo interés en promover una impugnación de este tipo como aquél sujeto que está siendo afectado directamente por la emisión o ejecución del acto que se refuta contrario a la Ley Fundamental. Así mismo, con la tramitación de un procedimiento contencioso se elimina la posibilidad de que surjan disputas entre poderes, como acontece en el sistema de control por órgano político, toda vez que ahora las partes en conflicto no serán los órganos del Estado, sino el gobernado agraviado y la autoridad responsable.

A Felipe Tena Ramírez le resulta razonable la aplicación de este sistema porque considera necesario que quien conozca de las cuestiones de inconstitucionalidad cuente con suficiente conocimiento de la materia jurídica, así como imparcialidad e independencia de criterio características que, a decir de autor, podemos encontrar con mayor facilidad en los jueces, ya que su labor exige neutralidad y la observancia precisa del Derecho, cualidades que posicionan al Poder Judicial como un órgano capaz de cumplir el objetivo de mantener incólume la Ley Suprema.⁴⁰

Al respecto, Maurice Hauriou se manifiesta en favor del sistema de control en estudio al afirmar que si el juez es el encargado de aplicar el Derecho al caso concreto y en tal función debe elegir entre la ley antigua y la nueva, la nacional y la extranjera, no hay razón para impedirle que elija entre la

⁴⁰ Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, cit., pág. 508.

Constitución y la ley, o la ley y el reglamento, es decir, entre dos disposiciones de diversa categoría.⁴¹

Considerando ahora las desventajas de este sistema, no escapa de nuestro pensamiento, ni del de Felipe Tena Ramírez, la posibilidad de que el órgano judicial pudiera adquirir tintes políticos, toda vez que haciendo referencia a la labor protectora, el autor menciona que

“...tiene por objeto interpretar la ley reguladora de equilibrios políticos; por eso el juicio constitucional es político.”⁴²

Para eludir este problema, Tena Ramírez afirma que no podemos volver atrás y encargar el control de la constitucionalidad al Legislativo o al Ejecutivo, porque quedaría roto el equilibrio de poderes y, por otro lado, si se creara un órgano *ex profeso* para resolver las cuestiones de inconstitucionalidad, que no actuara bajo los cánones del procedimiento contencioso, surgiría el peligro de choques o abusos entre poderes, en virtud de que el ente de control podría asumir funciones legislativas al derogar las leyes vigentes. En esta tesitura, el tratadista comenta que el órgano judicial es el que cuenta con mayores aptitudes para proteger la Máxima Ley pero hay que buscar la manera en que quede inmune, en lo posible, de la ingerencia de la política, lo cual podría comenzar por evitar que el órgano de control abuse de la facultad de anular la obra legislativa.⁴³

De la idea expuesta podemos concluir que la naturaleza del control de la constitucionalidad por órgano judicial es bifronte pues, por un lado, su actividad es meramente jurisdiccional en virtud del procedimiento contencioso que se substancia para resolver la impugnación y porque en términos generales, la actuación del ente de control es el ejercicio normal de la función judicial de decir el derecho, definiendo con fuerza de cosa juzgada una prioridad normativa

⁴¹ Hauriou, Maurice, Principios de Derecho Público y Constitucional, pág. 333, citado por Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, cit., pág. 507.

⁴² Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, cit., págs. 508-509.

⁴³ Ibidem, págs. 508-511.

entre preceptos contradictorios. Por otro lado, a esta actividad no la podemos desligar totalmente del ejercicio de un poder político pues la norma constitucional es, como ya ha quedado asentado, reguladora del equilibrio de las otras ramas del poder y, por consiguiente, el órgano de control siempre estará actuando como freno y contrapeso de los entes estatales al anular los actos de autoridad que conlleven la violación de la Norma Fundamental.

La doctrina nos ofrece los siguientes ejemplos de este sistema:

Alfonso Noriega considera al Justicia Mayor de Aragón como referencia a las instituciones judiciales encargadas de vigilar el exacto cumplimiento de la ley. El Juez Medio (como también se le conocía), imperó en la España Medieval en el lapso comprendido entre los siglos XI al XIII y tenía a su cargo la aplicación de los *procesos forales* que se clasificaban en cuatro categorías a saber: *la firma, la aprehensión, el inventario y la manifestación*.⁴⁴

El *Recurso de Manifestación de las Personas* es el proceso foral de mayor trascendencia para nuestro estudio, por considerarse como antecedente del amparo en materia penal. Se caracterizaba por ser un medio de defensa de la libertad deambulatoria, teniendo legitimidad activa todo aquél habitante del Reino de Aragón que, aún no siendo natural de él, fuera víctima de la fuerza o de la extorsión al ser preso, o bien hubiera sido detenido sin proceso o por un juez incompetente. La actividad del Juez Medio, según Alfonso Noriega, consistía en oír en juicio al afectado y a la autoridad que efectuaba la detención y resolver sobre si la misma había sido conforme a las leyes o violatoria a las mismas. Como resultado de este recurso cabían dos posibilidades: la primera era que el manifestado fuese puesto en libertad y en un lugar seguro, al considerarse que no había elementos para su detención; y la segunda, que habiendo una causa lo suficientemente poderosa para su reclusión, el Justicia Mayor declarara que aquél debía continuar detenido hasta en tanto se

⁴⁴ Noriega, Alfonso, *op. cit.*, págs. 22, 24.

substanciara el proceso correspondiente y se emitiera el fallo que resolviera su situación jurídica.⁴⁵

Podemos citar también como ejemplo al todavía vigente *writ of habeas corpus* (entendiéndose por *writ* a un recurso en sentido amplio y por *habeas corpus* si tienes el cuerpo), surgido en Inglaterra en la Edad Media; el cual tiene por objeto que el sujeto aprehendido por una autoridad estatal sea puesto a disposición del juez competente para conocer del *habeas corpus*, a fin de que ese funcionario resuelva si la privación de la libertad (único acto impugnabile en este proceso), fue hecha conforme a derecho y en caso de no ajustarse a los preceptos legales, el juez declarará la nulidad de la aprehensión.

En lo que toca a nuestro país, desde el siglo XIX se ha mantenido la competencia del control de la constitucionalidad a favor del Poder Judicial Federal, pues fue a partir de la Norma Fundamental de 1857 que se dejó de establecer un órgano político para cumplir con esa función.

Pues bien, el Poder Judicial de la Federación en México tiene su fundamento en el artículo 94 de la Constitución Política y 1° de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación vigente (en adelante LOPJF), según los cuales es ejercido por:

- La Suprema Corte de Justicia de la Nación; actuando como Tribunal Pleno, integrado por once ministros, o en dos Salas con cinco ministros cada una, sin que el Presidente de la Suprema Corte forme parte de alguna de ellas (art. 2 LOPJF).
- El Tribunal Electoral; conformado por una Sala Superior y cinco Salas Regionales (art. 185 LOPJF).
- Los Tribunales Colegiados de Circuito; integrados por tres magistrados (art. 33 LOPJF).

⁴⁵ Ibidem, pág. 26.

- Los Tribunales Unitarios de Circuito; a cargo de un magistrado (art. 28 LOPJF).
- Los Juzgados de Distrito; cuyo titular es un Juez de Distrito (art. 42 LOPJF).
- El Consejo de la Judicatura Federal; que tiene a su cargo la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (segundo párrafo del art. 94 constitucional).
- El Jurado Federal de Ciudadanos; conformado por siete ciudadanos designados por sorteo, conoce de los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación, y los demás que determinen las leyes (arts. 57 y 58 LOPJF).
- Los tribunales de los estados y del Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución y en los demás en que, por disposición de la ley deban actuar en auxilio de la Justicia Federal (art. 1º, fracción VIII, LOPJF).

Sin embargo, el control de la constitucionalidad no se lleva a cabo por todos estos órganos sino sólo por los que a continuación se enlistan y, claro está, en el ámbito de sus respectivas competencias:

1.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación funcionando en Pleno está facultada para conocer, entre otros, de los siguientes asuntos:

- De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad en términos de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional.
- Del recurso de revisión interpuesto contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales

Unitarios de Circuito cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad de normas generales, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado una ley federal, local, del Distrito Federal o un tratado internacional, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; según lo dispone el inciso a) de la fracción VIII del artículo 107 constitucional.

- Del recurso de revisión interpuesto contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que por su interés y trascendencia así lo amerite.
- Del recurso de revisión interpuesto contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito cuando la demanda de amparo se haya interpuesto contra leyes o actos de autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal; tal como lo dispone el inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 y el numeral 103, fracción II, ambos de la Carta Magna.
- Del recurso de revisión interpuesto contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito cuando la demanda de amparo se haya interpuesto contra leyes o actos de las autoridades de los estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal; ello con fundamento en el inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 y el numeral 103, fracción III, de la Ley Suprema.

- Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local, del Distrito Federal o de un tratado internacional, o cuando en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya resolución a juicio de la Suprema Corte de Justicia y conforme a acuerdos generales, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia, limitándose en estos casos la materia del recurso a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales; lo anterior con fundamento en el artículo 107, fracción IX, de la Carta Magna.

2.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación funcionando en Salas es competente para solucionar, entre otras, las siguientes controversias:

- Del recurso de revisión contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los Jueces de Distrito o Tribunales Unitarios de Circuito cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o reglamentos expedidos por el gobernador de un estado o por el Jefe del Gobierno del Distrito Federal, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o si en la sentencia se establece la interpretación directa de un precepto de la misma en estas materias; ello con fundamento en el inciso a) de la fracción VIII del artículo 107 constitucional, y el inciso a) de la fracción II del artículo 21 de la LOPJF.
- Del recurso de revisión contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los Jueces de Distrito o Tribunales

Unitarios de Circuito cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 de la Ley Suprema, y que por su interés y trascendencia así lo amerite; tal como lo dispone el inciso b) de la fracción II del artículo 21 de la LOPJF.

- Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando habiéndose impugnado la constitucionalidad de un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o de reglamentos expedidos por el gobernador de un estado o por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, o en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución, en estas materias, se haya decidido o se omita decidir sobre la misma inconstitucionalidad o interpretación constitucional; ello con fundamento en el inciso a) de la fracción III del artículo 21 de la LOPJF.
- De los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten en uso de la facultad de atracción prevista en el segundo párrafo del inciso d) de la fracción V del artículo 107 constitucional; lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el inciso b) de la fracción III del artículo 21 de la LOPJF.

3.- El Tribunal Electoral, de acuerdo con los artículos 41, fracción IV, 60, párrafos segundo y tercero; 99, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 186 de la LOPJF es competente para conocer lo referente a la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones de autoridades electorales, federales o locales. Este órgano de control no es analizado dentro del presente trabajo recepcional pues el tratamiento de la materia electoral rebasa los límites del mismo.

4.- Los Tribunales Colegiados de Circuito, de acuerdo a los artículos 107, fracciones V y VI, de la Norma Fundamental; 158 de la Ley de Amparo (en adelante LA); y 37 de la LOPJF, pueden conocer:

- Del amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación a las garantías individuales del quejoso se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma.
- Del recurso de revisión contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los Jueces de Distrito, Tribunales Unitarios de Circuito o por el superior del tribunal responsable en los casos a que se refiere el artículo 85 de la LA, y cuando se reclame un acuerdo de extradición dictado por el Poder Ejecutivo a petición de un gobierno extranjero, o cuando se trate de los casos en que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia haya ejercitado la facultad prevista en el sexto párrafo del artículo 94 constitucional.
- Del recurso de revisión que se interponga contra las resoluciones definitivas dictadas por los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo Federal y del Distrito Federal, en los casos que las leyes establezcan y en términos de la fracción I-B del artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.- Los Tribunales Unitarios de Circuito, según lo dispuesto por la fracción I del numeral 29 de la LOPJF, podrán conocer de los juicios de amparo promovidos contra actos de otros Tribunales Unitarios de Circuito, que no constituyan sentencias definitivas, en términos de lo previsto por la LA respecto de los juicios de amparo indirecto promovidos ante Juez de Distrito.

6.- Los Juzgados de Distrito con fundamento en la fracción VII del artículo 107 constitucional; 36 y 114 de la LA; 51, 52, 54 y 55 de la LOPJF, son competentes para conocer:

- Del amparo indirecto interpuesto contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación causen perjuicios al quejoso.
- Del amparo indirecto promovido contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo.
- Del amparo indirecto interpuesto contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.
- Del amparo indirecto promovido contra actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación.
- Del amparo indirecto interpuesto contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a las personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor de afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos, o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería.
- Del amparo indirecto contra leyes o actos de la autoridad federal o de los estados que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados.

- Del amparo indirecto contra leyes o actos de los estados que invadan la esfera de la autoridad federal.
- Del amparo indirecto promovido contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 de la Carta Magna.

Como podemos observar, cada uno de estos órganos judiciales federales está facultado, dentro de su competencia, para verificar la constitucionalidad de los actos *lato sensu* de los poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial, federales o locales que se sometan a su jurisdicción, haciendo uso de alguno de los principales medios de control de la constitucionalidad vigentes en nuestro sistema jurídico, a saber:

- **El Juicio de Amparo**, al cual conceptuamos como el proceso a través del cual el gobernado que sufre un agravio personal y directo en su esfera jurídica en virtud de la emisión o ejecución de un acto de autoridad, promueve ante el órgano jurisdiccional federal competente un juicio en el que contienden el agraviado (quejoso) y la autoridad responsable, pudiendo ambas partes ofrecer las pruebas y exponer los alegatos que consideren convenientes. Al concluir este proceso, se dictará una sentencia con efectos relativos la cual puede o no amparar y proteger al quejoso en contra de los actos impugnados, según el análisis que el tribunal realice de la constitucionalidad de los mismos.

Este medio de control tiene su fundamento en los artículos 103 y 107 de la Carta Magna y su procedimiento lo rige la LA.

- **La Acción de Inconstitucionalidad**, definida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como el

“...procedimiento abstracto de control que el 33% de los integrantes de las cámaras legislativas federales y locales y de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, así como los partidos políticos y el Procurador General de la República, demandan ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que ésta resuelva sobre la posible contradicción de una norma general o un tratado internacional y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su integridad y, en su caso, declare la invalidez total o parcial de aquéllos, a fin de garantizar la regularidad constitucional y la certeza del orden jurídico nacional.”⁴⁶

Este medio de control tiene su fundamento en la fracción II del artículo 105 constitucional y su procedimiento lo rige la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante LR105), a la cual remitimos para un análisis completo de la institución, pues no abordamos su estudio por ir más allá de los límites de esta investigación.

- **El Juicio de Controversia Constitucional**, mismo que tiene su fundamento en la fracción I del artículo 105 fracción I de la Ley Suprema y su procedimiento lo establece la LR105. Esta institución se aborda en los capítulos IV y V del presente trabajo recepcional.

De lo anterior se colige que el Poder Judicial Federal de nuestro país realiza el control de la constitucionalidad apoyándose principalmente en las tres

⁴⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?*, 2ª. ed., México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004, pág. 22.

instituciones mencionadas; de ahí que afirmemos que el sistema de control vigente en nuestro país es el que se encomienda a un órgano judicial.

Ahora bien, de acuerdo a la forma en que procede el sujeto legitimado para activar el procedimiento de defensa de la Carta Magna, los estudiosos del control de la constitucionalidad por órgano judicial, lo subdividen en dos categorías: control por vía de acción y por vía de excepción, mismos que serán analizados a continuación.

1.6.1 Control de la Constitucionalidad por Vía de Acción.

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

“La acción es el derecho público subjetivo que se concede a las personas físicas y morales para que puedan provocar que un órgano jurisdiccional conozca de un conflicto de intereses determinado y lo resuelva mediante una sentencia.”⁴⁷

De acuerdo a lo anterior, la acción es el derecho público subjetivo o facultad con que cuentan determinados sujetos para poner en movimiento al órgano jurisdiccional, solicitándole que dirima el conflicto que se hace de su conocimiento, a través de una sentencia y previa substanciación del proceso correspondiente.

En consecuencia, el control de la constitucionalidad por órgano judicial y vía de acción es aquél en el cual el ente de control entra al estudio de la constitucionalidad de un acto de autoridad *lato sensu* a partir de la demanda que le haga llegar el agraviado, iniciando con ello la substanciación de un proceso que no está ligado a ningún otro ni depende de una instancia previa por lo que únicamente versará sobre la observancia o el desacato a la Carta Magna en que haya incurrido la autoridad al emitir o ejecutar el acto combatido.

⁴⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Elementos de Teoría General del Proceso, 1ª. edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, pág. 41.

El aparato encargado de declarar la inconstitucionalidad de un acto *lato sensu* es un órgano determinado, que bien puede ser un Tribunal Constitucional, la Suprema Corte de Justicia o algún otro tipo de tribunal o juzgado, según el país en que aplique este sistema, con lo cual se evita que los jueces ordinarios conozcan de las cuestiones de constitucionalidad; de ahí que a este tipo de control también se le haya denominado *sistema concentrado de control de la constitucionalidad*.

Como ejemplo de este sistema tenemos a nuestro juicio de amparo donde el gobernado a través del ejercicio de la acción consagrada a su favor en los artículos 103 y 107 de la Carta Magna, pone en movimiento a los órganos competentes para conocer de ese medio de control de la constitucionalidad como son los Juzgados de Distrito y los Tribunales Colegiados de Circuito; del mismo modo podemos citar a la controversia constitucional, juicio que también se sigue por vía de acción pues inicia con el ejercicio del derecho público subjetivo con que están facultados los sujetos mencionados en la fracción I del artículo 105 de la Ley Suprema y sólo a través de su ejercicio la Suprema Corte de Justicia entra al conocimiento del conflicto constitucional.

Así pues, el control de la constitucionalidad en México es encomendado a un órgano judicial y se sigue por vía de acción ya que sólo a través de su ejercicio, los órganos competentes del Poder Judicial Federal pueden conocer de las cuestiones de constitucionalidad que se hagan valer, tal como podemos observar en los siguientes criterios jurisprudenciales:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: X, Agosto de 1999.

Tesis: P./J. 73/99.

Página: 18.

“CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.-

La supremacía constitucional se configura como un principio consustancial del sistema jurídico-político mexicano, que descansa en la expresión primaria de la soberanía en la expedición de la Constitución, y que por ello coloca a ésta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades, de ahí que las actuaciones de éstas deben ajustarse estrictamente a las disposiciones de aquélla. En este sentido, más que una facultad, la supremacía constitucional impone a toda autoridad el deber de ajustar a los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio de sus atribuciones. Por tanto, si bien es cierto que los tres Poderes de la Unión deben observar la Ley Suprema, no puede afirmarse que por esta razón, las autoridades puedan, por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los ajenos, toda vez que, al respecto, la propia Constitución consagra, en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa expreso, por vía de acción, como es el juicio de amparo y lo encomienda, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación.”⁴⁸

⁴⁸ Precedentes:

Amparo en revisión 1878/93. Sucesión intestamentaria a bienes de María Alcocer vda. de Gil. 9 de mayo de 1995. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Alfredo López Cruz.

Amparo en revisión 1954/95. José Manuel Rodríguez Velarde y coags. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Mario Flores García.

Amparo directo en revisión 912/98. Gerardo Kalifa Matta. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Amparo directo en revisión 913/98. Ramona Matta Rascalá. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo; en su ausencia, hizo suyo el proyecto Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Quinta Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: LXXXIX.

Página: 775.

“INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES.- Esta Suprema Corte tiene facultad de resolver respecto de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley o de un acto de autoridad, siempre que exista petición o instancia de parte, que se siga el procedimiento establecido por la ley, o sea, el juicio de amparo, y se oiga la defensa de la autoridad responsable, y que, actuando en ese procedimiento y no en otro diverso, se pronuncie sentencia que se ocupe tan solo del caso concreto y singular al cual se refiere la queja, limitándose a proteger y amparar al agraviado, pero sin hacer declaración general respecto de la ley o acto que motivare aquella. Incumbe también a la Suprema Corte de Justicia, la defensa de la Constitución en otro caso previsto por el artículo 105 de la propia Carta Magna. Conforme a esa norma, ‘corresponde sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten...entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos...’. Tal controversia tampoco se abre de oficio; precisa para su planteamiento la demanda del poder que se sienta ofendido o atacado, para que se justifique la intervención de la Suprema Corte de Justicia, por medio de un procedimiento que, entretanto no se lo fije la ley, es el de un juicio ordinario, donde se oye a la parte demandada. Por tanto, en este caso, la facultad de conocimiento

Amparo directo en revisión 914/98. Magda Perla Cueva de Kalifa. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guillermina Coutiño Mata.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de julio del año en curso, aprobó, con el número 73/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve.

está subordinada también a la existencia de una instancia de parte interesada, y el fallo debe producirse dentro del procedimiento antes citado y no fuera de él. El artículo 133 de la Constitución, es conformativo del régimen federal y evita el predominio de las leyes locales sobre la Constitución, estableciendo con firmeza, la supremacía de la misma Carta Fundamental; pero no es fuente de competencia de la cual resulte la facultad de los tribunales federales, y, por tanto, de la Suprema Corte, para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley. Obliga a los Jueces de los Estados a proceder siempre conforme a la Constitución, obligación que, por lo demás, no es tan sólo de estos funcionarios, sino de todas las autoridades, cuyos actos tienen la presunción de constitucionalidad, que cede únicamente ante la eficacia decisiva de un fallo judicial federal que la excluye. Este fallo no puede producirse sino mediante la controversia que prevé el artículo 103 constitucional, esto es, mediante el juicio de amparo, satisfaciéndose las condiciones antes mencionadas. Existe también la fracción XII del artículo 107 constitucional, que obliga a los alcaides y carceleros a obrar conforme a la Constitución, poniendo en libertad a los reos, si no reciben oportunamente el auto de prisión preventiva; pero este caso se estima como de excepción, aún dentro del mismo artículo 107, que establece las bases del juicio constitucional de garantías o de amparo.”⁴⁹

1.6.2 Control de la Constitucionalidad por Vía de Excepción.

Miguel Covián Andrade sostiene que el control de la constitucionalidad por órgano judicial y vía de excepción es aquél

⁴⁹ Competencia 160/45. Suscitada entre los Jueces de Primera Instancia de Pátzcuaro, Michoacán, y de Distrito en el Estado de Michoacán. Armenta Moisés. 23 de julio de 1946. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Franco Carreño, Olea y Leyva, Angeles, Corona, De la Fuente y Estrada. Ponente: Olea y Leyva.

“...en el que el planteamiento de anticonstitucionalidad se presenta como un incidente dentro del mismo proceso en el que no se realiza un nuevo juicio o un juicio especial, sino se desahoga la cuestión dentro del proceso, ante la misma autoridad que conoce del caso, o ante su superior jerárquico, de conformidad con los recursos procesales establecidos al efecto...”⁵⁰

De lo anterior se colige que una de las características fundamentales de este tipo de control es la preexistencia de un juicio dentro del cual se plantea una cuestión de inconstitucionalidad, misma que se resuelve junto con el proceso principal.

Este sistema fundamentalmente se sigue para controlar la constitucionalidad de leyes, por lo que al contestar la demanda en un proceso ordinario, el demandado, si así lo considera conveniente, puede oponer a la acción del actor la excepción de inconstitucionalidad, motivando que el tribunal que esté conociendo del asunto se pronuncie sobre la constitucionalidad de la ley que pretende aplicársele, y en caso de considerarla contraria a la Carta Magna, el juzgador dejará de aplicarla a la controversia sometida a su conocimiento. Es por ello que a este sistema también se conoce como *por vía incidental* o *sistema difuso*, pues el poder de defensa de la Ley Suprema se *difunde* a todos los órganos jurisdiccionales, sin importar su grado.

De lo expuesto concluimos que la cuestión de constitucionalidad planteada por vía de excepción es resuelta por el propio tribunal que esté conociendo de un juicio, dentro de la sentencia definitiva que al efecto dicte; pues será en ella donde el juzgador resuelva las excepciones de fondo opuestas por el demandado y por consiguiente decida si aplica en el asunto o no, la ley impugnada, pudiendo conocer de esta excepción los superiores jerárquicos del tribunal de origen a través de la interposición de los recursos que procedan en contra de la sentencia dictada.

⁵⁰ Covián Andrade, Miguel, *op. cit.*, pág. 42.

Por otra parte, Pablo Enrique Reyes afirma que el sistema difuso fue proclamado por primera vez en la sentencia redactada por John Marshall en el caso *Marbury vs Madison*. En dicha resolución Marshall razonó que

“...la función de todos los jueces es interpretar las leyes con el fin de aplicarlas a los casos concretos sometidos a su juicio; uno de los cánones más obvios de la interpretación de las leyes es aquél según el cual, cuando dos disposiciones legislativas estén en contraste entre sí, el juez debe aplicar la preponderante.”⁵¹

En lo tocante a nuestro país, el artículo 133 de nuestra Constitución Política señala que:

Artículo 133.- "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 términos generales, este numeral consagra la supremacía constitucional, la jerarquía de los ordenamientos legales en nuestro país y consigna la obligación de los jueces de los estados de preferir la Constitución Federal, leyes federales y tratados, por encima de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones y leyes locales.

No pocas discusiones ha suscitado esta disposición, sobre todo en torno a la posibilidad de que con fundamento en ella, los jueces ordinarios puedan calificar la constitucionalidad de las leyes. Sin embargo, todo se inclina en sostener que estos no pueden abstenerse de aplicar a un caso concreto las

⁵¹ Reyes Reyes, Pablo Enrique, *op. cit.*, pág. 66.

leyes locales, tomando como argumento el que éstas son violatorias de la Ley Suprema; porque si bien es cierto, la redacción del artículo 133 constitucional sugiere la posibilidad de que los jueces puedan juzgar el apego a la Constitución Federal de las leyes y Constituciones de los estados en cuya jurisdicción ejerzan; la postura actual de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es en sentido opuesto, además de que el artículo 103 de la propia Carta Magna establece la competencia exclusiva de los Tribunales de la Federación para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley.

Reforzamos esta idea con criterios que sostienen que sólo al Poder Judicial de la Federación le compete calificar la constitucionalidad de las leyes:

Novena Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XX, Octubre de 2004.

Tesis: 1a./J. 80/2004.

Página: 264.

“SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE.- En el mencionado precepto constitucional no se consagra garantía individual alguna, sino que se establecen los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, por los cuales la Constitución Federal y las leyes que de ella emanen, así como los tratados celebrados con potencias extranjeras, hechos por el presidente de la República con aprobación del Senado, constituyen la Ley Suprema de toda la Unión, debiendo los Jueces de cada Estado arreglarse a dichos ordenamientos, a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las Constituciones o en las leyes locales, pues independientemente de que conforme a lo

dispuesto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Estados que constituyen la República son libres y soberanos, dicha libertad y soberanía se refiere a los asuntos concernientes a su régimen interno, en tanto no se vulnere el Pacto Federal, porque deben permanecer en unión con la Federación según los principios de la Ley Fundamental, por lo que deberán sujetar su gobierno, en el ejercicio de sus funciones, a los mandatos de la Carta Magna, de manera que si las leyes expedidas por las Legislaturas de los Estados resultan contrarias a los preceptos constitucionales, deben predominar las disposiciones del Código Supremo y no las de esas leyes ordinarias, aun cuando procedan de acuerdo con la Constitución Local correspondiente, pero sin que ello entrañe a favor de las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, facultades de control constitucional que les permitan desconocer las leyes emanadas del Congreso Local correspondiente, pues el artículo 133 constitucional debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.”⁵²

Novena Época.

⁵² Precedentes:

Amparo en revisión 2119/99. 29 de noviembre de 2000. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Leticia Flores Díaz.

Amparo directo en revisión 1189/2003. Anabella Demonte Fonseca y otro. 29 de octubre de 2003. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

Amparo directo en revisión 1390/2003. Gustavo José Gerardo García Gómez y otros. 17 de marzo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Humberto Román Palacios; en su ausencia hizo suyo el asunto José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Jaime Salomón Hariz Piña.

Amparo directo en revisión 1391/2003. Anabella Demonte Fonseca. 31 de marzo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Ana Carolina Cienfuegos Posada.

Amparo en revisión 797/2003. Banca Quadrum, S.A. Institución de Banca Múltiple. 26 de mayo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

Tesis de jurisprudencia 80/2004. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veintidós de septiembre de dos mil cuatro.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: X, Agosto de 1999.

Tesis: P./J. 74/99.

Página: 5.

“CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.- El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que ‘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 dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.”⁵³

⁵³ Precedentes:

Amparo en revisión 1878/93. Sucesión intestamentaria a bienes de María Alcocer vda. de Gil. 9 de mayo de 1995. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Alfredo López Cruz.

Amparo en revisión 1954/95. José Manuel Rodríguez Velarde y coags. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Mario Flores García.

Octava Época.

Instancia: Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XII, Julio de 1993.

Página: 181.

“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMUN.-

La negativa de un tribunal de apelación para conocer de violaciones a las garantías individuales es correcta, ya que esa autoridad carece de facultades para resolver al respecto, estando únicamente autorizados para ello los tribunales federales, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 103, fracción I, de la Constitución, no obstante que el artículo 133 de esa Ley Suprema ordene que los jueces deberán estarse a lo marcado por la Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados; toda vez que este último precepto debe ser entendido en el sentido de que las autoridades deberán acatar tales disposiciones, pero en caso de no hacerlo así, de tal forma que transgredan en perjuicio de algún individuo sus derechos individuales, sólo serán los tribunales federales quienes

Amparo directo en revisión 912/98. Gerardo Kalifa Matta. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Amparo directo en revisión 913/98. Ramona Matta Rascala. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo; en su ausencia, hizo suyo el proyecto Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Amparo directo en revisión 914/98. Magda Perla Cueva de Kalifa. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guillermina Coutiño Mata.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de julio del año en curso, aprobó, con el número 74/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve.

podrán determinar si se violaron tales garantías y, en su caso, proteger a la persona afectada.”⁵⁴

Por lo anterior, concluimos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos encomienda el control de la constitucionalidad única y exclusivamente al Poder Judicial de la Federación, el cual lo llevará a cabo a través de los órganos facultados para ello y en substanciación de los medios de control establecidos en el cuerpo de la propia Carta Magna,⁵⁵ los cuales se siguen siempre por vía de acción; lo que elimina la hipótesis de aplicación del control difuso en nuestro país.

⁵⁴ Precedentes:

Amparo directo 1763/93. Grupo Industrial Interamericano, S.A. hoy G.F.T. de México, S.A. de C.V. 27 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planells.

⁵⁵ Dato tomado de la tesis jurisprudencial P./J. 155/2000, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 843 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Diciembre de 2000, cuyo rubro es “CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. CONFORME AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL LOS MEDIOS RELATIVOS DEBEN ESTABLECERSE EN LA PROPIA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y NO EN UN ORDENAMIENTO INFERIOR.”

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES DEL JUICIO DE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO

Habiendo dejado en claro que el control de la constitucionalidad en nuestro país se lleva a cabo por algunos de los órganos integrantes del Poder Judicial de la Federación y siempre por vía de acción, es momento de abordar una institución toral para el desarrollo de la presente investigación como es el Juicio de Controversia Constitucional.

Partiendo del estudio histórico, constitucional y legislativo de este medio de control de la Ley Suprema, podremos observar que fue con la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 que se dieron los primeros antecedentes de la fracción I del artículo 105 de la Norma Fundamental vigente y, por consiguiente, de la controversia constitucional.¹ Al final, concluiremos que esta figura jurídica no es la misma que se gestó en esa época sino que ha sufrido varias modificaciones conforme la problemática social y política del país lo ha requerido, siendo la reforma de 1994 la que le otorgó la función y fuerza que hoy tiene.

Por lo que hace a la suspensión del acto combatido en este juicio, abordaremos diversos ordenamientos, analizando en cada uno de ellos su procedencia.

2.1. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

Entre los documentos legislativos emitidos por el Congreso General Constituyente de 1824 tenemos el *Acta Constitutiva de la Federación Mexicana* aprobada el 31 de enero de ese año, cuya idea debemos principalmente a Don

¹ Barajas Montes de Oca, Santiago, "Artículo 105. Comentario al artículo", en Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones, T. 10, Vol. I, 1ª. ed., México, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, 1994, pág. 439.

Miguel Ramos Arizpe quien encabezaba, en ese momento, la Comisión de Constitución. Esta acta surge con el objeto de asegurar la instauración del federalismo, para lo cual crea los estados (como entidades federativas), y en cuanto a la división de poderes, establece la tríada clásica de legislativo, ejecutivo y judicial.²

Dato importante para nuestro estudio es el *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana*, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 por medio del cual, entre otras cosas, se creó el Tribunal Supremo de Justicia, órgano que por decreto de 27 de agosto de 1824 cambiaría su denominación a Corte Suprema de Justicia,³ y al expedirse la Constitución Federal de ese mismo año, sería dotado de facultades encaminadas a la protección del texto constitucional; de ahí que Juan Alberto Carbajal asegure que es en ese año donde propiamente inicia la vigilancia de la Corte Suprema a la Constitución.⁴

Para el 1° de abril de 1824, dan inicio en el seno del Constituyente las discusiones al proyecto de Constitución Federativa de los Estados Unidos Mexicanos; iniciativa que después de ser modificada y debatida, se aprobó por la asamblea el 3 de octubre de ese año, sancionada el 4 y publicada por el Supremo Poder Ejecutivo –depositado en el Presidente Don Guadalupe Victoria y el Vicepresidente Don Nicolás Bravo-, el 5 del mismo mes y año, con el nombre de *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*,⁵ Ley Fundamental en la cual se elevaron a rango constitucional los principios establecidos en el Acta Constitutiva; de ahí la importancia que esa norma general reviste para nuestro sistema político, aún después de 180 años de su aprobación.

² De la Hidalga, Luis, Historia del Derecho Constitucional Mexicano, 1ª. ed., México, Porrúa, 2002, págs. 99-100.

³ Dublán, Manuel y José María Lozano, Legislación Mexicana ó colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la Republica, www.biblioweb.dgsca.unam.mx/dublanylozano/, disposiciones 141, 418.

⁴ Carbajal, Juan Alberto, Estudios Constitucionales, 1ª. ed., México, Porrúa, 2000, pág. 230.

⁵ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., pág.153.

Por lo que hace a la materia de nuestro estudio, la parte conducente del artículo 137, fracción I, referente a las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, establecía lo siguiente:

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...”⁶

El texto de esta fracción se debatió en la sesión de 21 de agosto de 1824, siendo atacada por algunos de los constituyentes –como el diputado Godoy-, quien consideraba que con esa facultad, la Corte Suprema se convertiría en un tribunal general de todos los estados, y proponía que para resolver conflictos entre las partes integrantes de la federación debería haber un cuerpo de *jueces árbitros* facultad que, desde su punto de vista, podría recaer en el Congreso General.⁷

Para apoyar la redacción de este precepto se levantaron algunos otros diputados –como fue el caso de Espinosa y de Rejón-, quienes se proclamaron a favor de que hubiera un tribunal que dirimiera los conflictos que se suscitaban entre los estados y, según su opinión, lo mejor era que fuese la Corte Suprema de Justicia, pues así se garantizaba la imparcialidad de su fallo, ya que ésta no tendría interés en el asunto como lo tendrían los tribunales locales si es que ellos fueran los competentes para resolver dichas pugnas.⁸

De la lectura de este precepto podemos observar la preocupación del Constituyente de 1824 por proteger el recientemente adoptado sistema federal, para lo cual previó este procedimiento de solución de controversias entre los

⁶ Ibídem, pág. 188.

⁷ Acuña Méndez, Francisco, La Controversia Constitucional en México, 1ª. ed., México, Porrúa, 2004, págs. 76-77.

⁸ Loc. cit.

estados. También podemos extraer algunas características sobresalientes de la institución:

- Es un procedimiento jurisdiccional cuyo conocimiento compete exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia.
- Con apego a la letra de este precepto constitucional, la Corte Suprema de Justicia conocería de cualquier tipo de *diferencias* entre estados, toda vez que no establecía ninguna limitante en cuanto a la materia de la controversia o el tipo de actos que daban lugar al inicio del juicio propuesto.

Sin embargo, un freno a tal atribución lo era la facultad que se le confería al Congreso General en la fracción V del artículo 50 de la propia Constitución de 1824, de ser el órgano competente para arreglar los límites de los estados cuando no hayan convenido entre sí sobre la demarcación de sus respectivos distritos y siempre que no hubiera intereses en conflicto, pues en caso de haberlos, correspondía a la Corte Suprema conocer de ello.

- La forma en que la Corte Suprema conocería del problema planteado sería a través de un juicio contencioso, es decir, de un proceso en el cual cada uno de los estados parte defendiera un interés distinto al de su adversario.
- Las partes en dicho juicio sólo podían ser los estados de la Federación.

Así pues, la Carta Magna de 1824 omite dar legitimación procesal a la Federación como unidad, los Poderes de la Unión o de los estados en lo particular y a los municipios; a diferencia de lo que establece la fracción I del artículo 105 constitucional vigente en el cual sí se encuentran legitimados para promover el juicio de controversia constitucional los órganos mencionados. De lo

anterior se colige que el juicio de controversia constitucional nació con el objetivo fundamental de dirimir conflictos entre los estados como partes integrantes de la Federación, y no entre órganos de los demás niveles del sistema federal o los poderes constituidos; ampliaciones éstas que se han venido dando con el transcurso del tiempo.

- No se hace referencia a reglamentación alguna del citado precepto constitucional, por lo que no conocemos el procedimiento ventilado ante la Corte Suprema para la solución de las contiendas en estudio.

En efecto, la única disposición de la época que ofrece algún dato referente a ese proceso son las *Bases para el reglamento de la Suprema Corte de Justicia* expedidas el 14 de febrero de 1826, cuyo artículo 22 establecía que ese Tribunal era competente para conocer en primera, segunda y tercera instancia de todos los juicios contenciosos, promovidos de uno a otro estado, en que deba recaer formal sentencia;⁹ pero lo cierto es que ni dichas bases ni en ninguna otra norma adjetiva vigente en ese momento histórico, se indica el procedimiento a seguir en cada instancia.

- En cuanto a la procedencia de la suspensión en este juicio, el precepto constitucional en análisis no arroja ningún dato, como tampoco lo hacen los ordenamientos procesales vigentes en la época. Sólo encontramos un antecedente remoto de la observancia al principio de legalidad -no de supremacía constitucional-, en la *Circular del gobierno del Distrito*, de 6 de diciembre de 1833, en la que se facultó a los jueces de letras de la ciudad para suspender providencias del gobierno; disposición que a la letra dice:

⁹ Dublán, Manuel y José María Lozano, *op. cit.*, disposición 466.

“La premura, y á veces precipitacion con que se dictan inevitablemente las providencias gubernativas, urgentes por su naturaleza, podrán hacer que se acuerden por este gobierno medidas en que se falte á las leyes, sin embargo de mi decidida intencion de acatarlas y cumplirlas. Para evitar este mal, y confiando en la ciencia y prudencia de vd., lo faculto para que suspenda toda providencia mia que considere abiertamente contraria á las leyes, representándomelo sin la más pequeña demora.”¹⁰

Así pues, en 1833 había jueces ordinarios que podían ejercer el control de legalidad, ya que estaban facultados para suspender providencias gubernamentales dentro de juicio, lo cual constituye un antecedente interesante de la suspensión en nuestro país.

Esta Constitución jamás fue modificada. Su abrogación ocurrió en 1835, y no tuvo modificaciones en virtud de que en ella misma se estableció que su revisión iniciaría en 1830; por lo tanto, las reformas que empezaron a proponerse desde 1826 se reservaron para aquél año, pero ni éstas ni las posteriores a 1830 llegaron a votarse por el Congreso;¹¹ de ahí que el naciente juicio de controversia constitucional¹² se mantuviera inalterado en sus primeros once años de vida.

2.2. Leyes Constitucionales de 1836.

Los años que siguieron a la entrada en vigor de la Constitución Federal de 1824 estuvieron plagados de conflictos internos y externos. En el primer

¹⁰ *Ibidem*, disposición 1314.

¹¹ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, cit., pág. 154.

¹² Si bien es cierto no existen datos de que en ese entonces se llamara Juicio de Controversia Constitucional al proceso de solución de diferencias entre estados analizado, para efectos de la presente investigación y a fin de tener mayor control sobre la institución, lo llamaremos de esta manera.

caso, estos se debieron a la consolidación de los dos grupos que decidirían el destino del país hasta entrado el siglo XX: los liberales y los conservadores.

El bloque liberal se caracterizó por su afán progresista y pugnaba por la forma de gobierno republicana, democrática y federativa. Del lado contrario estaban los conservadores, quienes optaban por el centralismo y la oligarquía de las clases preparadas (y en dado momento hasta la monarquía), enemigos acérrimos del sistema representativo y de todo lo que conllevara una elección popular.¹³ En el año de 1835, este grupo provocaría la caída del recién alcanzado sistema federal.

Así pues, el 4 de enero de 1835, abren sesiones las dos Cámaras de un Congreso Federal de mayoría conservadora. Una comisión de diputados tuvo a su cuidado el examen de los poderes conferidos por los electores a los representantes, quienes en su mayoría parecían autorizados para reformar la Constitución de 1824, con la única prohibición de no modificar la forma de gobierno. Esto disgustó a los conservadores, pues significaba que aún con mayoría en el Congreso, no podrían eliminar el sistema federal.¹⁴

Para el 16 de julio, día en que las Cámaras iniciaron su segundo periodo de sesiones, el Congreso Federal había recibido varios pronunciamientos a favor del centralismo, algunos auspiciados por Antonio López de Santa Anna, quien no se resignaba a la idea de que perdurara el régimen federal. Fue por ello que el Presidente Barragán, quien sustituía a Santa Anna por licencia, pidió a los congresistas que tomaran en cuenta tales solicitudes. Una comisión las examinó y, como consecuencia, propuso que el Congreso ordinario del que formaba parte, se tornara en Constituyente, idea aceptada con júbilo por ambas Cámaras.¹⁵

¹³ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., pág. 199.

¹⁴ Ibidem, págs. 200-201.

¹⁵ Ibidem, pág. 201.

La comisión de Constitución presentó días después un proyecto de Bases Constitucionales, el cual discutido y aprobado, se convirtió en la ley constitutiva de 23 de octubre de 1835, la cual llevó el nombre de *Bases para la nueva Constitución*; documento de 14 artículos con el cual se puso fin al sistema federal al establecer la división del territorio nacional en departamentos y la sujeción del Ejecutivo de cada una de estas demarcaciones territoriales al Ejecutivo de la Nación.¹⁶

Posteriormente surge la Norma Fundamental, misma que se dividió en siete estatutos, de ahí que se le conozca con el nombre de *Constitución de las Siete Leyes*. La primera de ellas fue promulgada el 15 de diciembre de 1835; las seis restantes el 30 de diciembre de 1836.¹⁷

De las siete leyes aprobadas, la más controversial y útil para el tema del presente trabajo recepcional fue la segunda, compuesta de 23 artículos, en los cuales se describe la organización y funciones de un órgano político llamado *Supremo Poder Conservador*.

Dicho ente de control de la constitucionalidad tenía, según el artículo 4° de las Bases para la nueva Constitución,

“...el arbitrio suficiente para que ninguno de los tres [refiriéndose a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial] pueda traspasar los límites de sus atribuciones.”¹⁸

Estaba conformado por cinco individuos cuyas facultades eran fijadas por el artículo 12 de la segunda ley constitucional, sobresaliendo las previstas en las tres primeras fracciones, y que se transcriben a continuación:

Artículo 12.- “Las atribuciones de este supremo poder son las siguientes:

¹⁶ Rabasa, Emilio O., *Las Constituciones de Canadá, los Estados Unidos de Norteamérica y México*, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, pág. 76.

¹⁷ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, cit., pág. 202.

¹⁸ *Ibidem*, pág. 203.

I. Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de los 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.

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

III. Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos poderes, y sólo en el caso de usurpación de facultades.”¹⁹

Como se puede advertir, este órgano tenía a su cargo importantes facultades y con su ejercicio podía declarar la nulidad de cualquier ley, decreto o acto del Supremo Poder Ejecutivo, Legislativo o la alta Corte de Justicia, previa solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad, formulada por alguno de los poderes constituidos que no intervino en la emisión del acto impugnado.

Lo anterior, más que beneficiar al sistema jurídico mexicano, provocaba pugnas entre los poderes estatales pues la Carta Magna, implícitamente, otorgaba a cada uno de ellos el derecho-deber de fiscalizar los actos de sus semejantes, y en caso de considerarlos contrarios a la Norma Fundamental, podían denunciarlos ante el ente de control de la constitucionalidad.

Otra particularidad del Supremo Poder Conservador es que según los artículos 15 y 17 de la Segunda de las Siete Leyes Constitucionales, no era responsable de sus operaciones mas que ante Dios y la opinión pública, y sus

¹⁹ Ibidem, pág. 210.

miembros no podían ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones, mismas que debían ser obedecidas al momento y sin réplica por sus destinatarios, y en caso de no hacerlo así, se tendría al desobediente como responsable de crimen de alta traición;²⁰ lo cual convierte a esta institución en sinónimo de retroceso respecto a los principios de la Constitución de 1824.

No obstante lo anterior, Fix Zamudio y Valencia Carmona consideran que “Las facultades aparentemente desorbitadas del Supremo Poder Conservador pecaban en realidad de inocentes, pues si bien dicho organismo pronunció algunas resoluciones importantes declarando la nulidad de leyes y actos que consideró inconstitucionales, dichos fallos no fueron obedecidos por las autoridades afectadas, las que alegaron pretextos y evasivas, o simplemente los ignoraron, ya que la realidad política no permitía la subsistencia de un órgano de esta naturaleza...”²¹

Lo anterior trajo como consecuencia la desaparición del Supremo Poder Conservador en 1843, con la expedición de las llamadas *Bases Orgánicas*.

Cabe decir que en ningún precepto de la Carta Magna en análisis se establece el proceso seguido por este ente para declarar la nulidad de los actos mencionados. Del mismo modo, hemos revisado la legislación vigente en la época y no encontramos ordenamientos adjetivos de observancia para el Supremo Poder Conservador.²² Sin embargo, como advertimos en el apartado 1.5 de esta investigación, el procedimiento que se ventila ante un órgano político de control de la constitucionalidad no tiene carácter contencioso, pues consiste en el acopio de un conjunto de elementos que le permiten valorar y decidir sobre la cuestión de constitucionalidad planteada, declarando en su caso, la nulidad del acto impugnado con efectos generales, o bien, la

²⁰ Ibidem, pág. 211.

²¹ Fix Zamudio, Héctor y Salvador Valencia Carmona, Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, pág. 796, citado por Acuña Méndez, Francisco, op. cit., pág. 79.

²² Cfr. con Dublán, Manuel y José María Lozano, op. cit., disposiciones 1806-2575.

constitucionalidad del mismo por considerarlo apegado a los preceptos de la Norma Fundamental; de ahí que supongamos que así era el procedimiento seguido para el ejercicio de las facultades que le fueron conferidas en las fracciones I, II y III del artículo 12 de la Segunda Ley Constitucional.

Para concluir, es dable mencionar que en ningún artículo de las Leyes Constitucionales de 1836 se hace referencia a algún procedimiento de solución de diferencias entre estados (entonces denominados departamentos), que pudiéramos asemejar a las controversias constitucionales. Lo anterior puede entenderse si se toma en consideración que las fracciones XI y XXVIII del artículo 17 de la Cuarta Ley Constitucional establecían a favor del Presidente de la República las facultades de nombrar a los gobernadores de los departamentos y de cuidar del buen gobierno de los mismos;²³ lo cual indica que el Ejecutivo General ejercía un control total sobre dichas entidades y parecía poco factible el que surgieran conflictos entre los territorios. El tiempo se encargó de mostrar lo contrario, pues en las Bases Orgánicas de 1843 se estableció el procedimiento contencioso de solución de pugnas entre departamentos, objeto de análisis en el siguiente apartado.

2.3. Bases Orgánicas de 1843.

Las *Bases de organización política de la República Mexicana* fueron producto de la ilegítima Junta Nacional Legislativa creada conforme a los decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, promulgados por el entonces Presidente de la República, Don Nicolás Bravo.²⁴

²³ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, cit., págs. 226-227.

²⁴ Cruz Barney, Oscar, "El Constitucionalismo Mexicano en el Siglo XIX", en *Constituciones Históricas de México*, 1ª. ed., México, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, pág. 96. Se le considera ilegítima porque sustituyó al Congreso Constituyente de 1842, integrado con arreglo a la convocatoria que se hiciera en las Bases de Tacubaya, producto del movimiento liberal de 1841 y en las que se otorgaba la facultad de reorganizar al país por medio de la creación de una nueva Constitución. Al notar el grupo conservador en el poder que se pretendía aprobar un texto con tendencias federalistas, decide disolver el Congreso establecido con apoyo de la fuerza armada y al mismo tiempo, forma otra Asamblea acorde a la visión

Instalada dicha junta el 6 de enero de 1843 e integrada por ochenta notables, sesionó por espacio de seis meses, dando cuenta al término de ese periodo con las *Bases de 1843*, sancionadas el 12 de junio del mismo año por Antonio López de Santa Anna –quien había reasumido la presidencia de forma provisional-, y publicadas dos días después.²⁵

Este documento constitucional está dividido en 11 títulos y 202 artículos, y entre los temas sobresalientes

“...reitera la independencia nacional, el centralismo, la división territorial, la intolerancia religiosa y se suprime al *Supremo Poder Conservador*. Contienen un sistema desarrollado de garantías individuales, con un texto explícitamente contrario a la esclavitud.”²⁶

Por lo que hace a las controversias constitucionales, la fracción V del artículo 118 del texto en mención, señala que:

Artículo 118.- “Son facultades de la Corte Suprema de Justicia:

V. Conocer de la misma manera de las demandas judiciales que un departamento intentare contra otro, ó los particulares contra un Departamento, cuando se reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso.”²⁷

Del numeral transcrito se derivan las siguientes características:

- El procedimiento de solución de demandas judiciales entre departamentos es un procedimiento de carácter contencioso cuyo conocimiento compete exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia.

centralista, dando como única explicación para ello que el Congreso anterior no había acertado en su tarea.

²⁵ *Ibidem*, pág. 97.

²⁶ *Loc. cit.*

²⁷ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, cit., págs. 423-424.

- Sólo se ventilaban ante la Corte Suprema demandas judiciales, lo que evitaba hacer del conocimiento de ese tribunal las diferencias de tipo político que pudieran surgir entre los departamentos.²⁸
- Los conflictos interpuestos sólo podían tener como partes en litigio a los departamentos y a los particulares, ya fuera que los departamentos contendieran entre sí o cuando los particulares entraren en pugna con los primeros.

La segunda hipótesis de procedencia no encaja con ninguna de las reconocidas por la fracción I del artículo 105 constitucional vigente, pues en la actualidad los particulares no se encuentran legitimados para ejercitar acción por esta vía; sin embargo, la fracción V del artículo 104 de la Carta Magna vigente y los artículos 48 a 55 de la LOPJF establecen que las controversias que surjan entre un estado y uno o más vecinos de otro serán competencia de los Juzgados de Distrito.

- En el precepto en comento no se otorga legitimación procesal a la Nación como tal, ni a los distritos, partidos y municipalidades que, según lo establecido por el artículo 4° de las Bases Orgánicas, eran las partes en que se dividía un departamento. La misma suerte corrieron los poderes constituidos del Estado, los gobernadores y las asambleas departamentales.
- En ninguno de los artículos del texto constitucional en estudio (incluyendo el que se analiza en este apartado), se establecieron las formalidades del juicio contencioso seguido ante la Corte Suprema de Justicia. Tampoco encontramos en la legislación de la

²⁸ Cabe recordar que en la Constitución de 1824 se había establecido la facultad del Congreso General de ajustar los límites de los estados cuando no hubiera intereses en conflicto; sin embargo, en las Bases Orgánicas de 1843 no se le otorgó esa competencia al órgano legislativo, ya que su artículo 3° disponía que tales diferencias se arreglarían definitivamente por la ley que al respecto se promulgara.

época alguna ley reglamentaria o procesal que nos indicara el proceso ventilado ante el tribunal de conocimiento para la solución de estos conflictos.²⁹

- No se fijó al órgano de control de la constitucionalidad la obligación de dictar *formal sentencia* al término del proceso, como lo hacía la fracción I del artículo 137 de la Constitución Federal de 1824; sin embargo, siendo un tribunal el competente para conocer de estos juicios, es lógico que al final de ellos se dictase una sentencia definitiva. Esta resolución, según decreto del gobierno de 18 de octubre de 1841, debería estar fundada en ley, canon o doctrina, y su parte resolutive tenía que expresarse de manera clara, precisa y terminante, de modo tal que no hubiere duda sobre la disposición del juez respecto a todos y cada uno de los puntos controvertidos.³⁰
- En cuanto a la procedencia de la suspensión en este juicio, el precepto constitucional en análisis no arroja ningún dato, como tampoco lo hacen los ordenamientos procesales vigentes en la época.³¹

Como podemos observar, en las Bases Orgánicas de 1843 se mantuvo el régimen centralista establecido por el Constituyente de 1835, y hubo dos cambios fundamentales para el desarrollo del tema que ahora nos ocupa: en primer lugar, se erradicó al Supremo Poder Conservador al hacerse patente su deplorable actuación y la poca disposición política que existía en ese tiempo para la implantación de un órgano de control de la constitucionalidad de ese tipo y, en segundo, se devuelve a la Corte Suprema de Justicia la competencia para conocer de los conflictos que surgieran entre estados (ahora departamentos), con lo que se retoma el desarrollo del juicio de controversia constitucional.

²⁹ Cfr. con Dublán, Manuel y José María Lozano, *op. cit.*, disposiciones 2576-2892.

³⁰ *Ibidem*, disposición 2201.

³¹ *Ibidem*, disposiciones 2576-2892.

Esta Norma Fundamental estuvo vigente poco más de tres años, pues por decreto del gobierno de 22 de agosto de 1846, se reanudó la vigencia de la Constitución de 1824.³²

La vida de las Bases Constitucionales de 1843 estuvo opacada por los problemas externos que enfrentó México (la guerra con los Estados Unidos y la pérdida de gran parte del territorio nacional), y las tensiones internas derivadas de la pugna entre conservadores y liberales por la forma de gobierno, lo que hizo que prácticamente no fueran aplicadas.³³

2.4. Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.

Las Bases Orgánicas de 1843 avivaron los ánimos entre los grupos contendientes de nuestro país, trayendo como consecuencia continuas revueltas que culminaban con cambios en el Poder Ejecutivo.

Fue así como llegado el 4 de agosto de 1846 estalló en la Ciudadela una de las rebeliones más importantes de la época, siendo encabezada por el general Mariano Salas, quien denunciaba como traición a la patria y a la independencia, las propuestas de realistas y conservadores de importar un soberano para nuestro país. Salas, para combatirlas, solicita la reunión de un nuevo Constituyente conforme a las leyes electorales de 1824 y propuso el regreso de Santa Anna.³⁴

El triunfo de este movimiento puso fin a la vigencia de las Bases Orgánicas de 1843, colocó al general Salas al frente del Ejecutivo y trajo de regreso a Antonio López de Santa Anna. Previo a que Salas entregara el poder al recién llegado del exilio, expidió dos decretos –ambos de 22 de agosto de 1846-; en el primero convocó a un nuevo Congreso, prescribiendo que tuviera

³² Ibidem, disposición 2893.

³³ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., págs. 403-404.

³⁴ Higareda Loyden, Yolanda, La Dialéctica Histórica del Pueblo Mexicano a través de sus Constituciones, 1ª. ed., México, Porrúa, 2000, pág. 267.

funciones ordinarias y extraordinarias de Constituyente; y en el segundo declaró vigente la Carta Magna de 1824 hasta en tanto no se publicase la nueva Constitución.³⁵

El Congreso abrió sus sesiones el 6 de diciembre de 1846. Se nombró una comisión para elaborar la Norma Fundamental misma que por ley del 10 de febrero de 1847, reiteró la vigencia de la Ley Suprema de 1824. Don Mariano Otero, miembro de esa comisión, propuso que además del Acta Constitutiva y la Constitución de 1824, se adicionara la llamada *Acta de Reformas* cuyo autor era él mismo. Esta disposición fue discutida en sesión de 22 de abril de 1847, aprobada por unanimidad y promulgada el 21 de mayo del mismo año.³⁶

El *Acta Constitutiva y de Reformas* de 1847, nombre con el que se conoce a este texto constitucional, es importante porque en sólo 30 artículos, restablece la Carta Magna de 1824, devuelve definitivamente a la República Mexicana el sistema federal, asegura los derechos de libertad, igualdad, propiedad y seguridad, y deja a una ley constitucional posterior el fijar tales prerrogativas y establecer los medios para hacerlas efectivas. Además, fue con este documento que se logró la federalización del amparo, lo que queda de manifiesto en el artículo 25, que a la letra dice:

Artículo 25.- “Los Tribunales de la Federación ampararán á cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales á impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley ó del acto que lo motivare.”³⁷

³⁵ *Ibidem*, págs. 267-268.

³⁶ *Ibidem*, pág. 268.

³⁷ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., pág. 475.

Según este artículo, a través del juicio de amparo, los Tribunales de la Federación defendían los derechos individuales otorgados por la Carta Magna a los habitantes del país, quienes podían acudir ante estos órganos a inconformarse de los actos de los poderes legislativo y ejecutivo, federales o locales a fin de que, previa substanciación del juicio correspondiente, dictaran una resolución con efectos *inter partes*, en la cual se amparara al quejoso respecto a la ley o acto contraventor de la Norma Fundamental.

Cabe destacar que el artículo 25 no contemplaba la procedencia del amparo contra actos del poder judicial, deficiencia que reparó el artículo 101 de la Constitución de 1857.

En cuanto a la materia de nuestro estudio, no existe en el Acta Constitutiva y de Reformas dispositivo que haga referencia a las controversias constitucionales; sin embargo, se establece un sistema de control de la constitucionalidad por órgano político en los artículos 22, 23 y 24, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 22.- “Toda ley de los Estados que ataque la Constitución ó las leyes generales, será declarada nula por el Congreso, pero esta declaración sólo podrá ser iniciada en la Cámara de Senadores.”

Artículo 23.- “Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso general, 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 ésta publicará el resultado quedando anulada la ley, si así lo resolviere la mayoría de las Legislaturas.”

Artículo 24.- “En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso General y las Legislaturas á su vez, se contraerán a decidir únicamente si la ley de cuya validez 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.”³⁸

Como podemos observar, el Congreso General y las Legislaturas de los estados eran los órganos facultados para declarar la nulidad de las leyes contrarias a la Carta Magna y no la Suprema Corte, cuya participación en este medio de defensa se reducía a recibir la denuncia de anticonstitucionalidad, someter la ley al examen de las Legislaturas y publicar el resultado de la votación que éstas emitan, sin manifestarse sobre el particular ni desarrollar un juicio ante ella; de lo que se colige que este procedimiento, más que un antecedente del juicio de controversia constitucional, lo es de la acción de inconstitucionalidad prevista en la fracción II del artículo 105 de la Carta Magna vigente.

No obstante, Francisco Acuña Méndez, inspirado por las palabras de José Ramón Cossío Díaz, manifiesta que:

“El acta de reformas es un antecedente de la controversia constitucional ya que, aunque el órgano encargado de declarar la constitucionalidad no sea la Suprema Corte, no hay duda de que se trata de un mecanismo de control, independientemente de que, como lo vimos anteriormente, el punto fundamental del Acta de Reformas era restablecer la Constitución de 1824, por lo que es válida la reflexión de que junto a este control por órgano político, los conflictos entre los estados seguían siendo de la competencia de la Suprema

³⁸ Ibidem, págs. 474-475.

Corte de Justicia, como lo regulaba la citada Carta Constitucional de 1824.”³⁹

Así pues, al reanudarse la vigencia de la Constitución Federal de 1824, también se reestablecieron las atribuciones que la Corte Suprema de Justicia tenía en aquel año, tal como lo señala el decreto de gobierno de 2 de septiembre de 1846,⁴⁰ entre las que se encontraba la contenida en la fracción I del artículo 137, objeto de estudio del apartado 2.1 de la presente investigación; de lo que se colige que el juicio de controversia constitucional, hasta la mitad del siglo XIX, se mantuvo en los mismos términos en que nació a la vida jurídica.

En cuanto a las leyes procesales observadas por la Suprema Corte para la resolución de diferencias contenciosas entre estados de la Federación, debemos decir que las disposiciones de la época no se refieren explícitamente a este tipo de procesos;⁴¹ sólo contamos con algunos datos que nos proporciona la Ley sobre Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Nación, del Distrito y Territorios de 23 de noviembre de 1855, la cual señala en su artículo 3 la competencia de las tres Salas en que se dividía la Corte Suprema, debiendo conocer la primera, que era unitaria, de todo negocio que correspondía a la Suprema Corte en primera instancia. La segunda, que se componía de tres ministros, conocía de todo negocio que debía verse en segunda instancia; y la tercera, compuesta por cinco ministros, conocía en grado de revista, de todo negocio que según las leyes, lo admitía.⁴² Obviamente, el procedimiento jurisdiccional en análisis era del conocimiento de la primera Sala, pues la Corte Suprema era el único tribunal competente para dilucidar estas contiendas.

³⁹ Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, pág. 85.

⁴⁰ Dublán, Manuel y José María Lozano, *op. cit.*, disposición 2896.

⁴¹ Cfr. con *Ibidem*, disposiciones 2893-4887.

⁴² *Ibidem*, disposición 2572.

Por otra parte, como veremos al final de este capítulo, antes de que se emitiera la LR105 vigente, el procedimiento aplicable para la solución de conflictos contenciosos entre entes estatales era el proceso civil federal.⁴³ Ello nos hace pensar que en el momento histórico en estudio también debieron aplicarse disposiciones adjetivas civiles en materia federal para la resolución del juicio de controversia constitucional. Siguiendo ésta hipótesis, podemos decir que al procedimiento en análisis le resultaba aplicable el artículo 72 de la Ley sobre Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Nación, del Distrito y Territorios de 23 de noviembre de 1855, referente al proceso civil y que dice a la letra:

Artículo 72.- “Se omitirá en los juicios ordinarios la réplica y dúplica por escrito. Contestada la demanda, el juez citará á audiencia verbal, en la que cada parte expondrá sobre los hechos y su derecho. Procurará el juez la avenencia, y no lográndose, citará para sentencia, si el punto fuere de derecho. Si hubiere hechos que probar, quedarán asentados los puntos sobre que debe recaer la prueba. El término ordinario de ésta no excederá de sesenta días.”⁴⁴

Este artículo es el único que a grandes rasgos, se refiere al proceso civil seguido por los Tribunales de la Nación (entre los que figuraba la Suprema Corte de Justicia), de ahí que concluyamos que éste puede tomarse como un extracto del juicio seguido para resolver las contiendas surgidas entre estados de la Federación. Desgraciadamente respecto a la procedencia de la suspensión del acto materia de la controversia, no se nos ofrece dato alguno.

2.5. Constitución Federal de 1857.

Las trifulcas en el país fueron constantes durante los años previos a la promulgación de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de

⁴³ Véase apartado 2.8.

⁴⁴ Dublán, Manuel y José María Lozano, *op. cit.*, disposición 2572.

1857, siendo decisivo para el nacimiento de esta Carta Magna el movimiento denominado *Revolución de Ayutla*.

Fue el primero de marzo de 1854 cuando se levanta un contingente radical encabezado por Juan N. Álvarez e Ignacio Comonfort, en Ayutla, Guerrero, con la bandera del *Plan de Ayutla* el cual proclamaba, entre otras cosas, el desconocimiento al presidente Antonio López de Santa Anna, su expulsión del país y la necesidad de convocar a un nuevo Congreso Constituyente, el cual

“...estaría facultado para constituir a la Nación como República popular, es decir democrática.”⁴⁵

Tras el triunfo de la Revolución de Ayutla, Santa Anna abandona el país el 9 de agosto de 1855, por lo que el 4 de octubre del mismo año Juan Álvarez es nombrado Presidente interino. A fin de cumplir con las inquietudes del movimiento que lo llevó al poder, el primer mandatario expide el 16 de octubre la convocatoria al Congreso Constituyente; sin embargo ya no le correspondió la apertura de sesiones pues renunció a su cargo, dejando en su lugar a Ignacio Comonfort, en cumplimiento al decreto de 11 de diciembre de 1855.⁴⁶

El Congreso se reunió en la Ciudad de México el 17 de febrero del año siguiente y el 18 se llevó a cabo la apertura de sesiones. La Comisión de Constitución presentó el dictamen y proyecto correspondiente el 16 de junio de 1856, su estudio en lo general inició el 4 de julio, declarándose suficientemente discutido el día 8 y para el 9 pasó al examen de los artículos en lo particular, Carta Magna que finalmente fue jurada el 5 de febrero de 1857 y promulgada el 11 de marzo siguiente.⁴⁷

En cuanto al tema de este trabajo recepcional, los artículos 97, fracción IV, y 98 de esa Ley Suprema, regulan la materia de las controversias

⁴⁵ Higareda Loyden, Yolanda, *op. cit.*, págs. 285-286.

⁴⁶ Cruz Barney, Oscar, *op. cit.*, págs. 102-103.

⁴⁷ *Ibidem*, pág. 103.

constitucionales. Dichos preceptos provienen de los artículos 99 y 100 del proyecto presentado al Congreso, fueron aprobados por unanimidad de votos en la sesión de 28 de octubre de 1856,⁴⁸ y dicen a la letra:

Artículo 97.- “Corresponde á los tribunales de la federación conocer:

...

IV. De las [controversias] que se susciten entre dos ó más Estados.”

Artículo 98.- “Corresponde á 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.”⁴⁹

Para el análisis respectivo, recurriremos no sólo al texto de los artículos constitucionales transcritos sino también a las leyes adjetivas vigentes en la época, que fueron dos: el Código de Procedimientos Federales de 1897⁵⁰ - durante los primeros once años de vida del dispositivo constitucional en mención- (en adelante CPF1897), y el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908⁵¹ (en adelante CFPC1908), tal como se desarrolla a continuación:

- Por mandato constitucional, la Suprema Corte de Justicia era competente para conocer, desde la primera instancia, de las controversias entre estados (arts. 97, fracción IV y 98).

Esto se reitera en los artículos 45, fracción IV, y 46 del CPF1897, agregando que la tercera Sala debía conocer de la primera instancia del proceso, la segunda de la apelación, y la primera Sala del recurso de casación (arts. 55, 56 y 528).

⁴⁸ Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, pág. 86.

⁴⁹ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, cit., pág. 623.

⁵⁰ *Código de Procedimientos Federales*, México, Compañía del Anuario de Legislación y Jurisprudencia, 1897.

⁵¹ *Código Federal de Procedimientos Civiles*, México, Oficial, 1909.

Por otra parte, el 16 de diciembre de 1908 se emitió la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (en adelante LOPJF1908), y en sus artículos 32, fracción IV, y 33, reproduce lo dispuesto por la Constitución vigente en la época. Asimismo, otorga competencia a la tercera Sala de la Suprema Corte para conocer de la primera instancia de las controversias en estudio y a la segunda, de la segunda instancia (arts. 43, fracción III, inciso a), y 44, fracción I); pero ya no hizo referencia al recurso de casación, lo cual concuerda con el CFPC1908 en el que dejó de regularse dicho recurso.

- Se utiliza por primera vez la palabra *controversia*, dejando de lado los términos *diferencias* o *demandas judiciales*, que se habían utilizado en Constituciones anteriores.
- No se delimita la materia de las controversias sin embargo, al recurrir al quincuagésimo noveno párrafo del dictamen de la Comisión encargada de presentar al Constituyente el proyecto de Norma Fundamental, observamos que establece en su parte conducente, que los Tribunales Federales serían competentes para conocer de

“...las controversias que se susciten por leyes o actos de la Federación o de los estados que ataquen sus respectivas facultades,...”⁵²

Éste es el espíritu de los artículos 97, fracción IV y 98 de la Carta Magna de 1857; pero como podemos observar, al redactar los artículos 99 y 100 del proyecto de Constitución no se establecieron tales limitantes. Lo que es dable destacar es la preocupación del Constituyente por preservar el sistema federal y

⁵² Barajas Montes de Oca, Santiago, *op. cit.*, pág. 445.

el principio de división de poderes, al vigilar que tanto la Federación como los estados, se restringieran a emitir los actos de autoridad para los que estuvieren facultados expresamente.

En conclusión, los artículos en cita efectivamente son antecedente del juicio de controversia constitucional, pues tienen como objetivo fundamental el dar solución a los conflictos que puedan surgir entre estados, por invasión de competencias.

- Las controversias constitucionales, de acuerdo con la fracción IV del artículo 97 de la Constitución de 1857, sólo podían tener como partes en litigio a los estados.
- La naturaleza jurídica del procedimiento por el cual la tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia conocía de las controversias en estudio era de la de un juicio. Ello se concluye de la lectura de los artículos 263 a 458 del CPF1897 y del 188 al 383 del CFPC1908, donde se observa que el proceso substanciado ante este órgano durante la vigencia de ambos códigos procesales era idéntico e iniciaba con la interposición de la demanda respectiva en la que debían expresarse los hechos, fundamentos de derecho, acción intentada, contra quién se dirigía y la petición que se deduzca de los antecedentes referidos. Admitida en sus términos, debía emplazarse al demandado a fin de que produjera su contestación dentro del término de seis días. Transcurrido el plazo, con o sin contestación a la demanda, el juez, de oficio o a petición de parte, mandaba abrir el juicio a prueba ya sea por un término ordinario de sesenta días, si las pruebas debían rendirse dentro del territorio nacional, o de ciento veinte si fuere en el extranjero; pudiendo ofrecerse todas las probanzas que se estimasen convenientes siempre y cuando no fueran contrarias al derecho o la moral. Concluido el término probatorio, el secretario lo hacía constar en

autos y a petición de cualquiera de los interesados se mandaba a hacer la publicación de pruebas y el señalamiento de fecha para alegar, ordenando que el expediente quedase a la vista de las partes por el término de seis días. Llegado el día señalado para los alegatos verbales o terminada la vista, con la concurrencia o no de las partes, el Presidente de la Sala declaraba los autos vistos, no siendo necesaria nueva y formal citación para sentencia, la que se pronunciaba dentro del término de ocho días⁵³ (arts. 13, 263 a 458 CPF1897; y 188 a 383 CFPC1908).

- En cuanto a los efectos de la sentencia que resuelve estos juicios, en ningún precepto de la Ley Suprema de 1857 se alude a ello; lo mismo sucede en el CFPC1908; pero el artículo 51 del CPF1897 señala que los tribunales no podían hacer declaraciones generales en autos, aclarando, modificando o derogando las leyes vigentes en ese momento.
- Contra la sentencia dictada en estos juicios, tanto durante la vigencia del CPF1897 como del CFPC1908, era procedente el recurso de apelación y debía substanciarse ante la segunda Sala de la Suprema Corte, interponiéndose ante el tribunal de primera instancia, teniendo por objeto que el superior confirmara, revocara o modificara la sentencia dictada (arts. 489 CPF1897; 414 CFPC1908).
- Como señalamos anteriormente, durante la vigencia del CPF1897 se estableció una tercera instancia para el juicio en estudio y era el recurso extraordinario de casación que tenía por objeto anular la sentencia dictada en contravención de la ley o las formalidades

⁵³ Durante la vigencia del CPF1897, la sentencia debía ser votada por unanimidad, es decir, por los tres ministros que integraban la tercera Sala. Cuando entra en vigor el CFPC1908, esto cambió, pues se estableció que para que hubiera sentencia, bastaba que fuera votada por la mayoría de ministros. Cfr. con arts. 458 CPF1897 y 383 CFPC1908.

esenciales del procedimiento. Es por ello que la doctrina considera a este medio de impugnación como antecedente del amparo directo, pues a través de él, la primera Sala de la Suprema Corte analizaba la sentencia dictada en última instancia en el juicio y se refería exclusivamente a las infracciones legales cometidas en ella (arts. 528 y 529 CPF1897).

Destacable de este procedimiento es el artículo 534 que señala que el recurso debía interponerse ante la segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal dentro del término de cinco días contados desde aquél en que se notificaba la resolución. Declarado interpuesto, se remitía el expediente a la Sala de casación, debiendo dejarse copia de la sentencia para ejecutarla (art. 536 CPF1897).

Lo anterior nos indica que no era posible evitar la ejecución de la sentencia combatida mediante la interposición del recurso de casación, de lo que se desprende que la suspensión del acto en el juicio de controversia constitucional, tal como se reguló durante la vigencia del CPF1897, no estaba contemplada. Ello tiene apoyo en el artículo 555 del ordenamiento en cita que dice a la letra:

Artículo 555.- “La casación propuesta, formalizada ó admitida no produce el efecto de suspender la ejecución de la sentencia; la parte interesada puede promover la ejecución, caucionando previamente en los términos del artículo 495, las resultas de la casación y el pago de los daños y perjuicios.”

El recurso de casación dejó de regularse en el CFPC1908 y sólo hacía referencia al amparo ante Juez de Distrito. Asimismo, la LOPJ1908 privó de competencia a la primera Sala para conocer de él, de ahí que dejara de aplicarse al juicio de controversia constitucional.

La Constitución Política de la República Mexicana de 1857 rigió en nuestro país hasta 1917. Hay autores, como Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, que aseguran que durante los 60 años de su vigencia, las controversias constitucionales no tuvieron eficacia práctica y consideran que el juicio de amparo fue el único medio de control utilizado para impugnar las violaciones a la Norma Fundamental.⁵⁴

2.6. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Durante los años previos a la promulgación de la Constitución de 1917 hubo fuertes demandas de diferentes grupos sociales, que en la forma de planes, programas y manifiestos, dejaban ver el sentir de la sociedad.

Esos documentos fueron acogidos en el articulado de la Ley Suprema que actualmente nos rige, tal fue el caso del *Programa del Partido Liberal Mexicano* (cuerpo antirreeleccionista cuyo objetivo era combatir los excesos de la dictadura del entonces Presidente Porfirio Díaz), formulado el 1° de julio de 1906 y que entre sus proclamas se encontraba mejorar y fomentar la instrucción, restringir los abusos del clero católico, establecer condiciones mínimas de trabajo y proteger a los pequeños propietarios de tierras.⁵⁵

Lo mismo sucedió con el *Plan de San Luis*, suscrito en San Antonio, Texas por Francisco I. Madero, documento en el que convocó al pueblo mexicano a tomar las armas a las seis de la tarde del 20 de noviembre de 1910, atacó la dictadura de Porfirio Díaz al desconocer las elecciones para Presidente y Vicepresidente, Magistrados de la Suprema Corte de Justicia, Diputados Federales y Senadores de la República, pugnó por la no reelección y puso de relieve el despojo de la tenencia de la tierra a los pequeños propietarios e

⁵⁴ Fix Zamudio, Héctor y Salvador Valencia Carmona, Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, pág. 802, citado por Acuña Méndez, Francisco, op. cit., pág. 86.

⁵⁵ De la Hidalga, Luis, op. cit., págs. 332-336.

indígenas; motivo éste último por el cual se unió al movimiento el Caudillo del Sur, Emiliano Zapata.⁵⁶

Tiempo después, tras el cese de hostilidades que produjo la firma de los *Tratados de Ciudad Juárez* el 21 de mayo de 1911, Porfirio Díaz renuncia a la Presidencia de la República y es desterrado del país. Francisco León de la Barra toma provisionalmente la presidencia y convoca a elecciones, resultando ganadora la fórmula Francisco I. Madero-José María Pino Suárez; asumen su mandato el 6 de noviembre de 1911 y lo cumplen hasta el 19 de febrero de 1913, fecha en que son asesinados por orden de Victoriano Huerta, luego de ser obligados a renunciar a sus cargos.⁵⁷

Durante su gestión, Madero dio poca importancia al problema de la tierra, provocando la sublevación de Zapata y algunos otros jefes de la revuelta, por lo que el 28 de noviembre de 1911 el Caudillo del Sur proclama el *Plan de Ayala* y sostiene la necesidad de derrocar a Madero. Este plan también influyó en el ideario del Constituyente de 1917 y con base en él fue que se plasmaron las garantías de los propietarios rurales dentro de la Norma Fundamental.⁵⁸

Como respuesta al homicidio de Madero y Pino Suárez se levanta en Coahuila Venustiano Carranza, y el 26 de marzo de 1913 expide el *Plan de Guadalupe*, en el cual desconoce el gobierno de Huerta y a los poderes federales, iniciando con ello la *Revolución Constitucionalista*. También puso de manifiesto la violación a la Constitución de 1857 y la soberanía del Estado Mexicano tras los sucesos de la Decena Trágica y la llegada al poder de Victoriano Huerta,

“...movimiento que culmina con la convocatoria a un Congreso Constituyente para realizar un cambio en ese orden jurídico violado, mediante la realización de una importante serie de reformas y

⁵⁶ *Ibidem*, pág. 343.

⁵⁷ *Ibidem*, págs. 344-346.

⁵⁸ *Ibidem*, págs. 347-348.

adiciones a la legítima Constitución en vigor, a fin de adecuarla a su momento histórico.”⁵⁹

El decreto que contenía dicha convocatoria fue expedido el 14 de septiembre de 1916 por Venustiano Carranza, en su carácter de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista y encargado del Poder Ejecutivo de la República, en cumplimiento a lo ordenado por el *Plan de Guadalupe*.

Conformado el Constituyente, inicia la celebración de juntas preparatorias el 21 de noviembre de 1916; el 30 queda integrada la mesa directiva y para el 1° de diciembre fueron inaugurados los trabajos en el teatro Iturbide (hoy de la República). En esa misma fecha, Carranza presenta al Congreso su *Mensaje y Proyecto de Constitución Reformada*, cuyo principal redactor fue, al parecer, el licenciado José Natividad Macías,⁶⁰ iniciando enseguida el estudio y debate de su articulado.

Para el 31 de enero de 1917 el Constituyente presenta el resultado: la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que Reforma la del 5 de febrero de 1857*, nombre con el que fue protestada la tarde de ese mismo día y promulgada el 5 de febrero de 1917; entró en vigor el 1° de mayo siguiente y rige nuestro país hasta la fecha.⁶¹

En cuanto a la figura jurídica en estudio, el artículo 104 del proyecto de Constitución reformada disponía:

Artículo 104.- “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 con motivo de sus respectivas atribuciones o sobre la constitucionalidad de sus

⁵⁹ *Ibidem*, pág. 352.

⁶⁰ Higareda Loyden, Yolanda, *op. cit.*, págs. 477-478.

⁶¹ De la Hidalga, Luis, *op. cit.*, págs. 376-377.

actos, y de los conflictos entre la Federación y uno o más estados, así como aquellas en que la Federación fuere parte.”⁶²

El dictamen realizado por la Segunda Comisión de Constitución se presentó a la asamblea durante la 52ª sesión ordinaria, celebrada la tarde del sábado 20 de enero de 1917, y contenía los siguientes cambios:

“El artículo 104 sufre una ligera modificación con la supresión de las palabras que tiene en el proyecto: ‘con motivo de sus respectivas atribuciones’, porque esos conflictos han sido entregados por vuestra soberanía al Senado...parece conveniente alterar el orden de numeración que tiene en el proyecto...al 104 darle el número 105...”⁶³

El ahora artículo 105 fue sometido a discusión y reservado para su voto en la sesión del 22 de enero de 1917. El debate giró en torno a la propuesta de algunos diputados de que la Suprema Corte conociera tanto de las controversias de orden político que se presentasen entre los poderes locales de un estado (y que ya habían sido delegadas al Senado al discutir la fracción VIII del artículo 76), como las de orden judicial; oponiéndose a tal pretensión los diputados Paulino Machorro Narvárez e Hilario Medina, argumentando que este Tribunal sólo debía conocer de materias de naturaleza constitucional en las que esté facultado para decir la última palabra, evitando toda controversia política, aún cuando también pudiera tener tintes constitucionales.⁶⁴

La licenciada María A. Hernández Chong Cuy explica porqué, según el Constituyente, los conflictos políticos entre los poderes deberían ser resueltos por un órgano político, y lo relativo a la constitucionalidad era competencia de la Suprema Corte de Justicia, al apuntar lo siguiente:

⁶² Instituto de Investigaciones Legislativas de la H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, *Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones*, cit., pág. 447.

⁶³ Congreso Constituyente de Querétaro 1916-1917, *Diario de los Debates del Congreso Constituyente de Querétaro 1916-1917*, T. II, edición facsimilar, México, H. Cámara de Diputados LIV Legislatura, 1989, págs. 499-500.

⁶⁴ *Ibidem*, págs. 562-565.

“...respecto al significado de la frase ‘de la constitucionalidad de los actos’, el constituyente claramente votó por el carácter eminentemente jurídico de la Corte y pretendió no dejar lugar a duda alguna de que la Corte es el máximo intérprete de la Carta Magna y sólo esa debe ser su tarea. Por ende, en cuanto a su competencia en el caso de conflicto entre poderes, la limitó a aquellos casos en que la materia objeto de la discordia sea sobre la congruencia o no de los actos reclamados en relación a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En cambio, al Senado corresponderán sólo los casos en que el conflicto sea de hecho, es decir, cuando no se controvierta el apego constitucional de la actuación de los poderes.”⁶⁵

Declarado suficientemente discutido, el texto del artículo 105 fue aprobado por unanimidad de 143 votos en la 56ª sesión ordinaria celebrada la noche del lunes 22 de enero de 1917,⁶⁶ y quedó como sigue:

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 aquellas en que la Federación fuese parte.”⁶⁷

Para el análisis del proceso asentado, hay que recurrir no sólo al texto del artículo constitucional transcrito, sino también a las leyes adjetivas vigentes en la época, que fueron dos: el CFPC1908 -durante los primeros 26 años de vida del dispositivo constitucional en mención-, y el Código Federal de

⁶⁵ Hernández Chong Cuy, María A., La Defensa Jurisdiccional del Municipio y las Controversias Constitucionales, pág. 35, citado por Acuña Méndez, Francisco, op. cit., págs. 87-88.

⁶⁶ Congreso Constituyente de Querétaro 1916-1917, op. cit., págs. 594-595.

⁶⁷ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., pág. 860.

Procedimientos Civiles de 1943 (en delante CFPC1943), tal como se desarrolla a continuación:

- En el texto del artículo 105 se establece la competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia para dirimir las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos y entre la Federación y uno o más estados.

Como podemos observar, la nueva disposición amplía el contenido de los artículos 97 y 98 de la Constitución de 1857 pues adiciona dos hipótesis: los conflictos entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos y los surgidos entre la Federación y uno o más estados.

- Se conserva la palabra *controversia* establecida por primera vez en los artículos 97 y 98 de la Constitución de 1857.
- En cuanto a la materia de las controversias constitucionales, el artículo 105 constitucional original sólo hacía limitación respecto a las que se suscitasen entre los poderes de un mismo estado, debiendo versar sobre la constitucionalidad de sus actos.

Cabe recordar que el Constituyente dispuso que la solución de conflictos de hecho, es decir, cuando no se controvierta el apego de la actuación de los poderes a la norma constitucional, sería competencia del Senado.

- En el artículo constitucional en estudio no se estableció que la naturaleza jurídica del procedimiento seguido por la Suprema Corte para resolver estas controversias sería la de un juicio. Ello deriva de la interpretación jurisprudencial realizada por nuestro Máximo Tribunal al señalar que:

“No habiéndose expedido aún ley orgánica del artículo 105 constitucional, debe sujetarse la tramitación de ellos a los preceptos señalados en el Código Federal de Procedimientos Civiles, para el juicio ordinario.”⁶⁸

- Las controversias sólo podían tener como partes en litigio a la Federación, los estados y los poderes de un mismo estado que entraren en conflicto sobre la constitucionalidad de sus actos.

Según el artículo constitucional en comento, en 1917 no se otorgó legitimación procesal a los poderes Ejecutivo y Legislativo federales. Por lo que hace a los municipios, aún cuando en las hipótesis del artículo 105 no tenían legitimación procesal, sí contaban con ella, pues por interpretación jurisprudencial, nuestro Máximo Tribunal consideró al municipio como un poder, para el efecto de que pudiera ejercer acción por esta vía.⁶⁹

En cuanto al procedimiento seguido por la Suprema Corte para la solución de estas contiendas debemos decir que a la entrada en vigor de la Constitución de 1917 se encontraba vigente tanto el CFPC1908 como la LOPJF1908, lo cual hacía que el procedimiento seguido ante el Máximo Tribunal fuera biinstancial y en los términos especificados en el apartado 2.5 de esta

⁶⁸ Dato tomado de las tesis de jurisprudencia dictadas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la primera de ellas visible en la página 769 del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo III, cuyo rubro es “CONFLICTOS CONSTITUCIONALES.”; y la otra visible en la página 644 del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo. II, bajo el rubro “CONFLICTOS ENTRE LA FEDERACION Y LOS ESTADOS.”

⁶⁹ Dato tomado de la tesis jurisprudencial P. XLIII/96, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 262 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Parte III, Marzo de 1996, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LOS MUNICIPIOS TIENEN LEGITIMACION PARA PROMOVERLA EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 105 CONSTITUCIONAL, REFORMADO POR DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL TREINTA Y UNO DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO; Y ANTES DE LA REFORMA, POR INTERPRETACION JURISPRUDENCIAL DE DICHO PRECEPTO, VIGENTE EN ESA EPOCA.”

investigación; de ahí que para evitar repeticiones innecesarias, no hagamos mayores referencias a él.

Esto cambió el 10 de enero de 1936, fecha en que se publicó en el Diario Oficial de la Federación la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (en adelante LOPJF1936), en cuyo artículo 11, fracciones I, II, III y IV, determinaba que:

Artículo 11.- “Corresponde a la Suprema Corte conocer en Pleno:

I. De las controversias que se susciten entre dos o más entidades federativas, o entre los poderes de una misma entidad sobre la constitucionalidad de sus actos;

II. De las controversias que se susciten por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados, o por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal, cuando sean promovidos por la entidad afectada o por la Federación, en su caso, en defensa de su soberanía o de los derechos o atribuciones que le confiera la Constitución;

III. De las controversias que surjan entre una entidad federativa y la Federación;

IV. De las controversias en que la Federación fuere parte;”⁷⁰

Como podemos observar, fue en este momento que el juicio de controversia constitucional dejó de ser de doble instancia para volverse uniinstancial y de competencia exclusiva del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Conviene resaltar

⁷⁰ Diario Oficial de la Federación, T. XCIV, núm. 8, viernes 10 de enero de 1936, pág. 2.

también la fracción II del numeral transcrito y es que por primera vez se establece en Ley Orgánica que a través de este proceso pueden impugnarse leyes o actos que lesionen la soberanía de los estados o la esfera de atribuciones que la Carta Magna establece a favor de la Federación y las entidades federativas.⁷¹

Volviéndose de única instancia, el procedimiento seguido por la Suprema Corte durante la vigencia del CFPC1908, sólo cambió en el sentido de que se hizo improcedente la apelación contra la sentencia definitiva, pero en términos generales siguió los parámetros especificados en el apartado 2.5 del presente estudio para la primera instancia del juicio ordinario.

El 24 de febrero de 1943 se expidió el CFPC1943, y en él se establecieron nuevos lineamientos para el juicio ordinario y, en consecuencia, para el proceso de la controversia constitucional; quedando en los siguientes términos: inicia con la interposición de la demanda respectiva en la que debía expresarse el tribunal ante el cual se promueve, nombre del actor y del demandado, los hechos en que el actor funde su petición, fundamentos de derecho, la petición que se deduzca de los antecedentes referidos y anexarse los documentos en que funde su acción. Admitida en sus términos, se debía emplazar al demandado a fin de que produjera su contestación, ya sea negándola, confesándola u oponiendo excepciones, dentro del término de nueve días, pudiendo dentro del mismo plazo reconvenir al actor, caso en que se le correrá traslado al demandado reconvenicional para que

⁷¹ La LOPJF1936 se mantuvo vigente hasta el 15 de enero de 1988, fecha en que entró en vigor una nueva Ley Orgánica; sin embargo, el artículo 11 en sus fracciones I, II y III no tuvo cambios, sólo se modificó la fracción IV cuyo texto quedó como sigue: "IV.- De las controversias en que la Federación fuese parte cuando a juicio del Pleno se consideren de importancia trascendente para los intereses de la Nación, oyendo el parecer del Procurador General de la República." Diario Oficial de la Federación, T. CDXII, núm. 2, martes 5 de enero de 1988, pág. 3.

produzca su contestación dentro del término de nueve días. Transcurrido el plazo para contestar la demanda o la reconvencción, el tribunal abre el juicio a prueba por un término de treinta días. Concluida la recepción de pruebas ofrecidas por las partes, el último día del término de prueba se verificará la audiencia final del juicio, misma que se celebra con o sin la concurrencia de las partes. En dicha audiencia, el tribunal pondrá a discusión las pruebas y terminado esto se pasa al periodo de alegatos. Acto seguido, si la naturaleza del negocio lo permite, el tribunal dicta la sentencia correspondiente; si no es posible, debe pronunciarla dentro del término de diez días (arts. 322, 323, 324, 327, 329, 333, 337, 343, 344, 346 y 347 CFPC1943).⁷²

- Por lo que hace a los efectos de la sentencia definitiva en la controversia constitucional durante la vigencia del CFPC1943, el párrafo primero del artículo 349 de ese ordenamiento señala que

Artículo 349.- “La sentencia se ocupará exclusivamente de las personas, cosas, acciones y excepciones que hayan sido materia del juicio.”

Así pues, la sentencia emanada de un juicio ordinario, como era el que resolvía los conflictos en estudio, sólo podía tener efectos *inter partes*, pues de acuerdo con este numeral la Suprema Corte estaba impedida para hacer declaraciones generales en sus resoluciones.

El artículo 105 constitucional se mantuvo intocado hasta el 25 de octubre de 1967, fecha en que se adiciona la frase final *en los casos que establezca la ley*, por lo que a partir de ese momento se facultó al Congreso de la Unión para

⁷² El proceso descrito se aplicó a la controversia constitucional hasta el 11 de junio de 1995, fecha en que entró en vigor la ley reglamentaria del artículo 105 constitucional que será objeto de estudio en el apartado final de este capítulo.

determinar, por medio de una ley, cuándo la Suprema Corte de Justicia debía conocer de las controversias en que la Federación fuere parte.

Una nueva reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 25 de octubre de 1993, y con ella se otorgó legitimación procesal a los órganos de gobierno del Distrito Federal:

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 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 aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la Ley.”⁷³

A partir de su entrada en vigor (30 días después de su publicación), las partes en este juicio podían ser la Federación, los estados, el Distrito Federal, los poderes de un mismo estado y los órganos de gobierno del Distrito Federal, que entraren en conflicto sobre la constitucionalidad de sus actos.

El 31 de diciembre de 1994 se publicó otra reforma al numeral 105 de nuestra Norma Fundamental cuya iniciativa corrió a cargo del entonces Presidente de la República Ernesto Zedillo Ponce de León, con lo que se abre la etapa más importante en la controversia constitucional.

Antes de esta modificación, la figura jurídica objeto de nuestro estudio no tuvo la relevancia que tiene en nuestros días pues, a decir de José Ramón Cossío Díaz, de 1917 a 1994 solamente se promovieron

“...55 controversias constitucionales, de las cuales 14 se suscitaron entre la Federación y un estado, 22 entre poderes de un mismo Estado, 1 entre Estados, 12 entre Municipios y Estados y 1 entre un

⁷³ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-2002, cit., pág. 1114.

Municipio y 1 Estado. Mediante la resolución de estas controversias se fijaron los criterios sustantivos y procedimentales que permitieron a la Suprema Corte aplicar el derogado artículo 105, ello en virtud de que durante los años en que estuvo en vigor no se promulgó la correspondiente ley reglamentaria.”⁷⁴

La reforma de 1994 merece mención especial, pues con ella se otorgaron mayores atribuciones a la Suprema Corte para el control de la constitucionalidad, tal y como veremos a continuación.

2.7. Reforma Constitucional de 31 de Diciembre de 1994.

La iniciativa presidencial a analizar tenía como objetivos fundamentales

“... fortalecer la Constitución y la normatividad como sustento básico para una convivencia segura, ordenada y tranquila. Se propone el fortalecimiento del Poder Judicial...”⁷⁵,

así como

“...fortalecerá el orden público y la seguridad individual, familiar y patrimonial. Se trata de una reforma profunda que es parte de la voluntad de los mexicanos de vivir en un Estado fundado en la soberanía nacional, la democracia, la división de poderes, el federalismo y el respeto a las garantías individuales. Su objetivo último es el fortalecimiento del equilibrio de poderes y del Estado de Derecho.”⁷⁶

Para conseguirlo, se buscó vigorizar el carácter de la Suprema Corte de Justicia como órgano responsable de velar por la constitucionalidad de los actos

⁷⁴ Cossío Díaz, José Ramón, “Comentario al artículo 105 constitucional”, en Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada, T. IV, 17ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa, 2003, pág. 125.

⁷⁵ www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 11, 6 de diciembre de 1994, págs. 2-3.

⁷⁶ Ibidem, pág. 4.

de autoridad, convirtiéndola en garante de la supremacía constitucional, la vigencia del principio de división de poderes y la distribución de competencias entre los distintos niveles de gobierno en la Federación, al permitir que con sus resoluciones anulara los actos de autoridad contraventores de la Norma Fundamental.⁷⁷ Sin embargo, esto fue truncado, pues por lo que respecta a las controversias constitucionales, no todas las resoluciones en que declara la inconstitucionalidad de una norma general o un acto de autoridad tienen efectos *erga omnes*. Esta cuestión se amplía en el apartado 4.5.3.2. del presente trabajo recepcional.

Ahora bien, la modificación del artículo 105 de la Carta Magna formó parte de un paquete de reformas al Poder Judicial Federal, en el que destacan la reducción y nuevo método de nombramiento de ministros de la Suprema Corte y la creación del Consejo de la Judicatura el cual, según la iniciativa enviada por el Ejecutivo Federal al Senado, es concebido como un

“...órgano de administración que garantice la autonomía y eficacia de la función judicial [a fin de]...concentrar la labor de los jueces, magistrados y ministros en cuestiones de carácter puramente jurisdiccional, ampliando con ello el tiempo dedicado por ellos a la impartición de justicia.”⁷⁸

Así las cosas, el 5 de diciembre de 1994, Ernesto Zedillo Ponce de León, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, hace llegar a la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión su iniciativa de *decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos de la Constitución*.

Por lo que hace a las controversias constitucionales,

“La iniciativa plantea la reforma del Artículo 105 constitucional a fin de ampliar las facultades de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de las controversias que se susciten entre la

⁷⁷ Loc. cit.

⁷⁸ Ibidem, pág. 13.

Federación, los estados y los municipios; entre el Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión; entre los poderes de las entidades federativas; o entre los órganos de gobierno del Distrito Federal. Al ampliarse la legitimación para promover las controversias constitucionales, se reconoce la complejidad que en nuestros días tiene la integración de los distintos órganos federales, locales y municipales.”⁷⁹

La pretensión del Ejecutivo al proponer esta reforma era ampliar los supuestos para la interposición del juicio de controversia constitucional y otorgarle legitimidad procesal a los municipios, al Congreso de la Unión, las cámaras que integran el mismo (o la Comisión Permanente en los recesos de aquél), y al Poder Ejecutivo Federal; pues resultaba notorio que las hipótesis normativas previstas en el artículo 105 hasta entonces vigente, no contemplaban muchos de los conflictos entre los órganos federales, estatales y municipales⁸⁰ que día con día se presentaban, por lo que

“Con la modificación propuesta, cuando alguno de los órganos mencionados [los hasta entonces legitimados y los nuevos]...estime vulnerada su competencia por actos concretos de autoridad o por disposiciones generales provenientes de otro de esos órganos, podrá ejercitar las acciones necesarias para plantear a la Suprema Corte la anulación del acto o disposición general.”⁸¹

⁷⁹ *Ibidem*, pag. 5. Al presentarse la reforma de diciembre de 1994 se introdujo la figura de la acción de inconstitucionalidad en la fracción II del proyecto de reforma del artículo 105; de ahí que la controversia constitucional quedara comprendidas sólo en la fracción I del numeral.

⁸⁰ Héctor Fix-Zamudio menciona que las controversias que se presentan entre dos o más órganos de los poderes públicos, como el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, en sus esferas federal, estatal y del Distrito Federal son conocidas doctrinariamente con el nombre de *conflictos de atribución*, siendo esta una de las innovaciones surgidas a raíz de las reformas de 1994 respecto al artículo 105 Constitucional. Fix-Zamudio, Héctor, “Evolución del Control Constitucional en México”, en *Constitucionalismo Iberoamericano del siglo XXI*, 1ª. ed., México, Cámara de Diputados LVII Legislatura-Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, págs. 102-103.

⁸¹ www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 11, 6 de diciembre de 1994, pág. 10.

Teniéndola por recibida, el Senado de la República turnó la iniciativa a las Comisiones Unidas de Justicia, de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, Primera Sección, a fin de que elaboraran el dictamen correspondiente. Dichas comisiones, en sesión de 16 de diciembre de 1994, hicieron partícipe a la asamblea su aprobación en lo general al proyecto del Ejecutivo y la propuesta de modificaciones particulares a su contenido.⁸²

Con respecto a la fracción I del artículo 105 se hizo del conocimiento del Senado la adición formulada en el sentido de agregar la expresión o *disposiciones generales*, a cada uno de los incisos del h) al k) propuestos, con el objeto de precisar que dichas controversias se pueden suscitar con motivo de la emisión o ejecución de actos *stricto sensu*, así como de actos de aplicación general.

Otra de las modificaciones propuestas fue el reducir de 9 a 8 el requisito de votación consagrado por la iniciativa, para que las resoluciones del Máximo Tribunal de la Nación, en materia de inconstitucionalidad, tuvieran efectos generales.

Por otro lado, tanto en el dictamen como en el debate se suprimió la hipótesis de procedencia de las controversias constitucionales que surjan entre dos municipios de un mismo estado, la cual estaba contemplada en el inciso k); argumentando las comisiones que la razón de esta modificación fue

“...precisar que en los casos de conflictos suscitados entre órganos locales municipales, la competencia de la Suprema Corte sólo se surte cuando la sustancia del diferendo verse sobre un aspecto de constitucionalidad federal y no respecto de otros conflictos interórganos que serían competencia de la jurisdicción local.”⁸³

⁸² www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 14, 16 de diciembre de 1994, págs. 31-32, 46-47.

⁸³ *Ibidem*, pág. 31.

Así pues, el texto final de la fracción I del artículo 105 de la Norma Fundamental aprobado en la Cámara de Senadores por unanimidad de 108 votos,⁸⁴ fue el siguiente:

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

⁸⁴ www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 15, 17 de diciembre de 1994, pág. 52.

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.”

Con fecha 18 de diciembre de 1994 se recibe en la Cámara de Diputados la minuta del Senado donde consta el *Proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, siendo turnada ese mismo día a las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales, y de Justicia. La primera lectura del proyecto se dio durante la sesión del martes 20 de diciembre de 1994, visible en el Diario de los Debates número 25. Fue dictaminada y aprobada en sesión del miércoles 21 de diciembre de 1994 con 381 votos a favor y 66 en contra; después fue enviada, sin mayores modificaciones, a las Legislaturas de los Estados para los efectos constitucionales.⁸⁵

Finalmente, el paquete de reformas a la Norma Fundamental fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994, y se estableció en el artículo octavo transitorio que entraría en vigor el día en que iniciara la vigencia de la correspondiente ley reglamentaria.

⁸⁵ <http://cronica.diputados.gob.mx>, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario de los Debates núms. 23, 25 y 26 de 18, 20 y 21 de diciembre de 1994, respectivamente.

El Congreso de la Unión conoció de la iniciativa de ley reglamentaria y fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del 11 de mayo de 1995, entrando en vigor el 11 de junio del mismo año, en términos del artículo primero transitorio del decreto de promulgación de la *Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional* que dispuso que la vigencia de esta ley iniciaría treinta días después de su publicación.

La última reforma a la fracción I del artículo 105 constitucional fue la publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de diciembre de 2005, la cual modificó su primer párrafo, para quedar como sigue:

Artículo 105.- “...

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:”⁸⁶

De acuerdo con el primer transitorio del decreto de reformas, dicha modificación entró en vigor al día siguiente de su publicación. Con ella se prohibió a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer en primera instancia y a través de la controversia constitucional, de los conflictos contenciosos relativos a los límites entre entidades federativas, pasando a ser competencia exclusiva de la Cámara de Senadores, con fundamento en los también reformados artículos 46 y 76, fracciones X y XI, de la Ley Suprema.

No obstante lo anterior, el tercer párrafo del señalado artículo 46 dispone:

Artículo 46.- “...

Las resoluciones del Senado en la materia serán definitivas e inatacables. La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá conocer a través de controversia constitucional, a instancia de parte interesada, de los conflictos derivados de la ejecución del correspondiente decreto de la Cámara de Senadores.”

⁸⁶ Diario Oficial de la Federación, T. DCXXVII, núm. 6, jueves 8 de diciembre de 2005, pág. 3.

De lo que se colige que nuestro Máximo Tribunal sólo tiene competencia para conocer en vía de controversia constitucional de los conflictos que surjan en ejecución del decreto por el que el Senado dirima el conflicto de límites territoriales entre entidades federativas.

Nos parece prudente que en este apartado no hagamos mayor comentario a las modificaciones que sufrió la fracción I del artículo 105 de la Carta Magna en 1994 y 2005, toda vez que se trata del texto vigente a la fecha y será objeto de análisis en los capítulos IV y V de la presente investigación. Sin embargo, es dable destacar que la competencia de la Suprema Corte de Justicia para conocer de las controversias en que la Federación fuese parte (y que originalmente el Constituyente de 1917 colocó en este precepto constitucional), se suprimió con la reforma de 1994, volviéndose una atribución de los Juzgados de Distrito, de acuerdo a lo dispuesto por la fracción III del artículo 104 constitucional, en relación con la fracción VI del artículo 53 de la LOPJF vigente.

2.8. Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La falta de una ley reglamentaria del artículo 105 de la Norma Fundamental, previo a la elaborada en 1995, dio lugar a que

“...el Máximo Tribunal aplicara el Código Federal de Procedimientos Civiles, así como la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley de Coordinación Fiscal de 1978 y la Ley de Planeación de 1983, que facultaban a la Suprema Corte de Justicia para conocer de conflictos suscitados por la aplicación de dichas leyes.”⁸⁷

⁸⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, ¿Qué son las Controversias Constitucionales?, 2ª. ed., México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004, pág. 15.

Esto trajo como consecuencia el establecimiento de una serie de criterios jurisprudenciales que permitieron a este órgano de control conocer de las controversias constitucionales que se planteaban.⁸⁸

No obstante, era necesario establecer un procedimiento propio para estas contiendas; de ahí que el Constituyente Permanente, al redactar la reforma de 1994 al artículo 105 de la Carta Magna determinara, en el primer párrafo del precepto en cita, que la Suprema Corte conocería de las controversias constitucionales *en los términos que señale la Ley Reglamentaria* y, según el octavo transitorio del decreto de reformas, que el nuevo artículo 105 no entraría en vigor sino hasta que se publicara dicha norma general.

Así las cosas, en sesión de 29 de marzo de 1995, el grupo parlamentario del Partido Acción Nacional en la Cámara de Senadores presentó su denominada *Iniciativa de Ley de Procedimientos Constitucionales Reglamentaria de los Artículos 105 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.⁸⁹ Por su parte, el 6 de abril del mismo año y con fundamento en la fracción I del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Presidente de la República envió a la Cámara de Senadores su iniciativa de Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del numeral en estudio, en cuya exposición de motivos se advierten los objetivos fundamentales del juicio de controversia constitucional y se reiteran los argumentos esgrimidos por el Primer Mandatario en la reforma de 1994, al mencionar que:

⁸⁸ Para conocer los criterios más sobresalientes de nuestro Máximo Tribunal en el periodo estipulado se recomienda la síntesis realizada por José Ramón Cossío Díaz en su comentario al artículo 105 constitucional, visible en las páginas 125 a 127 del Tomo IV de la obra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y Concordada, cuya bibliografía se encuentra en el apartado correspondiente de la presente investigación.

⁸⁹ Bonilla López, Miguel y Jesús B. Guinto López, (compiladores), Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Tematizada y concordada. Texto vigente, proceso legislativo, jurisprudencia y tesis aisladas, 1ª. ed., México, Instituto de la Judicatura Federal, 1998, pág. XII.

“Mediante los procedimientos de controversia constitucional y de acciones de inconstitucionalidad será posible garantizar plenamente la supremacía de la Constitución de una manera general.”⁹⁰

“...los procedimientos instituidos en las fracciones I y II del Artículo 105 constitucional se conciben como instrumentos de protección directa de nuestra Carta Magna.”⁹¹

“Ello [dotar al nuestro Máximo Tribunal de competencia para conocer de los procedimientos enunciados en las fracciones I y II del artículo 105 constitucional] redundará, necesariamente, en el fortalecimiento del Estado de Derecho y en el desarrollo del régimen federal que los mexicanos estamos empeñados en consolidar. En efecto, desde el momento en que la Suprema Corte de Justicia cuenta con nuevas atribuciones para revisar la regularidad de las normas establecidas por los poderes u órganos públicos, la actuación de esos poderes u órganos se somete de un modo preciso al derecho y, particularmente, a nuestra Constitución Política.”⁹²

Teniéndolas por recibidas, el Senado de la República turnó ambas iniciativas a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Gobernación, Primera Sección y de Estudios Legislativos, Tercera Sección, a fin de que elaboraran el dictamen correspondiente, mismo que fue presentado en la sesión de 10 de abril de 1995.⁹³

Habiéndose dispensado la segunda lectura del dictamen y tomado la palabra los Senadores José Trinidad Lanz Cárdenas, para fundamentar el mismo, Miguel Alemán Velasco para una pregunta, Irma Consuelo Serrano Castro Domínguez y Eloy Cantú Segovia para hechos, Ernesto Navarro

⁹⁰ www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Segundo Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 11, 6 de abril de 1995, pág. 5.

⁹¹ Loc. cit.

⁹² Loc. cit.

⁹³ www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Segundo Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 12, 10 de abril de 1995, págs. 3-62.

González para fijar y tres proposiciones, Natividad Jiménez Moreno en pro, y Juan Ramiro Robledo Ruiz en pro y para proponer una modificación al artículo 42 relativa a los efectos de las sentencias del juicio de controversia constitucional, fue aprobada en lo general y en lo particular por 112 votos; por consiguiente se dispuso que el dictamen pasara a la Cámara de Diputados para continuar con el proceso legislativo.⁹⁴

El martes 18 de abril del mismo año se recibió en la Cámara de Diputados la minuta del Senado que contenía el proyecto de ley reglamentaria en estudio, siendo turnada en el mismo acto a las Comisiones de Gobernación y Puntos Constitucionales, y de Justicia, a fin de que elaboraran el dictamen correspondiente, mismo que fue presentado en la sesión de 24 de abril de 1995. Habiéndose dispensado la segunda lectura del dictamen, se aprobó íntegramente el proyecto enviado por el Senado; acto continuo, fue turnado al Ejecutivo Federal para los efectos constitucionales.⁹⁵

En síntesis, podemos decir que tanto las iniciativas presentadas, como las Cámaras del Congreso de la Unión, coinciden en que la controversia constitucional es un procedimiento cuyos objetivos son el ser garante de la supremacía constitucional, el federalismo y el estado de derecho, los cuales se cumplen facultando

“...a la Suprema Corte de Justicia a dirimir los diversos conflictos a que se refiere la fracción primera del artículo 105, a fin de preservar la vigencia de la norma constitucional y la parte orgánica de la Constitución, en cuanto a la distribución de competencias o atribuciones de los diferentes niveles de gobierno que integran al Estado mexicano.”⁹⁶

⁹⁴ Loc. cit.

⁹⁵ <http://cronica.diputados.gob.mx>, LVI Legislatura, Año I, Segundo Periodo Ordinario, Diario de los Debates núms. 11 y 15 de 18, y 24 de abril de 1995, respectivamente.

⁹⁶ Acuña Méndez, Francisco, op. cit., pág. 100.

Finalmente, la LR105 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del 11 de mayo de 1995. Se estableció en el primer transitorio del decreto de promulgación una *vacatio legis* de treinta días, por lo que entró en vigor el día 11 de junio de 1995, al mismo tiempo que las reformas al artículo 105 constitucional. Dicha ley reglamentaria está compuesta por 73 artículos divididos en tres títulos. Los primeros nueve artículos integran el Título Primero relativo a las *Disposiciones Generales*, destacando la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Civiles, la forma de computar los plazos y el modo de presentar promociones.

El Título Segundo está integrado por cuarenta y nueve artículos y contiene la normatividad específica de las controversias constitucionales donde se regula lo concerniente a *Las Partes* (capítulo I, artículos 10 y 11), *Los Incidentes* (capítulo II, secciones I y II, artículos 12 al 18), *De la Improcedencia y del Sobreseimiento* (capítulo III, artículos 19 y 20), *De la Demanda y su Contestación* (capítulo IV, artículos 21 al 23), *De la Instrucción* (capítulo V, artículos 24 al 38), *De las Sentencias* (capítulo VI, artículos 39 al 45), *De la Ejecución de Sentencias* (capítulo VII, artículos 46 al 50), y *De los Recursos* (capítulo VIII, secciones I y II, artículos 51 al 58).

El Título III se refiere a las acciones de inconstitucionalidad y comprende tres capítulos: *Disposiciones Generales* (artículos 59 al 63), *Del Procedimiento* (artículos 64 al 70) y *De las Sentencias* (artículos 71 y 72).

No haremos mayores comentarios en el presente apartado toda vez que la ley reglamentaria en comento señala el procedimiento del juicio de controversia constitucional y el trámite del incidente de suspensión, temas que serán analizados con amplitud en los capítulos IV y V del presente estudio.

Con lo anterior concluimos el apartado de antecedentes constitucionales y legislativos del juicio de controversia constitucional en México, y entramos al estudio de las instituciones que en España, Alemania y Perú, son semejantes a ella.

CAPÍTULO III

CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN DERECHO COMPARADO

En este apartado examinaremos el sistema de control de la constitucionalidad de diversos países, centrandó nuestra atención en aquellos procedimientos que guarden semejanza con la controversia constitucional vigente en México y, sobre todo, en lo relativo a la suspensión del acto o norma general combatido en ellos.

3.1. España.

El órgano dedicado al control de la constitucionalidad en España es el Tribunal Constitucional, según lo dispone el Título IX de la Carta Magna de 1978.¹

Está compuesto por doce magistrados nombrados por el Rey a propuesta de los diversos órganos constituidos: cuatro sometidos a su consideración por el Congreso, cuatro por el Senado, dos por el Gobierno y dos por el Consejo General del Poder Judicial; debiendo ser elegidos de entre magistrados y fiscales, profesores de Universidad, funcionarios públicos y abogados de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio profesional (arts. 159.1 y 159.2 constitucionales; 5º, 16.1 y 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional² –en adelante LOTC-).

Para el despacho de sus asuntos labora en Pleno o en Salas, y para la distribución de los trabajos ambos pueden formar Secciones. Los doce magistrados forman el Pleno, el cual puede adoptar acuerdos únicamente cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que lo componen -ocho magistrados-. Las Salas son dos y cada una tiene seis

¹ <http://www.tribunalconstitucional.es/TRIBUNAL.htm>

² Loc. cit.

integrantes, estando en posibilidad de adoptar acuerdos cuando estén presentes dos tercios de los miembros que la componen -cuatro magistrados- como mínimo. Por último, las Secciones del Pleno y las Salas están compuestas por el Presidente del Pleno o de la Sala en la que se vaya a integrar la Sección y dos magistrados. Tienen quórum cuando estén presentes al menos dos miembros salvo que haya discrepancia, en cuyo caso se requerirá la presencia de todos los integrantes (arts. 6, 8 y 14 LOTC).

Respecto a la integración del Tribunal Constitucional, debemos decir que parece poco útil el que sea un número par (doce) el de magistrados que lo conforman, pues la lógica nos dice que en un órgano donde habrá discusiones al emitir una resolución, es más conveniente que haya un número impar de miembros, ya que al momento de votar podría haber discrepancias entre los votantes. Este problema lo resuelve el artículo 90.1 de la LOTC, al establecer que en caso de empate en los diversos centros de decisión, decidirá el voto del Presidente; idea cuestionable pues en las decisiones plenarias y de la Sala Primera, que es presidida por el Presidente del Tribunal de acuerdo con el artículo 7.2 de la LOTC, este magistrado contaría con doble voto (el que le corresponde por formar parte del Pleno o de la Sala y el de decisión en caso de empate), lo cual lo inviste de un poder excesivo.

En cuanto a sus atribuciones, los artículos 161 de la Norma Fundamental, 2.1 y 10 LOTC señalan que este órgano de control de la constitucionalidad es competente para conocer:

- Del recurso y la cuestión de inconstitucionalidad contra leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley.
- Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2 de la Ley Suprema española.
- De los conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y la comunidades autónomas, o de éstas entre sí.

- De los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado (Congreso, Senado, Gobierno y Consejo General del Poder Judicial).
- De los conflictos en defensa de la autonomía local.
- De la declaración sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales (control a priori).
- De la impugnación por el Estado de las leyes, disposiciones normativas y actos sin fuerza de ley adoptados por los órganos de las comunidades autónomas.

Pedro Torres Estrada señala que tanto los conflictos constitucionales de competencia como los conflictos en defensa de la autonomía local, equivalen a las controversias constitucionales vigentes en nuestro país,³ de ahí que sean abordados a continuación; sin embargo, para los efectos de la presente investigación, agregamos a las instituciones mencionadas los conflictos entre órganos constitucionales del Estado.

Pues bien, iniciamos con los *conflictos entre el Estado y las comunidades autónomas o de estas entre sí*, que según los artículos 60, 62 y 68 LOTC pueden ser positivos o negativos.

Los *conflictos positivos*, se producen cuando el Gobierno considera que una disposición o resolución de una comunidad ha invadido la competencia establecida a su favor por la Constitución, los estatutos de autonomía o las leyes orgánicas; o bien, cuando una comunidad considera que una disposición, resolución o acto del Gobierno u otra comunidad vulneran su competencia, de ahí que los sujetos legitimados para interponer este procedimiento ante el órgano de control sean el Gobierno del Estado y los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas (arts. 60, 61.1 y 62 LOTC).

³ Torres Estrada, Pedro, “La Supremacía Constitucional y el órgano de impartición de Justicia Constitucional en España y México”, *Iustitia*, México, Departamento de Derecho del Tecnológico de Monterrey, núm. 11, 2004, págs. 239-240.

En cuanto al proceso, la LOTC da un tratamiento distinto al conflicto según lo promuevan las comunidades autónomas o el Gobierno, pues de acuerdo a los artículos 62, 63.2, 63.3 y 63.4 LOTC, previo a la interposición del conflicto de competencia por los órganos ejecutivos de las comunidades autónomas éstos deben, dentro del término de dos meses siguientes al día de la publicación del acto de autoridad a impugnarse, requerir al órgano invasor para que lo anule o derogue; debiendo especificar los preceptos del acto que se entiendan viciados de incompetencia, así como las disposiciones legales o constitucionales de las que el vicio resulte, a fin de que el órgano requerido, si lo considera fundado, le dé trámite y anule o derogue el acto en cuestión dentro del término de un mes; mientras que si es promovido por el Estado, éste puede formular demanda directamente ante el Tribunal Constitucional dentro del plazo de dos meses contados a partir del día siguiente de la publicación del acto de autoridad combatido, o hacer uso del requerimiento ya especificado. Por lo tanto, si el actor es el Gobierno, el requerimiento previo al órgano invasor es optativo; mientras que si la promovente es la comunidad autónoma, tal comunicación se torna obligatoria.

Dentro del mes siguiente a la notificación del rechazo al requerimiento o ante la negativa de contestación en ese mismo plazo, el Estado (si es que optó por esta vía), o la comunidad autónoma, pueden promover el conflicto positivo ante el Tribunal Constitucional, certificando el cumplimiento infructuoso del pedimento planteado y alegando los fundamentos en que éste se apoya. Una vez admitido y dentro del término de diez días, el Tribunal debe comunicar al demandado el inicio del proceso, señalándose un plazo no mayor de veinte días para que aporte los documentos y alegatos que estime convenientes. Cerrado el plazo de alegaciones, el órgano de control de la constitucionalidad debe resolver el asunto dentro de los quince días siguientes (arts. 63.5, 64.1 y 65.1 LOTC).

Aspecto destacable de este medio de control es la procedencia de la suspensión, en la que mucho tiene que ver quién es el actor en el procedimiento principal. Así pues, si el conflicto fue entablado por el Gobierno y en el escrito respectivo invoca el artículo 161.2 constitucional,⁴ el Tribunal suspenderá automáticamente la vigencia de la disposición, resolución o acto impugnado, debiendo ratificarla o levantarla en un plazo no superior a cinco meses (arts. 64.2 y 65.2 LOTC); pero si el Estado no lo solicita en el momento procesal oportuno, o el actor es una comunidad autónoma, el Tribunal, a petición de parte, podrá acordar o denegar libremente la suspensión con base en los perjuicios de imposible o difícil reparación que se puedan producir de no otorgarse la medida cautelar⁵ (arts. 64.2, 64.3 LOTC).⁶ Cabe mencionar que en este segundo caso no se establece al Tribunal algún plazo específico para levantar o ratificar la suspensión.⁷

En los casos en que se otorgue la suspensión de la disposición, resolución o acto objeto del conflicto, el Tribunal Constitucional debe notificar el auto correspondiente a los interesados y además publicarlo en el Diario Oficial (art. 64.4 LOTC).

Sobre el tema, Manuel José Terol Becerra considera preciso que el conceder o negar la suspensión de la disposición, resolución o acto combatido

⁴ Artículo 161.2. “El Gobierno podrá impugnar ante el Tribunal Constitucional las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas. La impugnación producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida, pero el Tribunal, en su caso, deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a cinco meses.”

⁵ Cfr. con Terol Becerra, Manuel José, El conflicto positivo de competencia, 1ª. ed., España, Tirant lo blanch, 1993, págs. 67-74.

⁶ La suspensión de leyes, disposiciones normativas y actos con fuerza de ley de las comunidades autónomas también puede registrarse dentro de los recursos de inconstitucionalidad cuando es el Gobierno quien las impugna amparándose en lo dispuesto por el artículo 161.2 constitucional. Ibidem, pág. 66.

⁷ Al respecto, el artículo 65.2 LOTC señala que “En el caso previsto en el número dos del artículo anterior [disposiciones, resoluciones o actos de las Comunidades autónomas impugnados por el Gobierno y en el escrito respectivo invoca el artículo 161.2 constitucional], si la sentencia no se produjera dentro de los cinco meses desde la iniciación del conflicto, el Tribunal deberá resolver dentro de ese plazo, por auto motivado, acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión del acto, resolución o disposición impugnados de incompetencia por el Gobierno.”

debe reservarse al Tribunal Constitucional, en lugar de que sea el Estado, al invocar el artículo 161.2 constitucional, el que decida suspenderlo. Según el autor, con ello se evitaría que el Gobierno fuere juez y parte en la aplicación de esta medida y tendría un tratamiento procesal igual al señalado para los órganos ejecutivos autonómicos.⁸

La sentencia definitiva, vinculatoria de todos los poderes públicos y con efectos generales según el artículo 61.3 LOTC, debe declarar la titularidad de la competencia controvertida y acordar, en su caso, la anulación de la disposición, resolución o acto impugnado en cuanto estuviere viciado de incompetencia, pudiendo disponer lo que fuera procedente respecto a las situaciones de hecho o de derecho creadas a su amparo (art. 66 LOTC).

Por su parte, la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional expresa que la esencia del conflicto constitucional de competencia es, precisamente, el establecer la titularidad de una competencia controvertida y no la anulación de la disposición o acto que originó el conflicto, pues esto último sólo es consecuencia de aquello;⁹ idea con la que estamos de acuerdo, pues la anulación del objeto de impugnación sólo se da si el Tribunal Constitucional resuelve que éste fue dictado por un órgano incompetente y en contravención del sistema de competencias consagrado en la Carta Magna, los estatutos de autonomía o las leyes orgánicas; pero si considera que fue dictado por autoridad competente, lo obvio es confirmar la competencia controvertida y la validez de la disposición, resolución o acto cuestionado.

En cuanto a los *conflictos negativos*, según lo disponen los artículos 68 y 71.1 LOTC, pueden interponerse en dos supuestos, mismos que reciben un tratamiento procesal distinto.

⁸ Terol Becerra, Manuel José, *op. cit.*, pág. 72.

⁹ Cfr. con Tribunal Constitucional, La Sentencia en los Conflictos Constitucionales de Competencia, 1ª.ed., España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, págs. 28-31.

La primer hipótesis se presenta cuando un órgano del Estado al cual una persona física o jurídica ha solicitado determinada acción, declina su competencia a favor de una comunidad autónoma para que ésta sea quien resuelva la petición planteada, por considerar que es ella la autoridad competente para hacerlo. También incluye el supuesto en que una persona física o jurídica acude con su petición ante un órgano de una comunidad autónoma, y es éste quien declina a favor del Estado u otra comunidad. En este caso, el procedimiento es el siguiente: la persona física o jurídica cuya petición ha sido declinada debe reproducir su pretensión ante el órgano que la resolución declaró competente, mismo que la admitirá o declinará en el plazo de un mes. Si ocurre esto último, debe notificarlo al requirente fundando su resolución, a fin de que la persona física o jurídica acuda al Tribunal Constitucional en un plazo igual (arts. 60, 68.1, 68.2 y 68.3 LOTC).

Como podemos observar, en este proceso, la legitimación activa se restringe a la persona afectada por la negativa de dos autoridades para atender la petición que les ha sido planteada, en virtud de que ambas se consideran incompetentes para ello.

El afectado debe interponer el conflicto negativo ante el Tribunal Constitucional a través de un escrito al cual acompañe los documentos que contengan las resoluciones de declinatoria de las dos autoridades declaradas incompetentes. El órgano de control, dentro de los diez días siguientes a su recepción, admitirá a trámite el conflicto, siempre y cuando considere que la negativa de las administraciones se basa en una diferencia de interpretación de preceptos constitucionales, estatutarios o legales que delimiten los ámbitos de competencia del Estado y las comunidades autónomas; ordenará correr traslado al solicitante y las administraciones implicadas y fijará un plazo común de un mes para que aleguen lo que estimen conveniente. Cerrado el periodo de alegaciones, y dentro del mes siguiente, el Tribunal debe dictar sentencia en la

que se declare cuál es la administración competente para dar cauce al requerimiento de la persona física o moral involucrada (arts. 69 y 70 LOTC).

Por su parte, la segunda clase de conflictos surge cuando el Gobierno del Estado, único legitimado activamente en estos procesos, requiere al órgano ejecutivo superior de una comunidad autónoma para que ejercite una atribución que la Constitución, sus estatutos o una ley orgánica le confiere, y esta última desatiende la solicitud. A partir de este momento, el Gobierno cuenta con el plazo de un mes para acudir al Tribunal Constitucional, debiendo indicar en su escrito inicial cuáles son los preceptos que obligan a la comunidad autónoma a ejercer la atribución solicitada (arts. 71.1, 71.2 y 72.1 LOTC).

El Tribunal, dentro de los diez días siguientes a su recepción, admitirá a trámite el conflicto. Correrá traslado del auto admisorio al solicitante y las administraciones implicadas y fijará el plazo común de un mes para que aleguen lo que estimen conveniente. Cerrado el periodo de alegaciones y dentro del mes siguiente, el órgano de conocimiento debe dictar sentencia en la que declare que el requerimiento a la comunidad autónoma es procedente y establezca un plazo para que ésta ejercite la atribución requerida; o bien, la improcedencia del requerimiento (arts. 69.2, 70, 72.2 y 72.3 LOTC).

La resolución dictada en ambas clases de conflictos negativos vincula a todos los poderes públicos y tiene efectos generales (art. 61.3 LOTC).

Como puede observarse, a diferencia de los conflictos positivos donde dos autoridades argumentan estar facultadas para conocer de un mismo asunto, a través de los conflictos negativos lo que se controvierte es la falta de actuación de dos autoridades que se manifiestan incompetentes para actuar conforme a lo que se les solicita, fundándose alguna de ellas en una interpretación errónea de los preceptos constitucionales, estatutarios o legales de distribución de competencias.

Otra cuestión que debe precisarse es que, en estos casos, la sentencia sólo va a declarar cuál es la administración competente, sin hacer referencia a ninguna nulidad, porque en efecto no hay nada que anular, ya que no se concretizó ninguna actuación por parte de las autoridades implicadas, y con base en esta idea es que tampoco procede la suspensión.

El siguiente medio de control de la constitucionalidad a analizar es el *conflicto entre órganos constitucionales del Estado* (Congreso de los Diputados, Senado, Gobierno o Consejo General del Poder Judicial). Este se presenta cuando uno de los órganos mencionados considera que otro de ellos ha adoptado alguna decisión asumiendo atribuciones que la Constitución o las leyes orgánicas confieren al primero (art. 73.1 LOTC).

Ante tal situación, y previo a la interposición del conflicto ante el Tribunal Constitucional, el órgano que estime vulnerada su competencia, dentro del mes siguiente a que tenga conocimiento de la disposición contradictoria, debe requerir al invasor para que revoque el acto origen de la controversia. Si se niega a hacerlo porque asegure actuar en ejercicio de sus atribuciones, o simplemente omite revocar el acto impugnado, el órgano requirente podrá plantear el conflicto ante el órgano de control mediante un escrito en el que especificará los preceptos que considera violados y formulará sus alegaciones, acompañando los antecedentes que reputa necesarios y las constancias del requerimiento aludido (arts. 73.1 y 73.2 LOTC).

Diez días después de recibido el escrito, el Tribunal admitirá el conflicto y correrá traslado al ente requerido, fijándole el plazo de un mes para que formule sus alegaciones. También notificará a todos los demás órganos constitucionales, quienes podrán comparecer a juicio en apoyo del actor o el demandado, si entendieren que la solución del conflicto podría afectar sus propias atribuciones (art. 74 LOTC).

Consideramos útil el que el órgano de conocimiento no sólo le corra traslado al demandado sino también a los órganos constitucionales restantes

pues así evita que a raíz de la fijación de la atribución en conflicto a favor de uno de los órganos parte del litigio, se generen contiendas con otros órganos por alguna posible afectación en su competencia.

El Tribunal dictará sentencia dentro del mes siguiente a la expiración del plazo de alegaciones. La resolución que para el caso se dicte determinará a que órgano corresponden las atribuciones controvertidas y declarará nulos los actos ejecutados por invasión de atribuciones, dictando lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas a su amparo (arts. 75.1 y 75.2 LOTC).

El último procedimiento a estudiar es el *conflicto en defensa de la autonomía local*. A través de su interposición, los municipios o las provincias,¹⁰ (ya sea como únicos destinatarios de la ley combatida o en conjunto, de acuerdo a lo especificado por el artículo 75.ter.1¹¹), podrán impugnar las normas del Estado o las disposiciones de las comunidades autónomas, ambas con rango de ley, que lesionen la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 75 bis.1 y 75 ter.1 LOTC).

Para iniciar su tramitación, es necesario el acuerdo del órgano plenario de las corporaciones locales con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de las mismas (art. 75 ter.2 LOTC), mismo que a decir de Manuel Pulido Quecedo

“...debe hacer una sucinta referencia a la ley, estatal o autonómica, objeto del conflicto y debe contener una motivación, al menos

¹⁰ El Estado español se organiza territorialmente en municipios, provincias y comunidades autónomas (arts. 137, 140 y 141.1. constitucionales).

¹¹ Artículo 75.ter.1.- “Están legitimados para plantear estos conflictos:

- a) El municipio o provincia que sea destinatario único de la ley.
- b) Un número de municipios que supongan al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente.
- c) Un número de provincias que supongan al menos la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo la mitad de la población oficial.”

indiciaria, de la potencial vulneración de la autonomía local o provincial.”¹²

Satisfecho el requisito anterior, dentro de los tres meses siguientes al día de la publicación de la ley que se entienda violatoria de la autonomía local deberá solicitarse dictamen con carácter preceptivo pero no vinculante, al Consejo del Estado u órgano consultivo de la correspondiente comunidad,¹³ según los promoventes pertenezcan a varias o a una sola comunidad autónoma (art. 75 ter.3 y 75 quater.1 LOTC).

Dentro del mes siguiente a la emisión del dictamen, los municipios o provincias pueden interponer el conflicto ante el Tribunal Constitucional, debiendo acreditar en su escrito el cumplimiento de los requisitos legales y hacer valer los fundamentos jurídicos en que se apoya. Diez días después de su recepción, el Tribunal podrá admitirlo a trámite y correrá traslado con el mismo a los órganos legislativo y ejecutivo de la comunidad autónoma que haya emitido la ley y, en su caso, a los órganos legislativo y ejecutivo del Estado, a fin de que formulen las alegaciones que estimen pertinentes dentro del plazo de veinte días (arts. 75 quarter.2 y 75 quinque.2 LOTC).

El Tribunal resolverá dentro de los quince días siguientes al término del plazo de alegaciones. La sentencia que recaiga a este conflicto, vinculante a todos los poderes públicos y con efectos generales, declarará si existe o no lesión a la autonomía local de los municipios o las provincias; determinando la titularidad de la competencia controvertida, y resolverá, en su caso, lo conducente a las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local. Si la resolución establece que efectivamente se vulneró la

¹² Pulido Quecedo, Manuel, La Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local, 1ª. ed., España, Aranzadi, 1999, pág. 71.

¹³ Manuel Pulido Quecedo señala que el objeto del dictamen es determinar si la ley sobre la que se pretende plantear conflicto lesiona o no la autonomía local, para lo cual debe pronunciarse sobre cuestiones de fondo y forma; es decir, analizar si los promoventes se encuentran plenamente legitimados para interponer el procedimiento y la viabilidad de la pretensión, esto es, la vulneración de la autonomía local. Ibidem, págs. 75-76.

autonomía local con la norma o disposición controvertida, puede ser declarada inconstitucional, pero sólo si el Pleno del órgano de control de la constitucionalidad decide resolverlo así después de seguir el procedimiento previsto para la cuestión de inconstitucionalidad (arts. 75 bis.2, 75 quinque.4, 75 quinque.5 y 75 quinque.6 LOTC).

Aquí terminamos el análisis referente a España, pero consideramos importante resaltar la procedencia de la suspensión de la disposición, resolución o acto impugnado dentro de los conflictos positivos de competencia, ya sea por ley cuando el actor es el Estado y lo solicita al interponer el conflicto, o por argumentos que señalen los perjuicios de imposible o difícil reparación que se causarían si no se otorga la suspensión, pudiendo proceder esta última cuando el Estado no hace la solicitud oportunamente o el actor es una comunidad autónoma. Asimismo, una vez concedida la suspensión, el Tribunal Constitucional tiene la obligación de publicar el auto correspondiente en el Diario Oficial, con lo que hace del conocimiento de todas las autoridades y de los particulares la suspensión de que se trate.

3.2. Alemania.

El órgano encargado del control de la constitucionalidad en Alemania, según lo dispuesto por los artículos 92 y 93 de la Ley Fundamental de 1949,¹⁴ es la Corte o Tribunal Constitucional Federal, el cual forma parte del Poder Judicial; hecho que a decir de Jan Woischnik, no repercute en él pues,

“En materia administrativa el Tribunal Constitucional Federal no se somete a la supervisión de un ministerio, sino que se administra directamente y decide sobre el tamaño de su presupuesto, el cual es incluido en el presupuesto nacional. Está separado en todos los aspectos de los demás órganos constitucionales, tiene los mismos

¹⁴ <http://constitucion.rediris.es/legis/legextr/ConstitucionAlemana.html>.

derechos que ellos y dispone de una independencia constitucional ilimitada.”¹⁵

En nuestra opinión, la independencia y autonomía son características que debe presentar todo órgano dedicado al control de la constitucionalidad, pues sólo con un ente autónomo, formal e institucionalmente, es posible que se vigile la conservación y el respeto al ordenamiento constitucional, ya que de existir alguna relación de dependencia con otro organismo, se prestaría a que este último influyera en las resoluciones de aquél, desmeritando su labor.

Según lo dispone el artículo 94 de la Carta Magna alemana, el Tribunal Constitucional Federal se integra por magistrados federales y otros miembros, todos los cuales son elegidos por mitades por el Bundestag -Cámara de representación popular alemana- y el Bundesrat -cuerpo colegiado conformado por miembros de los gobiernos de los länder-. Esto se reafirma en los artículos 2, 4, 5, 6, 7 y 9 de la Ley sobre el Tribunal Constitucional Federal¹⁶ (en adelante LTCF), que disponen que el órgano de control de la constitucionalidad está compuesto por dieciséis jueces, los cuales trabajan en dos Salas con ocho jueces cada una. Son elegidos en forma proporcional por el Parlamento, mediante elección indirecta, a través de una comisión de doce diputados que representen las diversas fracciones políticas de la Cámara, y por una mayoría de dos terceras partes del Consejo Federal. Los electos duran en su cargo doce años, no siendo posible la reelección.

En cuanto a sus atribuciones (art. 13 LTCF), y para los efectos de la presente investigación, este órgano colegiado es competente para conocer:

- De los llamados *conflictos orgánicos*;

¹⁵ Woischnik, Jan, Prólogo de la obra Cincuenta años de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, 1ª. ed., Colombia, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez-Konrad-Adenauer-Stiftung, 2003, págs. XVIII-XIX.

¹⁶ Schwabe, Jürgen, Cincuenta años de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, cit., páginas 469-496.

- De las diferencias de opinión sobre derechos y deberes de la Federación y de los Estados;

En primer lugar tenemos a los *conflictos suscitados por la interpretación de la Ley Fundamental con ocasión de las controversias sobre el alcance de los derechos y deberes de uno de los órganos federales superiores o sus partes, que por virtud de la Ley Fundamental o del ordenamiento de funciones de uno de esos entes supremos haya sido dotado de derechos propios*, comprendidos en los artículos 93.1 de la Ley Fundamental y 13.5 LTCF; y a los que la doctrina denomina *conflictos orgánicos*.¹⁷

Según los artículos 63 y 64.1 LTCF, sólo pueden litigar en este proceso el Presidente, el Parlamento, el Gobierno (todos a nivel federal), y las partes de ellos que estén dotadas de derechos propios por la Ley Fundamental o el reglamento interno del Parlamento o del Consejo Federal; autoridades que pueden acudir al ente de control de la constitucionalidad cuando consideren que sus derechos fundamentales o los del órgano al que pertenecen, han sido violados o están en peligro de serlo, por un acto u omisión del órgano acusado.

Para iniciar el procedimiento, el actor debe presentar por escrito su demanda ante el Tribunal Constitucional Federal dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que tuvo conocimiento del acto u omisión transgresor de sus derechos fundamentales; o bien, tratándose de una ley que ya ha entrado en vigor, la solicitud podrá interponerse dentro de los tres meses siguientes a este suceso. En este curso, el acusador debe demostrar fehacientemente, la violación a sus derechos fundamentales o, en su caso, el peligro de violación a los mismos. También debe señalar las disposiciones de la Ley Fundamental que han sido transgredidas (art. 64 LTCF).

¹⁷ Weber, Albrecht, “La Jurisdicción Constitucional de la República Federal de Alemania”, Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 7, 2003, pág. 512.

Admitida la demanda, el Tribunal hará del conocimiento de todos los órganos con legitimación procesal el inicio de la contienda, a fin de que puedan adherirse a cualquiera de las partes litigantes cuando consideren que la decisión es significativa para la delimitación de sus propias competencias (art. 65 LTCF). Este hecho es útil pues con ello el Tribunal Constitucional evita futuros conflictos que guarden íntima relación con el acto u omisión que en ese momento se impugna.

Seguidos los trámites respectivos, el órgano de conocimiento resolverá si el acto, omisión o ley impugnado viola o no alguna disposición de la Carta Fundamental, pudiendo además, en los puntos resolutivos de la sentencia, pronunciarse sobre una cuestión jurídica relevante para la interpretación del precepto que se consideró trasgredido (art. 67 LTCF).

Toca el turno de analizar las *diferencias de opinión sobre derechos y obligaciones de la Federación y de los länder*, especialmente tratándose de la aplicación del derecho federal en los estados y de la supervisión federal en su territorio; atribución contenida en los artículos 93.3 y 84.4 de la Ley Fundamental, así como el 13.7 de la LTCF.

Para entender este procedimiento, debemos referir que el Gobierno Federal, según el artículo 84.3 de la Carta Magna, controla la forma en que los länder ejecutan las leyes federales y vigila que lo hagan conforme al derecho vigente; pudiendo enviar comisionados a los órganos estatales a fin de cumplir su cometido. Si los comisionados encuentran irregularidades, deben solicitar a los órganos locales la eliminación de las mismas, y en caso de no hacerlo, el Bundesrat, a solicitud del Gobierno Federal o del propio land, decidirá si este último violó o no el derecho. Contra ésta decisión es que procede este recurso,¹⁸ mismo que debe interponerse ante el Tribunal Constitucional dentro del mes siguiente a que fue dictada (arts. 68, 70 y 84 de la Ley Fundamental).

¹⁸ En efecto, el procedimiento en estudio es un recurso pues procede contra la decisión del Bundesrat, y sólo puede ser interpuesto por el Gobierno Federal o estatal (arts. 68 y 70 LTCF).

Los requisitos de admisión de la demanda y el procedimiento a seguir por el órgano de control de la constitucionalidad, según el artículo 69 de la propia LTCF, son los mismos que para el primer procedimiento analizado, por lo que remitimos a él a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Como podemos observar, los procedimientos analizados guardan cierta semejanza con las controversias constitucionales vigentes en nuestro país y en ellos se combaten actos u omisiones de diversas autoridades. Sólo se hace especial referencia a si se interpone contra actos legislativos o individualizados en los conflictos orgánicos, pues en el artículo 64.4 LTCF se señala el plazo para interponerlos cuando se impugnan leyes.

Respecto a la suspensión en estos procedimientos y tomando como fundamento el artículo 32 LTCF, Albrecht Weber señala que

“El Tribunal Constitucional Federal puede dictar medidas cautelares, cuando sea indicado con urgencia para evitar graves perjuicios, inhibir una fuerza amenazadora o por otra razón importante...La posibilidad de una medida cautelar se aplica a todos los procedimientos admisibles ante el Tribunal Constitucional Federal. En tanto que la medida cautelar sólo constituye un régimen provisional para el asunto principal no tiene por que anticiparse la decisión sobre el mismo. Para ello, el Tribunal Constitucional Federal utiliza un modelo de previsión de consecuencias...La decisión puede adoptarse sin vista oral; en cuanto se publica una resolución, es admisible su impugnación...”¹⁹

De acuerdo a lo anterior, el Tribunal Constitucional está facultado por la propia LTCF para dictar medidas cautelares en todos los procedimientos de su competencia, buscando con ello evitar los perjuicios que se provocarían con el acto, omisión o ley impugnada si no se tomasen las mismas.

¹⁹ Weber, Albrecht, op. cit., pág. 523.

La LTCF no menciona qué tipo de medidas cautelares puede tomar el órgano de control, pero Javier Vecina Cifuentes, al estudiar al Tribunal Constitucional Alemán señala que

“...cuando el BverfG actúa lo suele hacer de forma muy cautelosa, de tal modo que pocas veces se inclina por la suspensión de la aplicación de una norma; normalmente la limita a lo inevitable respecto al contenido y al tiempo, y evita, si esto es posible de alguna forma, la promulgación de algunas *normas de urgencia*.”²⁰

De lo anterior se colige que en Alemania es procedente la suspensión de normas generales, lo que queda reafirmado por el propio Vecina Cifuentes al decir que

“...la tutela cautelar frente a leyes *inconstitucionales* únicamente resulta viable en aquellos países en donde tal atribución se contiene de una manera expresa en las normas legislativas, como es el caso de Alemania al estar reconocida la potestad cautelar genéricamente, y para todo tipo de procesos, en el 32.1 BverfGG.”²¹

Esta medida pierde su vigencia en seis meses, pero podrá repetirse por otros seis si votan a favor de ello dos tercios de los jueces (art. 32.6 LTCF). Cabe mencionar además que de acuerdo al artículo 32.5 LTCF, el Tribunal Constitucional podrá publicar su decisión sobre la medida provisional.

3.3. Perú.

El sistema de control de la constitucionalidad en el Perú es dual pues en la propia Constitución se establece tanto el sistema difuso como el concentrado para garantizar la supremacía de la Norma Fundamental.

²⁰ Vecina Cifuentes, Javier, Las Medidas Cautelares en los Procesos ante el Tribunal Constitucional, 1ª. ed., España, Colex, 1993, pág. 82.

²¹ Ibidem, pág. 95.

Al respecto, Enrique Bernales Ballesteros señala que

“Es perfectamente admisible la coexistencia de ambos sistemas: el europeo y el norteamericano, en una mixtura que permite un control eficaz de la constitucionalidad del sistema de normas existentes. El carácter más notorio de la jurisdicción concentrada se repara en los efectos de su competencia de control. Así, mientras el juez común no aplica la ley inconstitucional al caso en litis, el Tribunal resuelve con efectos derogatorios.”²²

En nuestra opinión, la existencia conjunta de los sistemas europeo y americano enriquece al sistema difuso y elimina sus principales desventajas como son el que sólo tenga efectos *inter partes* y que no afecta la vigencia de la disposición en conflicto. De este modo, aún cuando el juez ordinario no esté facultado para invalidar una norma, la decisión de dejar de aplicarla a un caso concreto advierte de su inconstitucionalidad, la cual puede ser declarada al activarse el control concentrado.

El control difuso tiene su fundamento en el segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución Política del Perú²³ y VI del Código Procesal Constitucional²⁴ (en adelante CPC), de acuerdo con los cuales todo órgano judicial debe interpretar la ley o norma de menor jerarquía aplicable a la solución de un asunto de su competencia. Dicho acto debe realizarse con base en los preceptos, principios e interpretación que de la Norma Fundamental haga el Tribunal Constitucional. Si el juez advierte que una ley no está apegada al texto de la Carta Magna o bien, que una norma de menor jerarquía contraviene el texto de una ley, puede dejar de aplicar esa disposición al caso concreto; sin embargo, no podrán prescindir de una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o de acción popular.

²² Bernales Ballesteros, Enrique, “El Control Constitucional en el Perú”, Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 5, 2001, pág. 49.

²³ <http://tc.gob.pe/legconperu/constitucion.html>.

²⁴ http://tc.gob.pe/Codigo_Procesal.html.

Por lo que hace al control concentrado, éste se ejerce por el Tribunal Constitucional, según lo disponen los artículos 201° y 202° de la Norma Fundamental. Esta regulado por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional²⁵ (en adelante LOTC), el Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional²⁶ (en adelante RNTC), y la Resolución Administrativa número 096-P/TC de 15 de julio de 2003, modificada con la Resolución Administrativa número 021-2004-P/TC, de fecha 9 de febrero de 2004, referente al Reglamento de Organización y Funciones del Tribunal Constitucional²⁷ (en adelante ROFTC).

Calificado en cada uno de los ordenamientos mencionados como el órgano de control y supremo intérprete de la Carta Magna, el Tribunal Constitucional es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Está compuesto por siete magistrados elegidos por el Congreso de la República mediante resolución legislativa, con el voto favorable de por lo menos dos tercios del número legal de sus miembros. Duran en su cargo cinco años, sin que sea posible la reelección inmediata (arts. 201° constitucional; 1°, 8 y 9 LOTC; 3° ROFTC, 1° y 2° RNTC).

Sobre el particular, Bernales Ballesteros comenta que no es idóneo el que los siete magistrados sean nombrados por el Congreso pues, pese a la legitimidad democrática con que está investido el órgano de control de la constitucionalidad, pudiera darse una intervención partidaria que politice su función, toda vez que los partidos con mayoría en el órgano legislativo podrían, con el sólo hecho de nombrar como magistrados a algunos miembros fieles a sus intereses, tener en sus manos tanto al Congreso como al Tribunal Constitucional.²⁸ En nuestra opinión, el nombramiento de magistrados debe ser facultad no sólo del Legislativo, sino también del Ejecutivo y el Judicial, lo que equilibraría las fuerzas y evitaría la politización de ese órgano.

²⁵ <http://tc.gob.pe/leyorganicatccompleta.html>.

²⁶ http://tc.gob.pe/Reglamento_Normativo.html.

²⁷ http://tc.gob.pe/rof_tc.html.

²⁸ Bernales Ballesteros, Enrique, *op. cit.*, págs. 57-58.

Para el despacho de los asuntos de su competencia, el Tribunal Constitucional labora en Pleno o en Salas. El Pleno está integrado por los siete magistrados, aunque el quórum es de sólo cinco, quienes resuelven y adoptan acuerdos por mayoría simple, a no ser que se trate de la inadmisión de una demanda de inconstitucionalidad o de una sentencia referente a la constitucionalidad o no de una norma con rango de ley, casos en los que se exigen cinco votos conformes. Las Salas son dos, cada una se integra por tres magistrados, y las sentencias que en ellas se dicten requieren el voto conforme de todos sus integrantes (arts. 5 LOTC; 10° y 11° RNTC).

En cuanto a sus atribuciones y para los efectos de la presente investigación, los artículos 202°, inciso 3, de la Norma Fundamental, 4° del ROFTC y 5°, apartado 3, del RNTC, señalan que el Máximo intérprete de la Carta Magna peruana es competente para conocer de los *conflictos de competencia o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, conforme a ley*.

Para empezar, diremos que en la página de internet del Tribunal Constitucional del Perú se define al conflicto de competencia o atribuciones como aquél

“...proceso constitucional que tiene como finalidad que se respeten las competencias que la Constitución y las leyes orgánicas atribuyen a los poderes del Estado, los órganos constitucionales (por ejemplo, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo), los gobiernos regionales o municipales. Se presenta al Tribunal Constitucional, quien lo resuelve como instancia única. El propósito de este proceso es que no se vulnere la distribución de competencias que el ordenamiento jurídico ha establecido, ya sea invadiéndose un ámbito competencial ajeno (conflicto positivo) o, rehuéndose una atribución propia (conflicto negativo). La sentencia respectiva determina el poder, órgano o ente

a la que pertenece la competencia o, en su caso, ordena que sea ejercida por el poder, órgano o ente renuente.”²⁹

Como podemos observar, el conflicto de atribuciones tiene como única finalidad el que se respete la distribución de competencias consignadas en la Carta Magna y en las leyes orgánicas de los poderes o entidades estatales mencionados, pero en caso de que alguno de esos entes considere que con la adopción de una decisión o la negativa a realizar una actuación se vulnera el sistema de competencias asignadas por una norma con rango de ley, la vía idónea para su impugnación no es el proceso competencial sino la acción de inconstitucionalidad; de acuerdo a lo establecido por el artículo 110 del CPC.³⁰

El conflicto competencial tiene dos vertientes, pudiendo ser negativo o positivo. A decir de Aníbal Quiroga León, estamos ante un

“...conflicto negativo de competencia, cuando un órgano demanda ante el tribunal Constitucional para que se le atribuya una competencia a su contendor, quitándosela de encima mediante una interpretación vinculante, y...[estamos ante un] conflicto positivo de competencia, cuando un órgano constitucional demanda al Tribunal el que se le atribuya una competencia determinada, que es contestada o disputada por su contendor, a quien se la deberán de restar explícitamente mediante interpretación vinculante.”³¹

Esta clasificación tiene clara influencia española pues, tal y como se expuso en el apartado 3.1.2., los conflictos entre el Estado español y las comunidades autónomas o de estas entre sí, también pueden ser positivos o

²⁹ <http://tc.gob.pe/procesos.html>.

³⁰ Artículo 110.- “El conflicto se produce cuando alguno de los poderes o entidades estatales a que se refiere el artículo anterior adopta decisiones o rehuye deliberadamente actuaciones, afectando competencias o atribuciones que la Constitución y las leyes orgánicas confieren a otro.

Si el conflicto versare sobre una competencia o atribución expresada en una norma con rango de ley, el Tribunal declara que la vía adecuada es el proceso de inconstitucionalidad.”

³¹ Quiroga León, Aníbal, “El Derecho Procesal Constitucional Peruano”, en Derecho Procesal Constitucional, T. III, 4ª. ed., México, Porrúa, 2003, pág. 2942.

negativos. Sin embargo, en esa Nación cada tipo de contienda tiene un tratamiento procesal propio, a diferencia del Perú donde ambos procesos se rigen por las normas adjetivas contenidas en los Títulos VIII y IX del CPC. Cabe aclarar que el Título VIII se refiere al proceso de inconstitucionalidad, pero por disposición del artículo 112 del ordenamiento legal en cita, se aplica en lo conducente, al conflicto competencial.

Entrando al procedimiento, el artículo 109 del CPC señala que sólo pueden oponerse por ésta vía

- El Poder Ejecutivo con uno o más gobiernos regionales o municipales;
- Dos o mas gobiernos regionales, municipales o de ellos entre sí; o
- Los poderes del Estado entre sí o con cualquiera de los demás órganos constitucionales, o a éstos entre sí.

Dichos entes pueden actuar a través de sus titulares, pero si el promovente es un órgano colegiado (el Consejo Nacional de la Magistratura, por ejemplo), la interposición del conflicto debe contar con la aprobación de su pleno (art. 109, último párrafo, CPC).

El proceso inicia con la presentación del escrito de demanda, en el que se deben precisar, entre otros, la identidad, domicilio legal y procesal del promovente, los fundamentos en que se sustenta la pretensión, la relación numerada de los documentos que se acompañan y la designación del apoderado, si lo hubiere. Si el Tribunal Constitucional estima que existe un conflicto cuya resolución sea de su competencia, dictará auto admisorio en el que dispondrá los emplazamientos necesarios y concederá a la parte demandada el plazo de treinta días para contestar la demanda. Transcurrido ese término, el órgano de control emitirá un nuevo auto en el que, por un lado, tendrá por contestada la demanda (o en caso de que ésta no se diera, declarará la rebeldía del emplazado) y, por otra parte, señalará fecha, dentro de los diez

días hábiles siguientes, para la vista de la causa; debiendo dictar sentencia definitiva dentro del término de sesenta días contados a partir de que se interpuso la demanda (arts. 101, 107 y 112 CPC).

La sentencia que derive de un conflicto competencial, según el artículo 113 del CPC, vincula a los poderes públicos y tiene efectos frente a todos. Determina los poderes o entes estatales a que corresponden las atribuciones controvertidas y anula las disposiciones, resoluciones o actos viciados de incompetencia. Asimismo, resuelve lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas a su amparo.

Cabe mencionar que con fundamento en lo dispuesto por el último párrafo del artículo 113 del CPC, la sentencia dictada dentro de un conflicto negativo, además de determinar la titularidad de la competencia rehuída, puede señalar un plazo dentro del cual el órgano o ente favorecido deba ejercer dicha atribución.

En cuanto a la suspensión de las disposiciones, resoluciones o actos objeto del conflicto, el actor puede solicitarla al Tribunal Constitucional desde su escrito inicial. En caso de que el mismo acto *lato sensu* haya sido impugnado ante cualquier juez o tribunal y estuviere pendiente su resolución, éste podrá suspender el procedimiento hasta que el Tribunal Constitucional emita la sentencia correspondiente (art. 111 CPC).

Lo anterior nos indica que en el Perú procede la suspensión de las disposiciones, resoluciones o actos impugnados dentro de los conflictos de competencia o atribuciones consignadas a favor de diversos órganos públicos en la Constitución Federal y las leyes orgánicas aplicables.

CAPÍTULO IV

JUICIO DE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

La controversia constitucional en México tiene fundamento en la fracción I del artículo 105 de la Carta Magna, siéndole aplicable también, en cuanto a los efectos y el cumplimiento de la sentencia que la resuelve, lo dispuesto en los dos últimos párrafos del mismo precepto, que dicen a la letra:

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:

- 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.

...

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrán efectos retroactivos salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

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.”

Podemos advertir que este artículo no contempla una definición de controversia constitucional. Es por ello que en el siguiente apartado, y con base en las aportaciones de algunos doctrinarios, proponemos nuestro concepto a esta institución.

4.1. Concepto.

En primer término, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señala que “La controversia constitucional es el juicio de única instancia que la Federación, un Estado, el Distrito Federal o un Municipio plantean ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación 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, la división de Poderes y la soberanía popular.”¹

De esta definición podemos extraer algunas características de la controversia constitucional:

- Es un *juicio de única instancia*; es decir, un proceso judicial cuya sentencia definitiva no admite recurso en contra.
- El órgano competente para conocer de él es la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- La parte actora en este proceso puede ser la Federación, un estado, el Distrito Federal o un municipio; pero del texto del artículo 105 constitucional se desprende que también pueden activar este procedimiento los poderes públicos federales (a excepción del judicial), los estatales y los órganos de gobierno del Distrito Federal.
- Se enfatiza que el actor en este juicio debe demandar la reparación de un agravio, el cual le es provocado por una norma

¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Las pruebas en la controversia constitucional y en la acción de inconstitucionalidad, 1ª. ed., México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, págs. 46-47.

general o un acto dictado por otro ente de gobierno en ejercicio excesivo de las atribuciones constitucionales que le fueron otorgadas.

Así pues, para la procedencia de la controversia constitucional es necesario que el actor acredite la existencia de un acto de autoridad *lato sensu* (una norma general también es un acto de autoridad), y alegue que le causa agravio, mismo que de acuerdo al criterio actual de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no sólo se traduce en la afectación a la esfera de atribuciones del promovente² sino también puede implicar violaciones a cualquier otro artículo de la Carta Magna.³

² Respecto a la conformación del ámbito de atribuciones de un órgano del Estado, el Pleno de nuestro Máximo Tribunal en la tesis de jurisprudencia P./J. 157/2000, visible en la página 884 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Diciembre de 2000, Novena Época, con rubro “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EL ÁMBITO DE ATRIBUCIONES QUE LA LEY SUPREMA PREVÉ PARA LOS ÓRGANOS DEL ESTADO, OBJETO DE TUTELA DE ESE MEDIO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD, DERIVA INCLUSO DE SUS PRECEPTOS QUE LIMITAN O RESTRINGEN LAS FACULTADES DE ÉSTOS RESPECTO DE UNA DETERMINADA MATERIA O ACTIVIDAD, COMO EN EL CASO DE LAS PROHIBICIONES QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 117, FRACCIÓN V, DE LA PROPIA NORMA FUNDAMENTAL.”, estableció que “...la regulación constitucional de esa esfera competencial no se encuentra prevista, únicamente, en los preceptos fundamentales que otorgan determinadas facultades a las autoridades federales, locales o municipales, sino también en los diversos numerales de ese cuerpo jurídico que limitan o restringen tales potestades, respecto de materias o actividades específicas,...”; de ahí que para hacer una delimitación precisa de la esfera competencial de un ente, poder u órgano estatal y concluir si ha sido trasgredida, se debe revisar exhaustivamente el texto de la Norma Fundamental.

³ Actualmente existe un debate doctrinario respecto a si la Suprema Corte de Justicia de la Nación sólo está facultada para conocer y decidir en controversia constitucional sobre violaciones directas a la Constitución, o también sobre violaciones indirectas.

Los seguidores de la primera corriente señalan que el objeto de la controversia constitucional es controlar la vigencia de la Constitución Federal, mediante la invalidación de los actos o disposiciones generales que le sean contrarias, y que ni la Constitución, ni la LR105, ni la LOPJF facultan a la Suprema Corte para resolver cuestiones de legalidad en esta vía.

Por su parte, nuestro Máximo Tribunal se ha alejado de esta postura pues en diversas tesis jurisprudenciales se advierte que ha ampliado su campo de regulación de la constitucionalidad a todo el sistema jurídico, lo que la autofaculta para conocer tanto de cuestiones de constitucionalidad como de legalidad en vía de controversia constitucional, citándose como ejemplo las tesis de jurisprudencia P./J. 23/97, visible en la página 134 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo V, Abril de 1997, Novena Época, con rubro “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. ES PROCEDENTE EL CONCEPTO DE INVALIDEZ POR VIOLACIONES INDIRECTAS A LA CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SIEMPRE QUE ESTÉN VINCULADAS DE MODO FUNDAMENTAL

Ahora bien, la reparación a que alude el concepto analizado consiste, según lo dispone el penúltimo párrafo del artículo 105 constitucional, en la declaración de invalidez del acto o norma general que dicte el Tribunal de conocimiento al resolver que estos contravienen disposiciones fundamentales, ya sea las que contemplan el ámbito de atribuciones de la entidad, poder u órgano actor, o bien algún otro artículo de la Carta Magna.

- Según el concepto en estudio, el acto o norma general impugnado puede emanar de la Federación, un estado, el Distrito Federal o un municipio, siendo estos entes los que fungen como demandados en la controversia constitucional.

Dicha aseveración es correcta, pero de la lectura de la fracción I del artículo 105 de la Carta Magna advertimos que también pueden serlo los poderes públicos federales (excepto el judicial), los estatales, y los órganos de gobierno del Distrito Federal.

CON EL ACTO O LA LEY RECLAMADOS.”; P./J. 98/99, visible en la página 703 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Septiembre de 1999, Novena Época, con rubro “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EL CONTROL DE LA REGULARIDAD CONSTITUCIONAL A CARGO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, AUTORIZA EL EXAMEN DE TODO TIPO DE VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”; y P./J. 112/2001, visible en la página 881 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Septiembre de 2001, Novena Época, con rubro “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. MEDIANTE ESTA ACCIÓN LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN TIENE FACULTADES PARA DIRIMIR CUESTIONES QUE IMPLIQUEN VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, AUNQUE NO SE ALEGUE LA INVASIÓN DE ESFERAS DE COMPETENCIA DE LA ENTIDAD O PODER QUE LA PROMUEVE.”

Por nuestra parte, atendiendo al principio de que la autoridad sólo es competente para hacer lo que le está permitido, y de la lectura las hipótesis normativas previstas en los incisos de la fracción I del artículo 105 constitucional, consideramos que el Constituyente reformador sólo obligó a la Corte a restringir su competencia al análisis de las violaciones directas a la Constitución Federal en los casos previstos en los incisos h), i), j) y k), donde específicamente señala que la Suprema Corte será competente para conocer de las controversias constitucionales que surjan entre dos Poderes de un mismo estado; un estado y un municipio, ya sea propio o de otro estado; y dos órganos de gobierno del Distrito Federal *sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales*. Ahora bien, tomando en consideración que en los demás incisos de la fracción en comento no se hizo restricción alguna, en aras de la protección al sistema federal y la supremacía constitucional, es dable permitir que en estos casos se analicen tanto cuestiones de constitucionalidad como de legalidad. Cfr. con Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, págs. 262-288.

- El concepto en análisis señala que la controversia constitucional protege el federalismo, la división de poderes y la soberanía popular.

A estos principios cabe agregar la protección a la supremacía constitucional, pues cuando el Máximo Tribunal declara la invalidez de una norma general o acto *stricto sensu*, lo hace al verificar que la conducta del demandado es contraria al texto de la Carta Magna, lo que convierte a este juicio en un verdadero medio de control de la constitucionalidad.

Otra definición nos la proporciona Juventino Castro, quien señala que “Las controversias constitucionales son procedimientos 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, y que tienen por objeto solicitar la invalidación de normas generales o de actos no legislativos de otros entes oficiales, 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 los límites entre Estados que disienten; todo ello para preservar, el sistema y la estructura de la Constitución Política.”⁴

Como se puede observar, Don Juventino Castro engloba en su concepto la mayoría de las características ya señaladas, pero también recoge la hipótesis de procedencia de la controversia constitucional para resolver conflictos contenciosos de naturaleza limítrofe entre estados de la Federación; materia que hasta antes de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la

⁴ Castro Castro, Juventino V., El artículo 105 constitucional, 4ª. ed., México, Porrúa, 2001, págs. 61-62.

Federación el 8 de diciembre de 2005, era de su competencia, pero de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 46 y 76, fracción XI, de la Norma Fundamental vigente,⁵ está reservada a la Cámara de Senadores, y la Suprema Corte sólo podrá conocer en vía de controversia constitucional, de los conflictos derivados de la ejecución del decreto que, para el caso, dicte el Senado.

Rescatable también es el señalamiento del autor respecto a la finalidad esencial de las controversias constitucionales al decir que con ellas se busca preservar el sistema y la estructura de la Constitución Política; por lo que afirmamos que el ex Ministro sí le da el carácter de medio de control de la constitucionalidad a este proceso.

La siguiente opinión es vertida por la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas, quien señala que las controversias constitucionales son

“...procedimientos de control de la regularidad constitucional, planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los que las partes, sea como actores, demandados o terceros interesados, pueden ser, la federación, los estados, el Distrito Federal o municipios, el Ejecutivo Federal, el Congreso de la Unión, o cualquiera de sus cámaras o comisión permanente, los poderes de un estado, y los órganos de gobierno del Distrito Federal, y en los que se plantea la posible inconstitucionalidad de normas generales o de actos concretos solicitándose su invalidación

⁵ Artículo 46.- “Las entidades federativas pueden arreglar entre sí, por convenios amistosos, sus respectivos límites; pero no se llevarán a efecto esos arreglos sin la aprobación de la Cámara de Senadores.

A falta de acuerdo, cualquiera de las partes podrá acudir ante la Cámara de Senadores, quien actuará en términos del artículo 76, fracción XI, de esta Constitución.

Las resoluciones del Senado en la materia serán definitivas e inatacables. La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá conocer a través de controversia constitucional, a instancia de parte interesada, de los conflictos derivados de la ejecución del correspondiente decreto de la Cámara de Senadores.”

Artículo 76.- “Son facultades exclusivas del Senado:...

XI. Resolver de manera definitiva los conflictos sobre límites territoriales de las entidades federativas que así lo soliciten, mediante decreto aprobado por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes;...”

alegando que tales normas o actos no se ajustan a lo constitucionalmente ordenado; o bien para plantear conflictos sobre los límites de los estados cuando éstos adquieren un carácter contencioso.”⁶

El concepto transcrito fija la naturaleza jurídica de la controversia constitucional, los entes, poderes u órganos que pueden ser parte de la misma, el carácter con el que pueden intervenir (actor, demandado, tercero interesado), así como el objeto de impugnación y la finalidad del juicio; razones por las que consideramos que la aportación de Olga Sánchez Cordero es muy acertada, al ser una descripción precisa y apegada al texto de la fracción I del artículo 105 de la Norma Fundamental, de lo que son las controversias constitucionales.

En conclusión, desde nuestro punto de vista, la controversia constitucional puede conceptuarse como *el juicio de única instancia que la Federación, un estado, el Distrito Federal, un municipio, el Ejecutivo Federal, el Congreso de la Unión, o cualquiera de sus Cámaras o su Comisión Permanente, los poderes de un estado o los órganos de gobierno del Distrito Federal, interponen ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación con el objeto de que declare la invalidez de una norma general o acto dictado por cualquiera de los entes mencionados, por considerar que le causa agravio y es violatorio de la Constitución Política, teniendo como finalidad la protección y defensa del federalismo, la división de poderes y la supremacía constitucional.*

4.2. Finalidad.

De las características apuntadas en el apartado anterior se deriva que la finalidad de la controversia constitucional es proteger tres de los principios

⁶ Sánchez Cordero de García Villegas, Olga, La Controversia Constitucional. Elemento técnico-jurídico de una nueva relación entre poderes, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, págs. 7-8.

fundamentales consagrados en la Carta Magna: la supremacía constitucional, el federalismo y la división de poderes.

La supremacía constitucional está asegurada a través de esta institución porque, como afirmamos en los apartados 1.1., 1.4. y 1.6., estamos ante un medio de control de la constitucionalidad, a través del cual nuestro Máximo Tribunal confronta la norma general o acto de autoridad impugnado con el texto de la Carta Magna, y en caso de encontrar que contraviene los lineamientos constitucionales, dicta sentencia en la que declara la invalidez de dicha norma general o acto y, en consecuencia, mantiene la vigencia de la Ley Suprema.

En cuanto al federalismo, es la forma de Estado que el pueblo mexicano ha adoptado, según lo disponen los artículos 40 a 44, 115 a 119, 122 y 124 de la Constitución Política; y la Suprema Corte lo define como

“...la forma de Estado caracterizada por la unión de colectividades autónomas en un territorio determinado, sujetas a un poder central pero soberanas al interior, y donde opera una descentralización política especial, que determina el reparto de facultades entre el gobierno central y los Estados, a fin de que prevalezca una sola voluntad federal.”⁷

De acuerdo a la definición transcrita, el Estado mexicano es federal porque se forma de la unión de entidades autónomas (las entidades federativas), que en virtud del Pacto Federal, delegan ciertas facultades a los órganos de la Federación, mereciendo mención especial el Distrito Federal pues

“...no es un Estado de la Unión, sino una fracción federativa sin autonomía política, de ahí que no pueda darse su propia constitución. Se rige por un Estatuto de Gobierno –que no puede contravenir a la

⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, El Federalismo, 1ª. edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, pág. 26.

Constitución Federal- expedido por el Congreso de la Unión, y su Asamblea Legislativa no interviene en el procedimiento de reformas constitucionales. Desde una perspectiva general, el Distrito Federal es gobernado y administrado por los poderes de la Unión, pese a que las reformas de 1993 y 1996...introdujeron cambios importantes en la estructura jurídico-política de este Distrito, principalmente en cuanto a la elección del jefe de Gobierno.”⁸

Hasta aquí hemos mencionado dos de los niveles gobierno existentes en el Estado mexicano: el federal y el estatal, ubicando en este último, de manera equiparada y sin olvidar sus particularidades, al Distrito Federal. Falta mencionar el nivel municipal, pues según lo dispuesto por el artículo 115 de la Ley Suprema, el municipio es la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de las entidades federativas.

Ahora bien, en pro de la convivencia armónica de los tres niveles de gobierno y la funcionalidad de nuestro Estado, la Carta Magna establece en los artículos 115 a 119, 122 y 124, la competencia de cada uno de ellos, misma que debe ser observada escrupulosamente por todas las autoridades a fin de evitar conflictos. Es aquí donde entra la protección del federalismo a través de la institución en estudio pues frente a disputas (competenciales sobre todo), entre los niveles de gobierno, la solución es interponer el juicio de controversia constitucional respectivo.

Por último, el principio de división de poderes, consagrado en los artículos 41, primer párrafo; 49, primer párrafo, 115, fracción I, primer párrafo; 116, primer párrafo; y 122, primer párrafo, de la Ley Suprema, se refiere a la forma en que el Poder, en los ámbitos federal, estatal, del Distrito Federal y municipal, se divide para su ejercicio;⁹ siendo el Legislativo, Ejecutivo y Judicial

⁸ *Ibidem*, págs. 54-55.

⁹ Para Francisco Acuña Méndez, el Legislativo, Ejecutivo y Judicial gobiernan en representación de la soberanía popular, por lo que no hay una división del poder en sí, sino una división del

el común denominador en los niveles federal y estatal, incluyendo al Distrito Federal (donde no se le llaman poderes, sino órganos de gobierno), y en el caso de los municipios el órgano de administración es el ayuntamiento.

La Constitución Federal señala en los numerales citados, las atribuciones que cada poder tiene dentro de su nivel de gobierno, así como la competencia del ayuntamiento en el municipio. Dichas atribuciones por lo general son excluyentes entre sí y no requieren de la participación conjunta de varios poderes para su realización. Sin embargo, hay otras que sí lo necesitan, por ejemplo el nombramiento de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde participan el Ejecutivo Federal y el Senado.¹⁰

Así pues, como sucede con los niveles de gobierno que conforman el Estado Federal, los poderes u órganos de cada uno de ellos pueden tener fricciones porque consideren que otro igual ha invadido su esfera competencial. Es aquí donde aplica el juicio en estudio pues está destinado a dar solución a los conflictos que se susciten entre el Ejecutivo y Legislativo Federal, los poderes de un mismo estado o los órganos de gobierno del Distrito Federal.

4.3. Naturaleza Jurídica.

Tomando como base los conceptos vertidos en el apartado 4.1. tenemos que los autores coinciden en que la controversia constitucional es un juicio, utilizando dicho término no para precisar el momento procesal en que el juez de la causa se pronuncia o dicta una sentencia, sino como sinónimo de un proceso con todas sus etapas.¹¹

ejercicio del poder. De ahí que lo correcto sería hablar de una colaboración o coordinación de poderes. Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, pág. 21.

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La División de Poderes*, 1ª. edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, págs. 35-38.

¹¹ En materia judicial, proceso es el conjunto de actos realizados por un órgano estatal con facultades jurisdiccionales, por las partes interesadas y los terceros ajenos a la relación sustancial, cuya finalidad es solucionar un caso concreto mediante la aplicación de una ley, y

En efecto, de la lectura de los artículos 24 a 38 de la LR105, se desprende que la institución en estudio cumple con las etapas que conforman un proceso judicial común: la de instrucción (dividida en tres fases: postulatoria, probatoria y preconclusiva), y la de juicio.¹²

En la etapa de instrucción, cuyo objetivo es precisar el contenido del litigio y permitirle al juez o tribunal allegarse de los elementos probatorios necesarios para dictar su resolución, tenemos que:

- La fase postulatoria se conforma por los recursos en los que las partes plantean sus pretensiones ante el órgano de conocimiento, y para ello el actor en la controversia constitucional cuenta con la demanda y su ampliación; el demandado con la contestación a la demanda y la reconvención; la contestación a ésta última es un acto procesal del actor en el principal y demandado reconvencional. También se incluyen aquí las promociones en las que los terceros interesados y el Procurador General de la República manifiestan lo que a su derecho convenga (arts. 25, 26 y 27 LR105).

Esta fase termina cuando el ministro instructor (designado por el Presidente de la Suprema Corte a la llegada de la demanda inicial según el turno que corresponda), como funcionario encargado de admitir, dar trámite y elaborar el proyecto de sentencia definitiva, señala fecha para la audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas, lo cual sucede inmediatamente después de que cada

tiene dos grandes etapas: la de instrucción y la de juicio, entendiendo a esta última como la fase en que el juez del conocimiento dicta la resolución que en derecho corresponda. Otras acepciones del término juicio son la del proceso mental por el cual afirmamos o negamos algo; y la de sinónimo de proceso. Cfr. con Gómez Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª. ed., México, Oxford University Press-Harla, 1997, pág. 3.; Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, 10ª. ed., México, Oxford University Press, 2004, pág. 107.; y, Alonso González, Rosa María y otros, Metodología Jurídica, 1ª. ed., México, División de Universidad Abierta, Facultad de Derecho, UNAM, 1996, pág. 35.

¹² Cfr. con Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, cit., págs. 113-117.

una de las partes ha realizado las actuaciones procesales que le son inherentes o bien, han transcurrido los plazos fijados por la LR105 para tales efectos, sin que los litigantes hayan hecho manifestación alguna. Dicha audiencia debe celebrarse dentro de los treinta días siguientes a su fijación, plazo que puede ampliarse cuando la importancia y trascendencia del asunto así lo amerite (arts. 24 y 29 LR105).

- La fase probatoria comprende el ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de las pruebas presentadas o anunciadas por cada una de las partes. Esto debe suceder dentro de la audiencia fijada para ese efecto, existiendo consideraciones especiales para la documental, como es que puede presentarse con antelación y sin perjuicio de que se haga relación de ella en la propia audiencia y se tenga como recibida en ese acto, aunque no exista gestión expresa del interesado; así como para la testimonial, pericial e inspección ocular, pues estas probanzas deben anunciarse diez días antes de la fecha señalada para la celebración de la audiencia, sin contar el día que ésta tenga verificativo, ni el de ofrecimiento (arts. 31, 32 y 34 LR105).

Así mismo, es importante mencionar que el artículo 35 de la LR105 precisa que el ministro instructor podrá en todo tiempo decretar pruebas para mejor proveer, fijando al efecto fecha para su desahogo. Del mismo modo, este funcionario puede requerir a las partes para que proporcionen los informes o aclaraciones que estime necesarios para la resolución del asunto de que se trate.

- La fase preclusiva tiene lugar dentro de la audiencia, pues según el artículo 34 de la LR105, concluido el desahogo de pruebas, se recibirán a las partes sus escritos de alegatos.

La etapa de juicio inicia cuando el ministro instructor somete a la consideración del Pleno de la Suprema Corte su proyecto de resolución (lo que el artículo 24 LR105 llama *poner el proceso en estado de resolución*), mismo que debidamente discutido, modificado, aprobado y votado, se convertirá en la sentencia definitiva de la controversia planteada¹³ (arts. 24 y 36 LR105).

4.4. Partes.

Entrando al estudio de las particularidades de la controversia constitucional, nos referiremos a los sujetos procesales involucrados en ella, partiendo del tema de la legitimación, institución definida por Baltazar Robles como

“...la facultad otorgada por el orden jurídico a determinados sujetos para ser parte en un procedimiento específico; esto es, la aptitud jurídica de ser titular de los derechos y obligaciones que corresponden a una parte procesal.”¹⁴

Para el mismo autor, quien sigue la directriz del procesalista Chiovenda, la legitimación admite dos vertientes, pudiéndose hablar de legitimación en la causa y legitimación en el proceso. La primera se refiere a la identidad del actor con la persona en cuyo favor está la ley, y a la identidad del demandado con la persona en contra de quien se dirige la voluntad de la misma, de ahí que la legitimación en la causa pueda ser activa o pasiva; mientras que la legitimación en el proceso es la capacidad de una persona para comparecer a juicio.¹⁵

¹³ Dictada la sentencia, el Presidente de la Suprema Corte ordenará su notificación a las partes y su publicación íntegra en el Semanario Judicial de la Federación, conjuntamente con los votos particulares que se le hayan formulado; además que, en caso de que esta resolución declare la invalidez de una norma general, se ordenará su inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tal norma se hubiere publicado. Importa mencionar que las sentencias producen sus efectos a partir de la fecha en que el órgano de conocimiento lo determine y no tienen efectos retroactivos, salvo en materia penal (arts. 44 y 45 LR105).

¹⁴ Baltazar Robles, Germán Eduardo, Controversia Constitucional y Acción de Inconstitucionalidad, 1ª. edición, México, Ángel editor, 2002, pág. 47.

¹⁵ Loc. cit.

Pareciera que la cuestión es simple, pues los sujetos que tienen a su favor un derecho y deben defenderlo en un procedimiento, o los que se oponen al mismo, están legitimados tanto en la causa como en el proceso y son ellos quienes deben comparecer a juicio. Sin embargo, no todos los sujetos que intervienen en un procedimiento judicial tienen legitimidad en la causa, pues frecuentemente se recurre a figuras como el mandato, la gestión de negocios, etc., que permite que sujetos sin un interés legítimo actúen en nombre del que sí lo tiene. Por ello es que se afirma que una persona con legitimidad en la causa siempre tendrá legitimidad en el proceso; pero quien cuenta con esta última, no siempre tiene la primera.

Entrando de lleno a las controversias constitucionales, el artículo 10 de la LR105, señala quiénes tienen legitimidad en la causa:

Artículo 10.- “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 la 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.”

Cuatro son las partes que intervienen en estos juicios, y su participación a decir de Francisco Acuña Méndez:

“...se funda en un interés legítimo para defender sus derechos, y en el caso que nos ocupa, para preservar íntegra su esfera de competencia o de atribuciones consignadas en la Constitución General de la República.”¹⁶

Opinión que se apoya en el siguiente criterio jurisprudencial:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XIV, Julio de 2001.

Tesis: P./J. 83/2001.

Página: 875.

“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. INTERÉS LEGÍTIMO PARA PROMOVERLA.- El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido, en la tesis número P./J. 71/2000, visible en la página novecientos sesenta y cinco del Tomo XII, agosto de dos mil, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyo rubro es ‘CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD. DIFERENCIAS ENTRE AMBOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL.’, que en la promoción de la controversia constitucional, el promovente plantea la existencia de un agravio en su perjuicio; sin embargo, dicho agravio debe entenderse como un interés legítimo para acudir a esta vía el cual, a su vez, se traduce en una afectación que resienten en su esfera de atribuciones las entidades poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en razón de su especial situación frente al acto que consideren lesivo; dicho interés se actualiza cuando la conducta de la autoridad demandada sea susceptible de causar perjuicio o

¹⁶ Acuña Méndez, Francisco, op. cit., pág. 107.

privar de un beneficio a la parte que promueve en razón de la situación de hecho en la que ésta se encuentre, la cual necesariamente deberá estar legalmente tutelada, para que se pueda exigir su estricta observancia ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”¹⁷

De acuerdo a lo anterior, el interés que deben atender las partes en estos juicios está relacionado con la defensa de las atribuciones que la Carta Magna establece a favor de cada una de ellas; pero como mencionamos en el apartado 4.1., también pueden invocarse otro tipo de violaciones a la Constitución.

En cuanto a la legitimación en el proceso, el artículo 11 de la LR105 señala que

Artículo 11.- “El actor, el demandado y, en su caso, el tercero interesado deberán comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos. En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario.

En las controversias constitucionales no se admitirá ninguna forma diversa de representación a la prevista en el párrafo anterior; sin embargo, por medio de oficio podrán acreditarse delegados para que hagan promociones, concurren a las audiencias y en ella rindan pruebas, formulen alegatos y promuevan los incidentes y recursos previstos en esta Ley.

¹⁷ Precedentes:

Controversia constitucional 9/2000. Ayuntamiento del Municipio de Nativitas, Estado de Tlaxcala. 18 de junio de 2001. Mayoría de diez votos. Disidente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón.

El Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada hoy dieciocho de junio en curso, aprobó, con el número 83/2001, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de junio de dos mil uno.

El Presidente de los Estados Unidos Mexicanos será representado por el secretario de estado, por el jefe del departamento administrativo o por el Consejero Jurídico del Gobierno, conforme lo determine el propio Presidente, y considerando para tales efectos las competencias establecidas en la Ley. El acreditamiento de la personalidad de estos servidores públicos y su suplencia se harán en los términos previstos en las leyes o reglamentos interiores que correspondan.”

De la lectura del precepto anterior se desprenden estas cuestiones:

- El actor, demandado o tercero interesado debe comparecer a juicio por medio de la persona que legalmente lo represente, y para saber quién está facultado para ello, hay que consultar la normatividad que rige al promovente. En caso que esa legislación sea omisa u oscura, la representación puede presumirse a favor de la persona que comparezca a juicio, salvo prueba en contrario.

La Primera Sala de la Suprema Corte confirma esta postura, en los siguientes términos:

Novena Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: VI, Agosto de 1997.

Tesis: 1a. XVI/97.

Página: 466.

“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA REPRESENTACIÓN DEBE PREVERSE EN LA LEGISLACIÓN QUE LA RIGE Y EN CASOS EXCEPCIONALES PRESUMIRSE.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 11, primer párrafo, de la Ley

Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, existen dos formas para tener por acreditada la representación de las partes: a) Porque derive de la legislación que las rige; y b) Porque en todo caso se presuma dicha representación y capacidad, salvo prueba en contrario. Atento los dos supuestos que prevé la norma y conforme al orden lógico y jurídico en que los propone, para acreditar la representación de quien actúa en nombre del ente público, debe estarse primero a lo dispuesto por la legislación ordinaria que prevé las facultades y sólo en caso de duda, en virtud de la deficiente regulación o laguna legislativa, o por alguna situación análoga, y siempre que existan elementos que lo permitan, deberá presumirse dicha representación. Esto lleva a considerar que la presunción aludida no puede darse de primer momento, pues sería erróneo considerar que opera en cualquier circunstancia y con independencia de las normas que reglamentan la legitimación del funcionario representante, pues esto llevaría al extremo de hacer nula la regla establecida en la primera parte del primer párrafo del citado artículo 11, ya que de nada serviría atender a la regulación normativa ordinaria, si de cualquier manera se presumiría válida la representación, en términos de la segunda parte de dicho dispositivo, por el simple hecho de acudir a la vía y ostentarse con esas facultades.”¹⁸

¹⁸ Precedentes:

Reclamación 23/97, relativa a la controversia constitucional 57/96. Diputados integrantes de la fracción parlamentaria del Partido Acción Nacional de la LIX Legislatura del Estado de Chiapas. 23 de abril de 1997. Cinco votos. Ponente: Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Osmar Armando Cruz Quiroz.

No obstante, tal presunción no opera respecto al actor pues

“...tomando en cuenta que quienes suscriben la demanda de controversia constitucional en representación de una entidad, poder u órgano, lo hacen ejerciendo una acción para reclamar derechos que no les son propios sino que atañen al ente público que representan, es decir, que la legitimación en la causa la tienen los entes públicos, puede concluirse que tal circunstancia no puede impedir que la acción ejercida culmine con un punto decisorio concreto, esto es, que aquélla se declare improcedente y se sobresea respecto de quien o quienes se ostenten representantes de esos entes, si se evidencia que de conformidad con la legislación ordinaria aplicable, ninguno de los que comparecieron a interponer el referido medio de control de la constitucionalidad tiene facultades para representar a la entidad de que se trate y, por ende, carecen de legitimación activa en la misma...”¹⁹

- Otra de las figuras procesales que prevé el artículo 11 LR105 es la del delegado, quien debe ser designado por las partes por medio de oficio, y cuya función únicamente es la de hacer promociones, concurrir a las audiencias y en ellas rendir pruebas, formular alegatos y promover los incidentes y recursos previstos en la ley.

Como bien señala Germán Eduardo Baltazar Robles, a diferencia del autorizado en términos del segundo párrafo del artículo 27 de

¹⁹ Tomado de la tesis jurisprudencial P./J. 77/2001 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 522 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, Junio de 2001, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI SE EVIDENCIA QUE CONFORME A LA LEGISLACIÓN ORDINARIA APLICABLE, NINGUNO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS QUE COMPARECIERON A INTERPONERLA TIENE FACULTADES PARA REPRESENTAR AL ENTE PÚBLICO LEGITIMADO EN LA CAUSA, DEBE SOBRESEERSE EN EL JUICIO.”

la LA, la LR105 no exige que el delegado acredite ser Licenciado en Derecho, bastando su asignación por medio de oficio.²⁰ Consideramos que éste debiera ser un requisito necesario para su nombramiento dada la trascendencia que su actuación tendrá dentro de la secuela procesal.

- El último párrafo del artículo en comento se refiere a la representación del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, y señala que esa función corresponde al secretario de Estado, jefe del departamento administrativo o consejero jurídico del gobierno que determine el representado, tomando en consideración las competencias establecidas en la ley.

Así pues, la decisión respecto a quién representa en juicio al titular del Ejecutivo Federal la toma él mismo,

“...acuerdo que en todo caso debe presumirse, salvo prueba en contrario, ya que, en términos de lo establecido en el primer dispositivo citado, quien comparece a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad legal para hacerlo.”²¹

4.4.1. Actor.

Desglosadas las generalidades de la legitimación de las partes en la controversia constitucional, estudiaremos sus particularidades, empezando con lo referente al actor.

²⁰ Baltazar Robles, Germán Eduardo, *op. cit.*, pág. 58.

²¹ Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J. 70/97, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 546 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VI, Septiembre de 1997, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LEGITIMACIÓN PROCESAL. EL CONSEJERO JURÍDICO DEL EJECUTIVO FEDERAL LA TIENE, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, PARA PROMOVER EN NOMBRE DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA.”

La fracción I del artículo 10 de la LR105 señala que parte actora en la controversia constitucional es la entidad, poder u órgano promovente. Al complementarlo con lo dispuesto por la fracción I del artículo 105 de la Carta Magna, tenemos que pueden fungir como actores en este juicio:

- La Federación, un estado, el Distrito Federal o un municipio; como niveles de gobierno establecidos en la Ley Suprema (arts. 40, 115 y 122 constitucionales).
- El Poder Ejecutivo, el Congreso de la Unión, ya sea íntegro o cada una de sus Cámaras, o la Comisión Permanente; como poderes federales o del Distrito Federal (arts. 49 y 122, primer párrafo, de la Carta Magna).

Salta a la vista el que dentro de los poderes que pueden promover este juicio no se contempla al Judicial Federal. Esto es así porque la Suprema Corte es el órgano de mayor jerarquía en ese poder y al mismo tiempo es el competente para resolver estos conflictos, así que si se permitiera que litigara en la contienda, con cualquier carácter, estaría actuando como juez y parte.

- Los Poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial; como poderes locales (art. 116 constitucional).
- Los Poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial, como órganos de gobierno del Distrito Federal (art. 122 constitucional).

Además de los poderes mencionados, también pueden promover estos juicios las delegaciones del Distrito Federal; legitimación que les fue otorgada por interpretación jurisprudencial del Pleno de nuestro Máximo Tribunal, al considerarlas un nivel de gobierno, tomando en consideración que

“...las delegaciones de esta entidad tienen autonomía de gestión presupuestal y en acciones de gobierno respecto

de su ámbito territorial, por lo que no guardan una total subordinación respecto al jefe de Gobierno, sino que constituyen un nivel de gobierno, al contar con patrimonio propio y tener delimitado su ámbito de atribuciones competenciales en la ley, por mandato constitucional; aunado a que los titulares de los aludidos órganos político administrativos son electos de forma universal, libre, secreta y directa y sólo podrán ser removidos por el voto de la mayoría absoluta de los diputados integrantes de la Asamblea Legislativa. Sin embargo dicha autonomía no es absoluta, pues se encuentra limitada en tanto que, por mandato constitucional, las delegaciones forman parte del Distrito Federal (artículo 122, apartado C, base tercera, fracción II) y, por ende, su competencia y funcionamiento se encuentran establecidos en función de la propia entidad, como se desprende del Estatuto de Gobierno y de la Ley Orgánica de la Administración Pública, ambos del Distrito Federal, por lo que su actuación debe estar en coordinación y congruencia con la entidad, a fin de dar homogeneidad al ejercicio del Gobierno del Distrito Federal. Por consiguiente, la Suprema Corte de Justicia es competente para conocer de este tipo de controversias.”²²

Los entes, poderes u órganos de gobierno arriba mencionados son los únicos legitimados para ejercitar la acción de controversia constitucional. Son llamados *órganos originarios del Estado*, y se caracterizan por derivar del sistema federal y del principio de división de poderes, así como por tener

²² Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J. 61/2003, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 887 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVIII, Diciembre de 2003, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LAS DELEGACIONES DEL DISTRITO FEDERAL ESTAN LEGITIMADAS PARA PROMOVERLAS.”

definido su ámbito competencial en la Carta Magna, tal y como lo señala la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

“...la tutela jurídica de este instrumento procesal de carácter constitucional, es la protección del ámbito de atribuciones que la misma Ley Suprema prevé para los órganos originarios del Estado, es decir, aquellos que derivan del sistema federal y del principio de división de poderes a que se refieren los artículos 40, 41 y 49, en relación con el 115, 116 y 122, de la propia Constitución y no así a los órganos derivados o legales, pues estos últimos no son creados ni tienen demarcada su competencia en la Ley Fundamental;...”²³

En conclusión, los órganos originarios son los únicos que pueden iniciar una controversia constitucional.

4.4.2. Demandado.

La fracción II del artículo 10 de la LR105 señala que parte demandada en la controversia constitucional es la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto del proceso.

Al complementarlo con lo dispuesto por la fracción I del artículo 105 de la Carta Magna, tenemos que pueden ser demandadas en esta vía las mismas entidades, poderes y órganos a los que se les reconoce legitimidad activa, de ahí que remitimos al apartado 4.4.1. a fin de evitar repeticiones innecesarias.²⁴

²³ Tomado de la tesis jurisprudencial P. LXXII/98 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 789 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, Diciembre de 1998, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA TUTELA JURÍDICA DE ESTA ACCIÓN ES LA PROTECCIÓN DEL ÁMBITO DE ATRIBUCIONES QUE LA LEY SUPREMA PREVÉ PARA LOS ÓRGANOS ORIGINARIOS DEL ESTADO.”

²⁴ La tesis de jurisprudencia P./J.119/2004, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1117 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XX, Diciembre de 2004, cuyo rubro es “CONTROVERSIA

Además de los órganos originarios del Estado, la Suprema Corte señala que tienen legitimación pasiva los órganos derivados, es decir, los que no tienen origen ni competencia prevista en la Carta Magna, sino que su creación dependió del legislador secundario. Lo anterior es así porque si bien el espectro de tutela jurídica se da, en lo particular, para preservar la esfera competencial de los órganos originarios y no de los derivados, en lo general se da para preservar el orden establecido en la Constitución Federal, a que también se encuentran sujetos los entes públicos creados por ley.²⁵

Ahora bien, no todos los órganos derivados pueden ser demandados en este juicio, pues de acuerdo a los criterios citados a continuación, sólo podrán serlo si son autónomos de los originarios que funjan como demandados, pues si están subordinados a estos últimos, en caso de resultar condenado el sujeto pasivo éste simplemente tendrá que girarles las órdenes convenientes para el cumplimiento de la sentencia, no teniendo razón de ser que también se les demande.

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: VIII, Diciembre de 1998.

Tesis: P. LXXIII/98.

Página: 790.

CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE CUANDO SE PROMUEVE EN CONTRA DE LOS ÓRGANOS DEPOSITARIOS DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.”, señala que no pueden ser demandados en este juicio ni el Poder Judicial Federal, ni los órganos que lo integran, pues “...al resolver los asuntos sometidos a su competencia no ejercen facultades ordinarias de un nivel de gobierno, sino extraordinarias de control constitucional, de ahí que cuando aquella vía [la controversia constitucional] se entable contra los órganos depositarios de dicho Poder será notoriamente improcedente.”

²⁵ Cfr. con tesis jurisprudencial P. LXXII/98 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 789 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, Diciembre de 1998, cuyo rubro es “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA TUTELA JURÍDICA DE ESTA ACCIÓN ES LA PROTECCIÓN DEL ÁMBITO DE ATRIBUCIONES QUE LA LEY SUPREMA PREVÉ PARA LOS ÓRGANOS ORIGINARIOS DEL ESTADO.”

“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LEGITIMACIÓN ACTIVA Y LEGITIMACIÓN PASIVA.- De la finalidad perseguida con la figura de la controversia constitucional, el espectro de su tutela jurídica y su armonización con los artículos 40, 41 y 49, en relación con el 115, 116 y 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que podrán tener legitimación activa para ejercer la acción constitucional a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la propia Ley Suprema, de manera genérica: la Federación, una entidad federada, un Municipio y Distrito Federal (que corresponden a los niveles de gobierno establecidos en la Constitución Federal); el Poder Ejecutivo Federal, el Congreso de la Unión, cualesquiera de las Cámaras de éste o la Comisión Permanente (Poderes Federales); los poderes de una misma entidad federada (Poderes Locales); y por último, los órganos de gobierno del Distrito Federal, porque precisamente estos órganos primarios del Estado, son los que pueden reclamar la invalidez de normas generales o actos que estimen violatorios del ámbito competencial que para ellos prevé la Carta Magna. En consecuencia, los órganos derivados, en ningún caso, podrán tener legitimación activa, ya que no se ubican dentro del supuesto de la tutela jurídica del medio de control constitucional. Sin embargo, en cuanto a la legitimación pasiva para intervenir en el procedimiento relativo no se requiere, necesariamente, ser un órgano originario del Estado, por lo que, en cada caso particular deberá analizarse ello, atendiendo al principio de supremacía constitucional, a la finalidad perseguida con este instrumento procesal y al espectro de su tutela jurídica.”²⁶

²⁶ Precedentes:

Solicitud de revocación por hecho superveniente en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 51/96. Gabriel Hinojosa Rivero y Marcial Benigno Felipe Campos y Diez, en su carácter de Presidente Municipal y Síndico, respectivamente, del Ayuntamiento del Municipio de Puebla, del Estado de Puebla, contra el Gobernador y el Congreso del propio

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XII, Agosto de 2000.

Tesis: P./J. 84/2000.

Página: 967.

“LEGITIMACIÓN PASIVA EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. CARECEN DE ELLA LOS ÓRGANOS SUBORDINADOS.- Tomando en consideración que la finalidad principal de las controversias constitucionales es evitar que se invada la esfera de competencia establecida en la Constitución Federal, para determinar lo referente a la legitimación pasiva, además de la clasificación de órganos originarios o derivados que se realiza en la tesis establecida por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, número P. LXXIII/98, publicada a fojas 790, Tomo VIII, diciembre de 1998, Pleno, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, bajo el rubro: ‘CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LEGITIMACIÓN ACTIVA Y LEGITIMACIÓN PASIVA.’, para deducir esa legitimación, debe atenderse, además, a la subordinación jerárquica. En este orden de ideas, sólo puede aceptarse que tiene legitimación pasiva un órgano derivado, si es autónomo de los sujetos que, siendo demandados, se enumeran en la fracción I del artículo 105 constitucional. Sin embargo, cuando ese órgano derivado está subordinado jerárquicamente a otro ente o poder de los que señala el mencionado artículo 105, fracción I, resulta improcedente tenerlo como demandado, pues es claro que el

Estado. 16 de junio de 1998. Unanimidad de diez votos (impedimento legal Mariano Azuela Güitrón). Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Roberto Lara Hernández.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el dieciséis de noviembre en curso, aprobó, con el número LXXIII/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.

superior jerárquico, al cumplir la ejecutoria, tiene la obligación de girar, a todos sus subordinados, las órdenes e instrucciones necesarias a fin de lograr ese cumplimiento; y estos últimos, la obligación de acatarla aun cuando no se les haya reconocido el carácter de demandados.”²⁷

Así pues, para definir quiénes pueden ser demandados en este juicio debemos iniciar por delimitar cuáles son los órganos originarios de los que deriva el acto o norma general combatido y después considerar si es que existe algún órgano derivado cuyo actuar en la elaboración del acto *lato sensu* fue autónomo al de los originarios, pues en caso de haberlo, debe demandársele también; situación que se presenta, por ejemplo, con los Secretarios de Estado que participan en el refrendo de los decretos y reglamentos del Ejecutivo Federal;²⁸ y con la Comisión Federal de Competencia Económica, organismo que al ejercer sus atribuciones relativas a la prevención, investigación y combate de monopolios, lo hace con autonomía y plena potestad.²⁹

4.4.3. Tercero o terceros interesados.

La fracción III del artículo 10 de la LR105 señala que los terceros interesados son las entidades, poderes u órganos considerados en la fracción I

²⁷ Precedentes:

Controversia constitucional 26/99. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 24 de agosto de 2000. Once votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón.

El Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada hoy veinticuatro de agosto en curso, aprobó, con el número 84/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veinticuatro de agosto de dos mil.

²⁸ Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J.109/2001 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1104 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, Septiembre de 2001, cuyo rubro es “SECRETARIOS DE ESTADO. TIENEN LEGITIMACIÓN PASIVA EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL CUANDO HAYAN INTERVENIDO EN EL REFRENDO DEL DECRETO IMPUGNADO.”

²⁹ Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J.10/2004 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1056 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIX, Marzo de 2004, cuyo rubro es “COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA. TIENE LEGITIMACIÓN PASIVA EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL, PUES EMITE RESOLUCIONES CON PLENA AUTONOMÍA.”

del 105 constitucional que sin tener el carácter de actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegue a dictarse en una controversia constitucional; antes a los que nos referimos en el apartado 4.4.1., y remitimos a él a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Respecto a la afectación contemplada en el párrafo precedente, a decir del Ministro Juan Silva Meza, ésta se cataloga

“...en función de los efectos que pudiera tener la sentencia en lo que hace a las facultades y competencias de los órganos que pudieran verse afectados.”³⁰

Así pues, los terceros interesados son entes públicos distintos al actor y el demandado a los que un acto o norma general no les causa agravio, pero que al ser impugnados en vía de controversia constitucional y bajo la posibilidad de que la sentencia definitiva los declare inválidos, pudiera lesionarse su esfera competencial. A fin de evitar esa afectación es que en la LR105 se optó por darles audiencia, siendo común que promuevan el sobreseimiento del proceso basado en alguna causal de improcedencia.

4.4.4. Procurador General de la República.

El Procurador General de la República, con fundamento en lo dispuesto por la fracción IV del artículo 10 LR105, es parte en el juicio de controversia constitucional. Su participación es permanente, es decir, interviene en todos y cada uno de los procesos en mención, lo cual se desprende del tercer párrafo del apartado A del artículo 102 de la Carta Magna, así como de los numerales 4, fracción II, y 6, fracción II, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (en adelante LOPGR),³¹ en los que se señala que el Procurador

³⁰ Silva Meza, Juan, La Interpretación Constitucional en el marco de la Justicia Constitucional y la nueva relación entre Poderes, 1ª. ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, págs. 12-13.

³¹ Artículo 102.- “A...

General de la República tiene entre sus funciones, la de velar por el respeto a los principios de constitucionalidad y legalidad; y siendo la controversia constitucional una institución cuya finalidad es, entre otras, la protección de la supremacía de la Carta Magna, parece lógico que deba comparecer a ella para cumplir con su función preservadora, debiendo decirse además que no puede representar a ninguna de las partes, ni siquiera al Ejecutivo Federal,³² aún cuando el artículo 1º de la LOPGR señala que la Procuraduría es un órgano ubicado en el ámbito de ese poder.

Sin embargo, los doctrinarios debaten respecto a la conveniencia de que el Procurador tenga esta intervención. Así Juventino Castro analiza diversas hipótesis buscando la razón por la que el fiscal de la Nación es parte obligada en el juicio en estudio, llegando a la conclusión de que el legislador secundario decidió llamarlo a juicio por considerarlo, de forma excesiva,

“...una especie de *supervigilante* de lo constitucionalmente reglamentado; *Procurador del pacto federal*; destacado *opinante social* del ordenamiento jurídico nacional.”³³

Desde nuestro punto de vista, la intervención del Procurador General de la República resulta innecesaria pues no se requiere que éste vigile la

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.”

Artículo 4.- “Corresponde al Ministerio Público de la Federación:...

II. Vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas. En ejercicio de esta atribución el Ministerio Público de la Federación deberá:...”

Artículo 6.- “Son atribuciones indelegables del Procurador General de la República:...

II. Intervenir en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los términos previstos en dicho precepto y en las leyes aplicables.”

³² Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J. 77/2005 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 917 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXII, Julio de 2005, cuyo rubro es “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA ES PARTE AUTÓNOMA EN ELLAS Y, POR TANTO, NO PUEDE TENER EL CARÁCTER DE REPRESENTANTE DEL TITULAR DEL PODER EJECUTIVO FEDERAL.”

³³ Castro Castro, Juventino V., *op. cit.*, pág. 73.

observancia de la Constitución dentro de un juicio en el que la Suprema Corte de Justicia, conocedora del texto de la Norma Fundamental y máximo intérprete de la misma, tiene la facultad de allegarse de todos los medios probatorios tendientes a demostrar la constitucionalidad o no de la norma general o acto impugnado.

Por otra parte, es dable mencionar que las disposiciones en comento obligan al Procurador General de la República a comparecer a juicio personalmente, siendo ésta una atribución calificada por la LOPGR como *indelegable*. La interpretación que nuestro Máximo Tribunal ha hecho al respecto es más flexible y considera que el Procurador puede designar delegados y promover a través de ellos siempre y cuando se trate de actos no relevantes para el proceso, como sucede con la solicitud de copias de constancias que obren en el expediente;³⁴ pero si va a realizar actos que tienen que ver con la facultad de manifestar y demostrar la preservación y respeto de la supremacía constitucional, como cuando solicita la declaración de validez o invalidez de los actos impugnados, la adopción de medidas decisorias tendientes al desechamiento de la demanda o promueve la declaración de sobreseimiento, debe intervenir personalmente.³⁵

4.5. Principios rectores de la controversia constitucional.

Para su comprensión, estudiamos estos principios agrupándolos en tres rubros: *en cuanto a la acción, al procedimiento y a la sentencia*.

³⁴ Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J.46/98 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 600 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, Agosto de 1998, cuyo rubro es "CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA PUEDE VÁLIDAMENTE SOLICITAR COPIAS POR CONDUCTO DE SU DELEGADO."

³⁵ Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J.47/98 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 581 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, Agosto de 1998, cuyo rubro es "CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EL DELEGADO QUE DESIGNE EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA PUEDE FORMULAR PROMOCIONES, SIEMPRE Y CUANDO SE TRATE DE EJERCER FACULTADES PROCESALES QUE, POR SER MERAMENTE AUXILIARES, NO REQUIERAN LA INTERVENCIÓN PERSONAL DE ÉSTE."

4.5.1. En cuanto a la acción.

Como mencionamos en el apartado 1.6.1., la acción es el derecho público subjetivo con que cuentan determinados sujetos para poner en movimiento al órgano jurisdiccional, solicitándole que dirima el conflicto que se hace de su conocimiento, a través de una sentencia y previa substanciación del proceso correspondiente.

En el caso de la controversia constitucional, decimos que la acción es el derecho con que cuentan los entes, poderes u órganos enunciados en el apartado 4.4.1., mediante el cual solicitan la intervención de la Suprema Corte para que declare la invalidez de una norma general o acto dictado por alguno de los entes, poderes u órganos descritos en el apartado 4.4.2., previa substanciación del proceso establecido en la LR105.

Ahora bien, los principios que respecto a la acción de controversia constitucional analizaremos son:

- Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de este juicio;
- Instancia de una entidad, poder u órgano de gobierno;
- Procedencia contra actos o disposiciones generales que causen agravio al actor; y
- Definitividad.

4.5.1.1. Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer del juicio de controversia constitucional.

El conocimiento y resolución de las controversias constitucionales, según los artículos 105, fracción I, de la Carta Magna; 1° de la LR105 y 10, fracción I, de la LOPJF, son competencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la

Nación. Sólo transcribimos a continuación el texto de los dos últimos numerales, pues al inicio de este capítulo hicimos lo propio con la fracción I del artículo 105 constitucional:

Artículo 1º.- “La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá y resolverá con base en las disposiciones del presente Título, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles.”

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 la práctica, la competencia del Pleno de la Suprema Corte para conocer de la controversia constitucional no es exclusiva pues las diligencias realizadas en la secuela procesal no están a su cargo, sino que de acuerdo con los artículos 24, 25 y 26 de la LR105, corresponde a un ministro instructor admitir la demanda, dar trámite al juicio y ponerlo en estado de resolución. Es por ello que no es correcto decir que a este órgano colegiado le corresponde conocer del juicio en estudio cuando en realidad sólo se pronuncia sobre él, pues una vez que el ministro instructor ha elaborado el proyecto de sentencia, el artículo 36 de la LR105 lo constriñe a someterlo a consideración del Tribunal Pleno para que sea éste quien resuelva en definitiva el conflicto planteado.

No obstante lo anterior, los once ministros de nuestro Máximo Tribunal en alguna ocasión no observan esta atribución en todas las controversias constitucionales; pues el Pleno, en uso de las facultades que le confiere el

séptimo párrafo del artículo 94 constitucional,³⁶ estableció en la fracción VII del apartado TERCERO del Acuerdo 1/1997, de 27 de mayo de 1997, que sus Salas también pueden resolver estas contiendas, en los siguientes términos:

“**TERCERO.-** El Pleno enviará a las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y, en su caso, éstas conservarán para su resolución, los asuntos que, a juicio del Ministro ponente, queden comprendidos en las siguientes hipótesis:

...

VII. Los asuntos de naturaleza diversa a los especificados en las fracciones anteriores en los que por cualquier causa sea innecesaria la intervención del Pleno.”

Así, con fundamento en esta fracción, se estimó innecesaria la intervención del Pleno cuando por cualquier causa no procediera entrar al examen de las cuestiones de constitucionalidad planteadas,³⁷ dejando la resolución de esos casos a las Salas.

A la fecha el acuerdo 1/1997 fue abrogado por el 5/2001 emitido por el propio Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el día de 21 de junio de 2001, por lo que actualmente la competencia de las Salas para conocer de las controversias constitucionales encuentra fundamento en los puntos TERCERO y CUARTO de dicho acuerdo, que a la letra dicen:

³⁶ Artículo 94.- “...

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que compete conocer a la Corte, así como remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquellos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados.”

³⁷ Tomado de la tesis aislada 2ª. CXXIII/98 dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1009 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, Septiembre de 1998, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE SON COMPETENTES PARA RESOLVERLA, CUANDO NO PROCEDA EL EXAMEN DE LAS CUESTIONES DE CONSTITUCIONALIDAD PROPUESTAS.”

“**TERCERO.-** El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia conservará para su resolución:

Las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los recursos interpuestos en ellas, en los que sea necesaria su intervención;

...

CUARTO.- Las Salas resolverán los asuntos de su competencia originaria y los de la competencia del Pleno que no se ubiquen en los supuestos señalados en el punto precedente, siempre y cuando unos y otros no deban ser remitidos a los Tribunales Colegiados de Circuito.”

Desde nuestro punto de vista, esto no contraría el artículo 105 de la Carta Magna, pues ya sea en Pleno o en Sala, la controversia constitucional sigue resolviéndose por la Suprema Corte, tal como lo ordena ese dispositivo.

4.5.1.2. Instancia de una entidad, poder u órgano de gobierno.

Este principio deriva de los artículos 21 y 22 de la LR105 en los que se señala que para iniciar una controversia constitucional es necesaria la interposición de una demanda, precisándose en dichos numerales los plazos para su presentación y los requisitos que debe contener; de lo que se colige que nuestro Alto Tribunal no está facultado para iniciarla de oficio.

Dicho escrito inicial de demanda no es más que la forma que la ley ha fijado para que los titulares de la acción de controversia constitucional ejerciten ese derecho público subjetivo mismo que, cabe reiterar, sólo tienen los entes, poderes u órganos de gobierno señalados en el apartado 4.4.1.

Con esto se refuerza la conclusión a que arribamos en el apartado 1.6.1. de esta investigación y es que en nuestro país el sistema de control de la constitucionalidad imperante es el ejercido por un órgano judicial y se sigue por vía de acción.

4.5.1.3. Procedencia contra actos o disposiciones generales que causen agravio al actor.

En el apartado 4.1. del presente estudio señalamos que la controversia constitucional procede contra normas generales o actos que causan agravio a un ente, poder u órgano de gobierno ya sea en su esfera competencial o al contenido de algún otro precepto de la Norma Fundamental.

Lo anterior tiene fundamento en el artículo 21 de la LR105, precepto que delimita la materia de este juicio, en los siguientes términos:

Artículo 21.- “El plazo para la interposición de la demanda será:

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.”

Este es el texto vigente del artículo 21 de la LR105; sin embargo, por reforma al artículo 105 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de diciembre de 2005, se privó a nuestro Máximo Tribunal de la competencia para conocer, a través del juicio en estudio, de los conflictos contenciosos relativos a los límites entre entidades federativas, siendo ahora competencia del Senado, y quedando sólo a la Suprema Corte el conocer en vía de controversia constitucional, de los conflictos que surjan en ejecución del decreto por el que el Senado dirima la contienda limítrofe;³⁸ siendo necesario que el legislador secundario reforme la fracción III del artículo transcrito para ajustarla a la nueva hipótesis de procedencia de la controversia constitucional.

Sentado lo anterior, y de acuerdo a la reforma constitucional mencionada, hay dos supuestos que dan lugar a la interposición de este juicio:

- La existencia de un acto, ya sea que haya sido dictado por alguno de los entes, poderes u órganos mencionados en la fracción I del artículo 105 constitucional y cause agravio a otro de los señalados en el propio numeral; o bien, que sea dictado en ejecución del decreto por el que el Senado dirima una cuestión de límites entre estados y cause conflicto entre las partes involucradas.
- La existencia de una norma general,³⁹ ya sea que haya emanado de alguno de los entes, poderes u órganos señalados en la

³⁸ Ver apartado 2.7.

³⁹ Es importante mencionar que una norma general es un acto de autoridad creador de situaciones jurídicas generales. En efecto, siguiendo el criterio de Rafael Martínez Morales, los actos de autoridad (que hemos venido llamando *lato sensu*), pueden ser de dos tipos: creadores de situaciones jurídicas generales y creadores de situaciones jurídicas particulares. Los primeros son actos jurídicos caracterizados por su generalidad, abstracción, impersonalidad y permanencia y sólo pueden modificarse por otro acto de la misma naturaleza y emanado del mismo órgano que le dio origen, ubicando aquí actos de índole legislativa -ley-; administrativa, -reglamento, decretos y circulares-; y jurisdiccional, -jurisprudencia, que no puede ser impugnada vía controversia constitucional-. Por su parte, los actos creadores de situaciones jurídicas particulares (que hemos llamado actos *stricto sensu*), van dirigidos a sujetos específicos, como sucede con la expropiación, o aquél por el que una legislatura estatal declara la suspensión provisional del ayuntamiento de determinado municipio.

De lo anterior se colige que la institución en estudio procede en contra de actos de autoridad, sean estos en estricto sentido, o bien creadores de situaciones jurídicas generales,

fracción I del 105 constitucional y con ella se cause agravio a otro de los indicados en dicho precepto; o bien, derive de la ejecución del decreto por el que el Senado dirima una cuestión de límites entre estados y genere un conflicto entre las partes involucradas.

Ahora bien, es dable mencionar que no todo acto *lato sensu* puede ser materia de examen en estos juicios, pues de acuerdo a las fracciones I, II, III y IV del artículo 19 de la LR105, ésta institución es improcedente:

- “I. Contra decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- II. Contra normas generales o actos en materia electoral;
- III. Contra normas generales o actos que sean materia de una controversia pendiente de resolver, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez;
- IV. Contra normas generales o actos que hubieren sido materia de una ejecutoria dictada en otra controversia, o contra las 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;”⁴⁰

de ahí que a nuestro parecer, resulte ocioso que la fracción I del artículo 105 constitucional distinga entre acto y norma general, pues ésta es una especie de aquél. Cfr. con Martínez Morales, Rafael I., Derecho Administrativo 1er. y 2º. cursos, 5ª. ed., México, Oxford University Press, 2004, págs. 231-233.

⁴⁰ Respecto a esta fracción IV, nuestro Máximo Tribunal señala que si en una controversia constitucional se declara la invalidez de una resolución para determinados efectos, la impugnación de la pronunciada en cumplimiento a la ejecutoria de la Suprema Corte puede hacerse por dos vías, dependiendo si la autoridad quedó constreñida a lo estrictamente ordenado por el órgano de conocimiento o se le devolvió plena jurisdicción. En el primer caso, la nueva resolución sólo puede ser materia de análisis en la queja que por exceso o defecto en la ejecución de la sentencia se haga valer; pero si la demandada quedó en libertad de actuar o decidir por habersele devuelto jurisdicción, es procedente se interponga un nuevo juicio en su contra. Cfr. con la tesis jurisprudencial P./J.136/2000 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 993 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Diciembre de 2000, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES PROCEDENTE EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DICTADA EN ACATAMIENTO DE UNA EJECUTORIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA

Del primer párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional se desprende que la controversia constitucional también es improcedente contra actos y normas generales que originen conflictos de límites entre estados. Por interpretación jurisprudencial tampoco procede contra sentencias dictadas en juicios de amparo y los actos realizados en ejecución de las mismas, así como los actos de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión dentro del procedimiento de declaración de procedencia.⁴¹

Habiendo delimitado cuáles son los actos materia de esta institución, debemos reiterar que el Pleno de nuestro Máximo Tribunal, en la tesis jurisprudencial “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. INTERÉS LEGÍTIMO PARA PROMOVERLA”, transcrita en el apartado 4.4., señala como requisito para la procedencia de este juicio que el actor, al expresar los conceptos de invalidez, se duela del agravio que le causa un acto o norma general en su esfera de atribuciones.

Sin embargo, la jurisprudencia “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. MEDIANTE ESTA ACCIÓN LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN TIENE FACULTADES PARA DIRIMIR CUESTIONES QUE IMPLIQUEN VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, AUNQUE NO SE ALEGUE LA INVASIÓN DE ESFERAS DE COMPETENCIA DE LA ENTIDAD O PODER QUE LA PROMUEVE.” transcrita en el apartado 4.1., señala que el agravio al actor no sólo se traduce en la afectación a su esfera de

NACIÓN EN EL ASPECTO EN QUE SE DEVOLVIÓ PLENITUD DE JURISDICCIÓN A LA AUTORIDAD DEMANDADA.”

⁴¹ Cfr. con las tesis P.LXX/2004 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1119 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XX, Diciembre de 2004, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES NOTORIAMENTE IMPROCEDENTE CONTRA SENTENCIAS DICTADAS EN JUICIOS DE AMPARO, ASÍ COMO DE LOS ACTOS REALIZADOS EN SU EJECUCIÓN.”; y, P.LXVII/2004 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1118 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XX, Diciembre de 2004, cuyo rubro es “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. NOTORIAMENTE IMPROCEDENTE CONTRA ACTOS DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN REALIZADOS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO DE DECLARACION DE PROCEDENCIA (DESAFUERO).”

atribuciones, sino también puede implicar otro tipo de violaciones a la Ley Suprema.

Por lo tanto, para la procedencia de este juicio el actor debe acreditar la existencia de un acto o norma general y alegar que le causa agravio, ya sea como afectación a su esfera constitucional de atribuciones o como violación a la Carta Magna en otros ámbitos, lo que incluye aspectos de mera legalidad.

4.5.1.4. Definitividad.

La fracción VI del artículo 19 de la LR105 señala que la controversia constitucional es improcedente cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto, lo que se traduce en la obligación que la LR105 impone al promovente para que previo a la interposición de la controversia constitucional, agote los recursos o medios de defensa tendientes a combatir la norma general o acto materia del juicio; entendiéndose que quedan cumplimentadas esas instancias cuando se presenta el escrito en que se hacen valer y se desahoga el procedimiento respectivo *en todas sus etapas*, sirviendo de apoyo el siguiente criterio:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: IX, Abril de 1999.

Tesis: P./J. 12/99.

Página: 275.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE CUANDO NO SE HAYA PROMOVIDO PREVIAMENTE EL RECURSO O MEDIO DE DEFENSA LEGALMENTE PREVISTO PARA RESOLVER EL CONFLICTO O, SI HABIÉNDOLO HECHO, ESTÁ PENDIENTE DE DICTARSE LA RESOLUCIÓN

RESPECTIVA.- La causal de improcedencia a que se refiere la fracción VI del artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, implica un principio de definitividad para efectos de las controversias constitucionales, que involucra dos cuestiones específicas que consisten, una, en la existencia legal de un recurso o medio de defensa en virtud del cual puedan combatirse el o los actos materia de impugnación en la controversia y lograr con ello su revocación, modificación o nulificación, caso en el que la parte afectada está obligada a agotarlo previamente a esta acción; otra, la existencia de un procedimiento iniciado que no se ha agotado, esto es, que está sustanciándose o que se encuentra pendiente de resolución ante la misma o alguna otra autoridad y cuyos elementos litigiosos sean esencialmente los mismos que los que se plantean en la controversia constitucional, caso en el que el afectado debe esperar hasta la conclusión del procedimiento, para poder impugnar la resolución y, en su caso, las cuestiones relativas al procedimiento desde su inicio.”⁴²

De aquí se desprenden dos hipótesis de improcedencia de este juicio:

- Cuando exista un recurso o medio de defensa legal mediante el cual pueda combatirse el acto o norma general materia de impugnación y éste no haya sido agotado previamente a la interposición de la controversia constitucional; y

⁴² Precedentes:

Controversia constitucional 32/97. Ayuntamiento del Municipio de Valle de Bravo, Estado de México. 22 de febrero de 1999. Mayoría de nueve votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Disidente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Adela Domínguez Salazar.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veinticinco de marzo en curso, aprobó, con el número 12/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y nueve.

- Cuando se interponga la controversia constitucional y esté en trámite o pendiente de resolución un recurso o medio de defensa legal en que se hayan hecho valer esencialmente los mismos elementos litigiosos que se planteen en el medio de control de la constitucionalidad.

Al respecto, la licenciada María A. Hernández Chong Cuy señala que “...es imposible que opere el principio de definitividad porque es jurídicamente imposible que existan medios para resolver este tipo de controversias ya que, de entre la enumeración del artículo 105 constitucional, (I) o la posibilidad de dirimir el conflicto ante la Corte sólo opera cuando se controvierta la constitucionalidad de los actos, cuyo conocimiento es exclusivo del Poder Judicial Federal o (II) el conflicto es entre órganos o entidades de dos niveles de gobierno diversos, por lo cual sólo a la Carta Magna corresponde legislar (cualquier otra legislación se estaría extralimitando), y esto lo hace a través de las controversias constitucionales.”⁴³

Lo cierto es que sí hay ordenamientos (locales, sobre todo), que contemplan recursos o medios de defensa cuya finalidad es revocar, modificar o anular actos o normas generales, y de acuerdo a la interpretación literal de este principio debieran agotarse previo a la interposición de la controversia constitucional. Sin embargo, la Suprema Corte no ha sido tan estricta y mantiene un criterio flexible al respecto, pues según el tipo de violación constitucional que se invoque es que deben agotarse o no las instancias previas a este juicio.

Así pues, si el promovente considera que se han cometido violaciones directas a la Carta Magna, puede interponer inmediatamente el juicio de controversia constitucional, aún cuando existan recursos legales, toda vez que

⁴³ Hernández Chong Cuy, María A., La Defensa Jurisdiccional del Municipio y las Controversias Constitucionales, pág. 131, citada por Acuña Méndez, Francisco, op. cit., págs. 150-151.

el único organismo facultado por la propia Constitución para interpretar su texto es nuestro Máximo Tribunal; pero tratándose de conflictos en los que se invoquen violaciones indirectas a la Norma Fundamental, los procedimientos contenidos en los ordenamientos legales y las Constituciones locales deben agotarse antes de interponer el juicio en estudio; sirviendo de apoyo las tesis transcritas a continuación:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XXII, Septiembre de 2005.

Tesis: P./J. 116/2005.

Página: 893.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI EN LA DEMANDA SE PLANTEAN VIOLACIONES DIRECTAS A LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, NO ES NECESARIO AGOTAR LA VÍA PREVISTA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO (ESTADO DE VERACRUZ-LLAVE).- El artículo 19, fracción VI, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que las controversias constitucionales son improcedentes cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del conflicto; sin embargo, esta causal de improcedencia no opera, aunque existan otros medios de defensa previstos en las legislaciones locales, cuando en la demanda se invocan violaciones directas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque estas cuestiones sólo toca resolverlas a la Suprema Corte de Justicia. Ahora bien, el artículo 56, fracción I, de la Constitución Política del Estado de Veracruz-Llave establece que corresponde al Poder Judicial de esa entidad ‘garantizar la

supremacía y control de esta Constitución mediante su interpretación y anular las leyes o decretos contrarios a ella'; y los artículos 64, fracción III, y 65, fracción I, del mismo ordenamiento dan competencia a la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado para tramitar esas controversias así como para formular los proyectos que el Pleno de dicho Tribunal local resolverá en definitiva. Por lo tanto, los promoventes de la diversa controversia constitucional prevista en la fracción I del artículo 105 constitucional no tienen la carga de agotar previamente aquel medio de defensa local si en la demanda respectiva plantean violaciones inmediatas y directas a la Ley Fundamental."⁴⁴

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XV, Enero de 2002.

Tesis: P./J. 136/2001.

Página: 917.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA VÍA PREVISTA EN LA LEGISLACIÓN LOCAL SÓLO DEBE AGOTARSE PARA SU PROCEDENCIA CUANDO EN LOS CONCEPTOS DE INVALIDEZ NO SE PLANTEEN VIOLACIONES DIRECTAS E INMEDIATAS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, SINO QUE SU TRANSGRESIÓN SE HAGA DERIVAR DE LA VULNERACIÓN A NORMAS LOCALES.- El artículo 19, fracción VI, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como causal de improcedencia

⁴⁴ Precedentes:

Controversia constitucional 38/2003. Municipio de Veracruz, Estado de Veracruz. 27 de junio de 2005. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: César de Jesús Molina Suárez.

El Tribunal Pleno, el seis de septiembre en curso, aprobó, con el número 116/2005, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a seis de septiembre de dos mil cinco.

de las controversias constitucionales el que no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del conflicto, principio de definitividad que tratándose de recursos o medios de defensa previstos en las legislaciones locales sólo opera cuando en la demanda no se planteen violaciones directas e inmediatas a la Constitución Federal, sino violaciones a la legislación local que, como consecuencia, produzcan la transgresión a normas de la Carta Magna, pues el órgano local a quien se atribuya competencia para conocer del conflicto carece de ella para pronunciarse sobre la vulneración a disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado que la interpretación de la Norma Fundamental corresponde dentro de nuestro sistema constitucional, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación y, concretamente en el caso de controversias constitucionales, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”⁴⁵

En conclusión, la naturaleza de las violaciones que un acto o norma general causen a la Carta Magna (directas o indirectas), determinarán si el promovente del juicio debe o no agotar, previo a su interposición, los recursos o medios de defensa contemplados en otras disposiciones.

4.5.2. En cuanto al procedimiento.

4.5.2.1. Prosecución Judicial.

El principio de prosecución judicial tiene su fundamento en el primer párrafo del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos

⁴⁵ Precedentes:

Controversia constitucional 6/2001. Ayuntamiento del Municipio de Juárez, Chihuahua. 25 de octubre de 2001. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Juan Díaz Romero y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy seis de diciembre en curso, aprobó, con el número 136/2001, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a seis de diciembre de dos mil uno.

Mexicanos pues ordena a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias constitucionales *en los términos que señale la ley reglamentaria.*⁴⁶

Es decir, el principio de prosecución judicial refiere que el trámite de la institución en estudio debe cumplir con las especificaciones procesales contenidas en la LR105, ordenamiento que prevé el desarrollo de un juicio con todas sus etapas,⁴⁷ iniciando con la interposición de la demanda respectiva por el ente público facultado para ello, pasando por la verificación de una audiencia en la que las partes ofrecen y desahogan las pruebas pertinentes y además rinden sus alegatos; y terminando con el dictado de una sentencia definitiva, a cargo del Pleno o alguna de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la cual se estudian los argumentos vertidos por las partes y se valoran las pruebas, dando fin a la litis planteada.

4.5.3. En cuanto a la sentencia.

Eduardo Pallares define a la sentencia como

“...el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso.”⁴⁸

Por lo que hace al presente estudio, consideramos que la sentencia es aquella que resuelve la controversia constitucional planteada. Su proyecto es elaborado por el ministro instructor, después es sometido a la consideración del Pleno de nuestro Máximo Tribunal (o de la Sala, en caso de que éste sea el

⁴⁶ Este principio es reiterado por el artículo 1° de la LR105, que establece que “La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá y resolverá con base en las disposiciones del presente Título, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimiento Civiles.”

⁴⁷ Ver la síntesis elaborada en el apartado 4.3. de este trabajo recepcional.

⁴⁸ Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, pág. 721, citado por Acuña Méndez, Francisco, op. cit., pág. 176.

órgano competente), para su modificación, discusión y voto, y al aprobarse, se convierte en la sentencia definitiva que pone fin al juicio, misma que debe seguir las directrices de los artículos 39, 40 y 41 de la LR105, que dicen a la letra:

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.”

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 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.”

Otro requisito es la firma de la sentencia. En el caso de la dictada por el Pleno, corresponde hacerlo al Presidente de la Suprema Corte, el ministro ponente y el secretario general de acuerdos que dará fe, conforme a la primera parte de la fracción IV del artículo 14 de la LOPJF; y la dictada en Sala será firmada por el Presidente de la misma, el ministro ponente y el secretario de acuerdos que dará fe, con fundamento en la primera parte de la fracción IV del artículo 25 del mismo ordenamiento.

Sentado lo anterior, entramos de lleno al estudio de los principios de la sentencia definitiva dictada en la controversia constitucional como son las *suplencias*, los *efectos mixtos* y la *irretroactividad* (salvo en materia penal).

4.5.3.1. Suplencias.

Juventino Castro considera a la suplencia como

“...un instituto generoso que pretende equilibrar y asistir a un justiciable aún a pesar de las negligencias u omisiones de él. Es más un *acto humano*, que un *acto jurisdiccional*.”⁴⁹

En la controversia constitucional operan tres tipos de suplencia y todas tienen su fundamento en los artículos 39 y 40 de la LR105, antes transcritos. La primera de ellas es la que Juventino Castro llama *suplencia del error*, la cual está consagrada en la primera parte del artículo 39 y consiste en la obligación a cargo de nuestro Máximo Tribunal de corregir los errores cometidos por el promovente en la cita de los preceptos constitucionales o legales invocados, procediendo cuando de la lectura de los argumentos esgrimidos el Tribunal advierte que se refieren a una disposición distinta a la asentada.⁵⁰

⁴⁹ Castro Castro, Juventino V., *op. cit.*, pág. 92.

⁵⁰ *Ibidem*, págs. 102-106.

Tomando en consideración que la suplencia del error en las controversias constitucionales es copia de la contenida en el artículo 79 de la LA y que su finalidad es superar, en lo posible, las cuestiones procesales que impidan entrar al estudio de la constitucionalidad del acto impugnado, consideramos que esta figura jurídica no debe limitarse a los términos arriba expresados, sino ampliarse al grado que la corrección sea procedente aún cuando no se cite ningún artículo, tal como está previsto para el amparo, donde

“... la Suprema Corte interpreta el indicado artículo 79 en el sentido de que su aplicación no se circunscribe a la corrección del error en la cita de los preceptos constitucionales o legales, sino que con mayor amplitud, la suplencia ante el error procede, inclusive, cuando no se cite ningún artículo constitucional o legal, siempre que el recurrente dé los argumentos lógico jurídicos necesarios o aptos para que el juzgador -como conocedor del derecho que es-, se pronuncie al respecto.”⁵¹

Ahora bien, la suplencia referente al *estudio conjunto de los razonamientos expresados*, consagrada en la segunda parte del artículo 39 de la LR105, a decir de Germán Eduardo Baltazar Robles, se aplica cuando

“...se plantean cuestiones diversas, relacionadas entre sí pero de tal complejidad que es difícil que las partes puedan exponer como una sola unidad sus argumentos,...en estos casos, el tribunal no puede considerar suficiente para negar lo solicitado por la parte de que se trate, el que uno o varios de los fragmentos de sus alegaciones sean deficientes, sino que debe considerarse toda la promoción como un solo objeto y, a partir de ahí, interpretar su contenido de tal forma que

⁵¹ Tomado de la tesis jurisprudencial P./J. 49/96 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 58 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, Agosto de 1996, cuyo rubro es “SUPLENCIA DE LA QUEJA Y SUPLENCIA ANTE EL ERROR EN JUICIOS DE AMPARO. DIFERENCIAS.”

se examine...el fondo del asunto que realmente se hubiera sometido a la jurisdicción del tribunal.”⁵²

Toca el turno de referirnos al artículo 40 de la LR105, que consagra la *suplencia de la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos y agravios*. De su redacción se advierte que esta figura es muy amplia y no tiene límites precisos; de ahí que al igual que Baltazar Robles, opinamos que con fundamento en este numeral, la Suprema Corte está facultada para examinar tanto aspectos deficientemente planteados como aquellos que ni siquiera se han sometido a su consideración pero que derivan de los argumentos vertidos, lo que constituye la máxima deficiencia en que las partes pueden incurrir.⁵³

Estamos de acuerdo en que el órgano de control, en aras de la preservación del orden jurídico, supla las promociones de las partes, pues tratándose de contiendas tan técnicas, suele dificultarse el exponer de manera clara y completa los conceptos de invalidez en la demanda,⁵⁴ los argumentos a favor de la validez del acto *lato sensu* impugnado o los agravios en los recursos a promoverse,⁵⁵ y el Tribunal como docto en la materia, puede fundar y motivar de mejor manera tales manifestaciones. Pero en cuanto a los alegatos, creemos que es un error el que la LR105 obligue a la Corte a suplir su deficiencia pues dichas promociones en primer lugar, no forman parte de la litis,⁵⁶ y en segundo, sólo contienen una propuesta de interpretación del material que se ha rendido al

⁵² Baltazar Robles, Germán Eduardo, *op. cit.*, pág. 236.

⁵³ *Ibidem*, págs. 236-237.

⁵⁴ Ver jurisprudencia P./J. 68/96 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 325 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, Noviembre de 1996, cuyo rubro es “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EN ELLA NO ES POSIBLE JURIDICAMENTE CONSIDERAR DEFICIENTES LOS CONCEPTOS DE INVALIDEZ PLANTEADOS.”

⁵⁵ Ver tesis 1ª. II/98 dictada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 335 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, Febrero de 1998, cuyo rubro es “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. CASO EN QUE PROCEDE SUPLIR LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA.”

⁵⁶ Tesis jurisprudencial P./J. 39/96 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 390 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, Junio de 1996, cuyo rubro es “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LOS ALEGATOS EN ESTAS NO FORMAN PARTE DE LA LITIS.”

Tribunal, pero la valoración *oficial y vinculatoria* de los argumentos y pruebas presentados sólo corresponde a nuestro Máximo Tribunal; de ahí que no deban ser suplidos.

Por otra parte, no debemos desconocer una de las principales limitaciones al principio de suplencia de la deficiencia de la queja y es que nuestro Máximo Tribunal no puede dar a este concepto una amplitud tal que lleve a variar la acción deducida o la litis planteada,⁵⁷ pues de incluir cuestiones que no han sido impugnadas por ninguna de las partes ni deriven de los argumentos vertidos por ellas, estaría actuando de oficio, lo que desnaturaliza al medio de control de la constitucionalidad en estudio.

4.5.3.2. Efectos Mixtos.

El artículo 42 de la LR105 dispone que:

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

En aquellas controversias respecto de normas generales en que no se alcance la votación mencionada en el párrafo anterior, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia declarará desestimadas dichas controversias. En estos casos no será aplicable lo dispuesto en el artículo siguiente.

⁵⁷ Cfr. con Castro Lozano, Juan de Dios, op. cit., págs. 29-32.

En todos los demás casos las resoluciones tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.”

Así pues, dependiendo del tipo de acto *lato sensu* impugnado, las partes y la votación que el proyecto de resolución obtenga en el Pleno de la Suprema Corte, serán los efectos que produzca la sentencia dictada.

Para delimitar cuándo la sentencia que declare la invalidez del objeto de impugnación en el juicio en estudio tendrá efectos generales debemos decir que, en primer lugar, ésta debió enderezarse contra una norma general.

En segundo término, el juicio tuvo que versar sobre:

- Controversias por normas generales de los estados o de los municipios impugnadas por la Federación (incisos a) y b), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Controversias por normas generales de los municipios impugnadas por los estados (incisos i) y j), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Controversias por normas generales entre 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 (inciso c), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Controversias por normas generales entre dos Poderes de un mismo Estado (inciso h), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Controversias por normas generales entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal (inciso k), fracción I del artículo 105 constitucional).⁵⁸

⁵⁸ Cabe recordar que en el apartado 4.4.1. señalamos que la Suprema Corte, por interpretación jurisprudencial le ha otorgado el carácter de órgano de gobierno a las delegaciones del Distrito

A las hipótesis descritas cabe agregar un requisito más, y es que para que la sentencia dictada tenga efectos *erga omnes*, la votación a favor del proyecto que contenga la declaración de invalidez debe ser de por lo menos ocho votos, y si no se alcanzan, se declarará desestimada la controversia,⁵⁹ lo que equivale a decir que la resolución no tendrá el efecto de anular la norma general combatida, a pesar de que la mayoría de los ministros vote a favor de su invalidez.

Lo anterior es increíble, pues por una cuestión aritmética y no jurídica, se permite la vigencia de normas generales consideradas inconstitucionales por una mayoría simple del Pleno de la Corte; por otra parte, la desestimación evita la existencia (cuando menos) de un precedente en el que conste que existen causas que puedan dar lugar a la declaración de invalidez de la disposición impugnada, tratándose al negocio como si hubiera sido infundada la acción.⁶⁰

Federal a fin de otorgarles legitimación en la controversia constitucional. Sin embargo, la propia Corte considera que cuando una de las partes en la controversia es una delegación, los efectos de la sentencia no podrán ser generales en virtud de que la reforma al artículo 122 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de agosto de 1996, en la que se estableció la existencia de las delegaciones con las características que actualmente detentan, es posterior a las que se hicieron al artículo 105 constitucional, de 25 de octubre de 1993 y 31 de diciembre de 1994, en las que se incluyó la hipótesis relativa a que este Alto Tribunal conocería de las controversias que se suscitaran entre órganos de gobierno del Distrito Federal sobre la constitucionalidad de sus disposiciones generales, de lo que se desprende que cuando se reformó el artículo 105 constitucional, para contemplar ese supuesto, únicamente existían con ese carácter la Asamblea Legislativa, el Jefe de Gobierno y el Tribunal Superior de Justicia, razón por la que el poder reformador no pudo haber previsto el que la sentencia de la controversia constitucional en que una de las partes es una delegación, tuviera efectos generales. Cfr con tesis jurisprudencial P./J. 64/2003 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 756 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVIII, Diciembre de 2003, cuyo rubro es "CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA DECLARACION DE INVALIDEZ DE NORMAS GENERALES IMPUGNADAS POR UNA DELEGACION DEL DISTRITO FEDERAL TIENE EFECTOS RELATIVOS A LAS PARTES EN LA CONTROVERSIAS."

⁵⁹ Cfr. con tesis jurisprudencial P./J. 10/99 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 284 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IX, Abril de 1999, cuyo rubro es "CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES SOBRE DISPOSICIONES GENERALES. SE REQUIERE EL VOTO DE OCHO O MÁS DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE, PARA DECLARAR SU INVALIDEZ."

⁶⁰ Castro Castro, Juventino V., *op. cit.*, pág. 121.

De ahí que, desde nuestro punto de vista, la votación para declarar la invalidez de una norma general debiera ser la emanada de una mayoría simple del Pleno de la Suprema Corte y no una mayoría calificada, pues de nada sirve suplir deficiencias a las promociones de las partes en un margen tan amplio como actualmente se establece, haciendo de la controversia constitucional un procedimiento accesible, para que al momento de dictar sentencia, por una cuestión de votos, se consienta en mancillar la Carta Magna.

Ahora bien, de acuerdo al tercer párrafo del artículo 42, las sentencias tendrán efectos relativos (la declaración de invalidez sólo afecta a las partes en contienda, pudiendo aplicarse a sujetos distintos), en los demás casos, esto es:

- Cuando la controversia versó sobre actos *stricto sensu*, en todas las hipótesis contenidas en el artículo 105 constitucional.
- Cuando se trate de controversias por normas generales de la Federación impugnadas por los estados o los municipios (incisos a) y b), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Cuando se trate de controversias por normas generales de la Federación impugnadas por el Distrito Federal y viceversa (inciso a), fracción I del artículo 105 constitucional).
- En controversias suscitadas por normas generales de los estados impugnadas por los municipios (incisos i) y j), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Controversias suscitadas por normas generales del Distrito Federal impugnadas por los municipios y viceversa (inciso f), fracción I del artículo 105 constitucional).
- Controversias por normas generales entre un estado y otro; un estado y el Distrito Federal; así como dos municipios de diversos estados (incisos d), e) y g), de la fracción I del artículo 105 constitucional).

A decir de Miguel Covián, la disposición en análisis erróneamente señala los efectos de la sentencia, pues no toma en cuenta que es la naturaleza del acto impugnado y no de las partes, la que debe determinarlos

“...de suerte tal que para saber que alcances debe asignarse a cada sentencia simplemente se debe tener en cuenta esta regla; si el acto es concreto y de alcances particulares, los efectos de la resolución que lo anule, previa comprobación de su anticonstitucionalidad, serán también particulares, mientras que si el acto cuya constitucionalidad se controla es de aplicación general (leyes, reglamentos, tratados), la resolución que le quita vigencia deberá tener también efectos generales o *erga omnes*.”⁶¹

Siguiendo esta fórmula, se evitaría el enredo que produce el siguiente criterio:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: IX, Abril de 1999.

Tesis: P./J. 9/99.

Página: 281.

“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LOS EFECTOS GENERALES DE LA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE NORMAS GENERALES, DEPENDEN DE LA CATEGORÍA DE LAS PARTES ACTORA Y DEMANDADA.- De conformidad con el artículo 105, fracción I, penúltimo y último párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 42 de su ley reglamentaria, en la invalidez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación llegue a declarar, al menos por mayoría de ocho votos, respecto de normas

⁶¹ Covián Andrade, Miguel, op. cit., pág. 297.

generales impugnadas en una controversia constitucional, el alcance de sus efectos variarán según la relación de categorías que haya entre el ente actor y el demandado, que es el creador de la norma general impugnada. Así, los efectos serán generales hasta el punto de invalidar en forma total el ordenamiento normativo o la norma correspondiente, si la Federación demanda y obtiene la declaración de inconstitucionalidad de normas generales expedidas por un Estado, por el Distrito Federal⁶² o por un Municipio; asimismo, si un Estado demanda y obtiene la declaración de inconstitucionalidad de normas generales expedidas por un Municipio. De no darse alguno de los presupuestos antes señalados, dichos efectos, aunque generales, se limitarán a la esfera competencial de la parte actora, con obligación de la demandada de respetar esa situación; esto sucede cuando un Municipio obtiene la declaración de invalidez de disposiciones expedidas por la Federación o por un Estado; o cuando un Estado o el Distrito Federal obtienen la invalidez de una norma federal.”⁶³

⁶² De la lectura de esta tesis jurisprudencial se extrae una idea que no surge del texto del primer párrafo del artículo 42 de la LR105 y es que señala que “...los efectos serán generales...si la Federación demanda y obtiene la declaración de inconstitucionalidad de normas generales expedidas por un Estado, *por el Distrito Federal* o por un Municipio...”. Consideramos que esta afirmación es errónea pues dicho precepto legal señala que tendrán efectos generales las sentencias que declaren la invalidez de normas generales de los estados o municipios impugnadas por la Federación, pero no hace mención del Distrito Federal; y si a lo largo de la fracción I del artículo 105 constitucional el Poder reformador hizo distinción expresa entre Distrito Federal y estados, no incluyendo al primero dentro de los segundos, no hay razón para pensar en que en este numeral se les equipara, pudiéndose concluir que de acuerdo con el texto constitucional y legal, la sentencia que declara la invalidez de una norma general del Distrito Federal cuando la impugna la Federación sólo tiene efectos *inter partes*.

⁶³ Precedentes:

Recurso de reclamación 85/98-PL, relativo a la controversia constitucional 4/98. Ayuntamiento del Municipio de Puebla y otros Municipios de la misma entidad. 19 de enero de 1999. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Impedimento legal: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Osmar Armando Cruz Quiroz.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veinticinco de marzo en curso, aprobó, con el número 9/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y nueve.

4.5.3.3. Irretroactividad.

El artículo 45 de la LR105 señala que:

Artículo 45.- “Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

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.”

El primer párrafo de este artículo obliga a la Suprema Corte a establecer, dentro de la sentencia que dicte en una controversia constitucional, la fecha a partir de la que ésta producirá sus efectos la cual, de acuerdo al criterio que a continuación se transcribe, sólo puede ser la fecha en que fue dictada o una posterior, pero nunca hacia el pasado, pues ello contraviene lo ordenado por el segundo párrafo de este numeral que refiere que la declaración de invalidez contenida en dicha resolución no puede tener efectos retroactivos, salvo en materia penal:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: VI, Septiembre de 1997.

Tesis: P./J. 74/97.

Página: 548.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SENTENCIAS DECLARATIVAS DE INVALIDEZ DE DISPOSICIONES GENERALES. SÓLO PUEDEN TENER EFECTOS RETROACTIVOS EN MATERIA PENAL.- Conforme a lo establecido en el penúltimo párrafo del artículo 105 constitucional, la declaración de invalidez dictada en las controversias constitucionales no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, por lo que, al disponer el

artículo 45 de la ley reglamentaria del citado precepto constitucional, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinará a partir de qué fecha producirán sus efectos las sentencias relativas, debe concluirse que el legislador ordinario facultó al propio tribunal para determinar el momento en que puede, válidamente, señalar la producción de efectos de su resolución que es, bien la fecha en que se dicta ésta, o alguna fecha futura, pero no en forma retroactiva.”⁶⁴

Para entender lo que implica que la declaración de invalidez no pueda tener efectos retroactivos, citamos las palabras de Eduardo García Maynez,

*“...una ley es retroactiva cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hechos realizados durante la vigencia de la anterior.”*⁶⁵

Aplicando este concepto a la controversia constitucional, Germán Eduardo Baltazar Robles señala que

“...al declararse inválida una norma general o acto y, como consecuencia de ello, invalidarse las normas, actos o efectos que hubieran derivado de los mismos, este último aspecto sólo alcanzará a los producidos con posterioridad al dictado de la sentencia,...[ya que] el artículo que comentamos impide que se anulen efectos producidos antes de la emisión de la resolución, pues se prohíbe que

⁶⁴ Precedentes:

Controversia constitucional 56/96. Presidente de los Estados Unidos Mexicanos en contra del H. Ayuntamiento Constitucional de Guadalajara, Jalisco. 16 de junio de 1997. Mayoría de ocho votos. Ausentes: Mariano Azuela Güitrón y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Disidente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Maura Angélica Sanabria Martínez.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintitrés de septiembre en curso, aprobó, con el número 74/1997, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintitrés de septiembre de mil novecientos noventa y siete.

⁶⁵ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 39ª. ed., México, Porrúa, 1988, pág. 398.

esta tenga efectos retroactivos, entendiéndose por tales aquellos que afecten situaciones jurídicas generadas con anterioridad.”⁶⁶

Consideramos que esta disposición es contraria al espíritu del medio de control de la constitucionalidad en estudio pues lo lógico sería que si la Suprema Corte declaró en su sentencia la invalidez de un acto o norma general, debe obligar al órgano emisor a anularlo, junto con todas sus consecuencias, en aras de la preservación del orden constitucional; cuestión que incrementa su importancia tratándose de la invalidez de normas generales pues pueden existir actos de particulares creados a su amparo y que por no ser posible la retroactividad de la declaración que las anula, deban seguir aplicándose, lo que va en detrimento de nuestro sistema jurídico.

Ante esto bien podría decirse que los particulares cuentan con el juicio de amparo para invalidar los actos fundados en esas leyes pero, desde nuestro punto de vista, ello implica postergar la enmienda de la Carta Magna y llenar de una carga de trabajo innecesaria a los órganos concedores del juicio de garantías. De ahí que la propuesta de este trabajo recepcional sea admitir la procedencia de la suspensión de normas generales dentro del juicio de controversia constitucional, pues de aprobarse su integración en la LR105 se evitaría que tales normas produjeran actos contraventores de la Ley Suprema; idea que se amplía en el siguiente capítulo.

⁶⁶ Baltazar Robles, Germán Eduardo, op. cit., pág. 252.

CAPÍTULO V

EL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES

Dentro de un juicio pueden existir cuestiones que aún cuando guarden estrecha relación con el tema principal del proceso, sean autónomas a él y en consecuencia, deban tramitarse y resolverse en forma independiente.¹ La manera que la teoría del proceso ha encontrado para darles solución es la de la interposición de los llamados incidentes, mismos que a decir de José Becerra Bautista

“...son pequeños juicios que tienden a resolver controversias de carácter adjetivo, que tienen relación inmediata y directa con el asunto principal.”²

Nuestra controversia constitucional no es la excepción, pues en su desarrollo suelen surgir asuntos de esa clase; de ahí que el artículo 12 de la LR105 señale cuáles son los incidentes que pueden interponerse en este juicio:

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.”

De la lectura de este numeral y según opinión de Francisco Acuña Méndez, se observa que dentro de la controversia constitucional pueden hacerse valer incidentes de dos categorías: *los de especial pronunciamiento* y *los de cualquier otro tipo*,³ marcándose como diferencia entre ellos el momento de su resolución pues los segundos, en contraste con los primeros, serán

¹ Cfr. con Acuña Méndez, Francisco, op. cit., págs. 127-128.

² Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, 16ª. ed., México, Porrúa, 1999, pág. 277.

³ Cfr. con Acuña Méndez, Francisco, op. cit., pág. 128.

resueltos dentro de la sentencia dictada en la litis principal, debiéndose suponer que los de especial pronunciamiento se fallan por separado y antes de que se dicte la sentencia definitiva.⁴

Como incidentes de especial pronunciamiento, el propio artículo 12 de la LR105 señala exclusivamente a los de nulidad de notificaciones, reposición de autos y falsedad de documentos; y por lo que hace a los incidentes de cualquier otro tipo sólo define al de suspensión, pues el numeral en comento en su última parte advierte que la medida cautelar en mención se ventila en un incidente de esta categoría, pero por excepción no será resuelto en la sentencia definitiva.

Así pues, concluimos que la suspensión en el juicio en estudio se tramita por medio de un incidente de los que la doctrina denomina *de cualquier otro tipo*; pero a diferencia de ellos, su resolución no se deja para la sentencia definitiva, sino que el ministro instructor está obligado a pronunciarse al respecto por separado y antes de que el Pleno o la Sala de la Suprema Corte emita el fallo que dirime la litis principal, en virtud de la excepción consagrada en la última parte del artículo 12 de la LR105.

Para la substanciación de los incidentes, el artículo 13 de LR105 dice:

Artículo 13.- “Los incidentes de especial pronunciamiento podrán promoverse por las partes ante el ministro instructor antes de que se dicte sentencia.

Tratándose del incidente de reposición de autos, el ministro instructor ordenará certificar la existencia anterior y la falta posterior del

⁴ José Becerra Bautista señala que existen dos tipos de incidentes, mismos que se distinguen en base a si su interposición y trámite provoca o no la suspensión del juicio principal, llamando a los que traen aparejados efectos suspensivos incidentes de previo y especial pronunciamiento. Becerra Bautista, José, *op. cit.*, págs. 278-279.

Por otra parte, para Francisco Acuña Méndez, la LR105 no establece si los incidentes de especial pronunciamiento deben suspender el procedimiento y no hay precedentes de que así se haya decidido en algún caso concreto. Sin embargo, según opinión de este tratadista y en cuyo favor nos manifestamos, dada la materia que comprenden, deberían suspender el proceso principal, pues se refieren a cuestiones que por su naturaleza, impiden que el juicio llegue a sentencia definitiva. Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, pág. 129.

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.”

De la interpretación de este artículo se tiene que los incidentes de especial pronunciamiento se promueven por las partes ante el ministro instructor antes de que se dicte sentencia. Esto resulta lógico, pues en ellos se ventilan cuestiones a tomarse en consideración por la Suprema Corte al emitir su sentencia definitiva; como es que todas las notificaciones a las partes se hayan practicado conforme a derecho, la presencia física del expediente en que se actúa, y la valoración de los documentos exhibidos como prueba.

En cuanto al trámite, el tercer párrafo del artículo 13 de la LR105, sin distinguir qué tipo de incidente se interponga, señala que se sustanciarán en una audiencia en la que el ministro instructor recibirá las pruebas y los alegatos de las partes, dictando la resolución que corresponda. La LR105 es incompleta al respecto pues no indica la forma en que deben interponerse los incidentes, el momento de ofrecimiento de pruebas, si se tramitarán en el cuaderno principal o por cuerda separada, etc., lo cual se resuelve acudiendo al Código Federal de Procedimientos Civiles vigente (en adelante CFPC), de aplicación supletoria a la LR105 en lo que no se oponga a ella, en términos de lo dispuesto por el numeral 1° de la propia ley, y cuyos artículos 359 y 360 dicen a la letra:

Artículo 359.- “Los incidentes que pongan obstáculo a la continuación del procedimiento, se sustanciarán en la misma pieza de autos, quedando, entretanto, en suspenso aquél; los que no lo pongan se tramitarán en cuaderno separado.

Ponen obstáculo, a la continuación del procedimiento, los incidentes que tienen por objeto resolver una cuestión que debe quedar

establecida para poder continuar la secuela en lo principal, y aquellos respecto de los cuales lo dispone así la Ley.”

Artículo 360.- “Promovido el incidente, el juez mandará dar traslado a las otras partes, por el término de tres días.

Transcurrido el mencionado término, si las partes no promovieren pruebas ni el tribunal las estimare necesarias, se citará, para dentro de los tres días siguientes, a la audiencia de alegatos, la que se verificará concurran o no las partes. Si se promoviere prueba o el tribunal la estimare necesaria, se abrirá una dilación probatoria de diez días, y se verificará la audiencia en la forma mencionada en el Capítulo V del Título Primero de este Libro.

En cualquiera de los casos anteriores, el tribunal, dentro de los cinco días siguientes, dictará su resolución.”

De la lectura del primer párrafo del artículo 359 del CFPC se advierte que los incidentes de especial pronunciamiento se substanciarán en los autos principales, mientras que los de cualquier otro tipo se llevan en un cuaderno distinto; de ahí que el incidente de suspensión de la controversia constitucional se tramite por cuerda separada, tal como constataremos a lo largo del presente capítulo.

5.1. Concepto de suspensión en la controversia constitucional.

Los artículos 14 a 18 de la LR105 regulan el incidente de suspensión del acto combatido en la controversia constitucional, en los siguientes términos:

Artículo 14.- “Tratándose de las controversias constitucionales, el ministro instructor, de oficio o a petición de parte, podrá conceder la suspensión del acto que las motivare, hasta antes de que se dicte la sentencia definitiva. La suspensión se concederá con base en los elementos que sean proporcionados por las partes o recabados por

el ministro instructor en términos del artículo 35, en aquello que resulte aplicable.

La suspensión no podrá otorgarse en aquellos casos en que la controversia se hubiere planteado respecto de normas generales.”

Artículo 15.- “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 en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.”

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.”

Artículo 17.- “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.

Si la suspensión hubiere sido concedida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el recurso de reclamación previsto en el artículo 51, el ministro instructor someterá a la consideración del propio Pleno los hechos supervenientes que fundamenten la modificación o revocación de la misma, a efecto de que éste resuelva lo conducente.”

Artículo 18.- “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 la cual se otorgue deberá señalar con precisión los alcances y efectos de la suspensión, los órganos obligados a cumplirla, los actos

suspendidos, el término respecto del cual opere, el día en que deba surtir sus efectos y, en su caso, los requisitos para que sea efectiva.”

Como podemos observar, en ninguno de los artículos transcritos se ofrece una definición de suspensión en el juicio de controversia constitucional; de ahí que para entender a qué se refiere, debamos recurrir a la doctrina.

La Real Academia Española señala que

“**Suspensión.** Del latín *suspensio*, *-onis*. [significa] Acción y efecto de suspender”.⁵

Y a la palabra *suspender*, la conceptúa como

“Detener o diferir por algún tiempo una acción u obra.”⁶

En el plano gramatical, concluimos que la palabra suspensión significa paralizar temporalmente una acción u obra. Ahora bien, Francisco Acuña Méndez lleva este concepto a la esfera de la controversia constitucional y define la suspensión de la siguiente manera:

“...una providencia o medida precautoria o cautelar que puede conceder el ministro instructor de la controversia, de oficio o a petición de parte, antes de que se dicte sentencia definitiva, y que tiene como finalidad conservar la materia del litigio constitucional impidiendo que el acto combatido se siga ejecutando o produciendo efectos, en tanto y en cuanto se resuelve el fondo de la controversia.”⁷

De la lectura de la opinión transcrita podemos destacar las siguientes características de la suspensión en la controversia constitucional:

- Se trata de una institución cuya naturaleza jurídica es la de ser una medida cautelar.

⁵ Real Academia Española, *op. cit.*, pág. 2114.

⁶ *Loc. cit.*

⁷ Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, pág. 134.

- Su finalidad es evitar que el acto objeto de la controversia se materialice de modo irreparable, para lo cual ordena detener el actuar de la autoridad que tiene a su cargo la ejecución del acto combatido, durante la tramitación del medio de control de la constitucionalidad.
- La concede el ministro instructor, ya sea de oficio o a petición de parte.

Por otro lado, de la lectura de los artículos 14 a 18 de la LR105 se extraen otras tantas características, como es que

- Su otorgamiento o negativa se dará con base en las pruebas proporcionadas por las partes o recabadas por el ministro instructor para mejor proveer, así como en las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional.
- Actualmente procede sólo contra actos, no contra normas generales.
- No puede 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 en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.
- La suspensión, ya sea que se otorgue o se niegue, podrá ser modificada o revocada por el propio ministro instructor cuando ocurra un hecho superveniente.

Cuando es el Pleno de la Suprema Corte quien otorga la suspensión en virtud del recurso de reclamación interpuesto en contra del auto dictado por el ministro instructor en el que concede o niega la medida, el propio órgano colegiado es quien decidirá

sobre su modificación o revocación al presentarse un hecho superveniente.

- El auto o interlocutoria que concede la suspensión 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, el día en que deba surtir sus efectos y, en su caso, los requisitos para que sea efectiva.

Las características apuntadas serán objeto de análisis a lo largo del presente capítulo; pero en este momento y con base en ellas ofrecemos nuestro concepto sobre esta institución diciendo que *la suspensión en la controversia constitucional es una medida cautelar que puede conceder el ministro instructor de oficio o a petición de parte atendiendo a las pruebas aportadas por las partes, recabadas por él, y las circunstancias y características particulares del juicio principal, cuyo objeto es detener el actuar de la autoridad que tiene a su cargo la ejecución del acto combatido, hasta en tanto se resuelva la litis de fondo, evitando con ello que dicho acto se materialice de modo irreparable.*

Habiendo delimitado lo que debemos entender por suspensión en el juicio de controversia constitucional, entramos de lleno a su estudio,

5.2. Naturaleza jurídica.

Como se puede observar en el concepto antes transcrito, Francisco Acuña Méndez señala que la suspensión en la controversia constitucional tiene naturaleza jurídica de medida cautelar. Antes de manifestarnos a favor o en contra de ello, consideramos pertinente repasar las características, presupuestos y finalidad de dichas medidas, lo que nos permitirá emitir una opinión fundada.

Así pues, el Instituto de Investigaciones Jurídicas define la voz *medidas cautelares*, en los siguientes términos:

“**MEDIDAS CAUTELARES.** I. Calificadas también como providencias o medidas precautorias, son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso.”⁸

De acuerdo a este concepto, los instrumentos cautelares tienen como objetivo preservar la materia del litigio y evitar causarle un grave daño a las partes o a la sociedad con motivo de la tramitación del juicio en que se otorgan.

Su finalidad, consistente en garantizar la efectividad práctica de la resolución que ponga fin al proceso principal, se centra en la idea de que la interposición y desarrollo de un procedimiento amerita el transcurso de un periodo de tiempo indeterminado, en el cual el acto que se combate puede ejecutarse de manera irreparable en contra de los intereses de la parte promovente (principalmente) o de la sociedad, lo que traería como consecuencia que la sentencia definitiva emanada del proceso resulte ineficaz. De ahí la necesidad de que existan medidas que, por un lado, eviten que el transcurso del tiempo que se invierte en el proceso provoque daños irreparables al promovente del mismo y, por otro, conserven la materia del litigio en el estado en que se encuentra al momento de su interposición, pues su modificación o extinción, antes de que el proceso llegue a su fin, podría hacer nugatoria la ejecución de la resolución de fondo.⁹

Respecto a las características de los instrumentos precautorios cabe mencionar que la doctrina no es unánime al referirse a ellas. Sin embargo, después de consultar a algunos estudiosos de la materia,¹⁰ concluimos que son dos las particularidades en las que los doctrinarios coinciden y son la

⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, T. I-O, 9ª. ed., México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996, pág. 528.

⁹ Cfr. con Vecina Cifuentes, Javier, op. cit., págs. 25-26.

¹⁰ Cfr. con Arazi, Roland, Medidas Cautelares, 2ª. ed., Argentina, ASTREA, 1999, págs. 6-7.; Vecina Cifuentes, Javier, op. cit., págs. 31-54.

instrumentalidad y la provisionalidad de la medida, mismas que son abordadas a continuación.

Por instrumentalidad, a decir de Javier Vecina Cifuentes, debemos entender

“...la dependencia o subordinación de las mismas [las medidas cautelares] respecto de la resolución definitiva sobre el fondo, cuya efectividad práctica tratan de garantizar; de tal modo que carecen de un valor en sí mismas consideradas, teniéndolo sólo en relación a la cuestión principal que se discute en el proceso.”¹¹

Lo anterior nos indica que las medidas cautelares sólo pueden otorgarse dentro de un proceso pues, nos permitimos reiterarlo, su finalidad estriba en asegurar la efectividad práctica de la resolución definitiva que se dicte en él. De ahí que, a decir del propio Vecina Cifuentes, la concesión de un instrumento precautorio dentro de un proceso implica la coexistencia de un doble enjuiciamiento: el principal en el que se dirime el conflicto entre las partes, y el cautelar que garantiza el buen fin del primero.¹²

En la suspensión en la controversia constitucional la característica de instrumentalidad está presente, pues sólo puede concederse una vez que se ha incoado el medio de control de la constitucionalidad; de ahí que tal como lo establece el artículo 16 de la LR105 pueda solicitarse en cualquier tiempo, hasta antes de que se dicte la sentencia definitiva. Este mismo artículo nos muestra la subordinación de la medida suspensiva a la resolución de fondo pues si fuera autónoma a ella, podría solicitarse después de que ha sido dictada y quizá en el momento de su ejecución.

Toca el turno de referirnos a la provisionalidad la cual, a decir del propio Vecina Cifuentes

¹¹ Vecina Cifuentes, Javier, *op. cit.*, pág. 32.

¹² *Ibidem*, pág. 40.

“...hace referencia al carácter no definitivo de las medidas cautelares, pues éstas fenecen, perdiendo toda su eficacia, cuando faltan los presupuestos que originaron su adopción y, en todo caso, cuando finaliza el mencionado proceso principal.”¹³

Resulta lógica ésta característica pues si el otorgamiento de la medida cautelar tiene como finalidad garantizar la efectividad de la sentencia de fondo, lo obvio es que al dictarse, la cautela deje de tener efectos. Así pues, el instrumento precautorio nace con una duración limitada pues aunque no se sabe por cuanto tiempo tendrá vigencia (porque se desconoce cuanto tardará en dirimirse la litis principal), sí se conoce el momento en que fenecerá (al dictarse la resolución definitiva).

Por otra parte, al adoptar la medida cautelar el juzgador toma en cuenta una serie de presupuestos, mismos que en el desarrollo del proceso principal pueden alterarse o hasta extinguirse. Esta eventualidad exige la adaptación de la medida precautoria a la nueva situación jurídica, lo que se traduce en que la decisión judicial que otorga o niega la cautela puede variar, pudiéndose conceder una medida negada, revocar una medida concedida o ampliar el espectro de la otorgada.

Todo lo anterior también se cumple en el caso de la suspensión en la controversia constitucional pues los artículos 14, primer párrafo, en relación con el 16, ambos de la LR105, señalan que la suspensión puede solicitarse hasta antes de que se dicte la sentencia definitiva, lo que indica que una vez dictada ya no hay razón para solicitarla y mucho menos para mantener la previamente concedida.

Por otra parte, el artículo 17 de la LR105 contempla la modificación o revocación del auto de suspensión cuando ocurre un hecho superveniente y hasta en tanto no se dicte sentencia definitiva. Es decir, mientras los

¹³ Ibidem, pág. 41.

presupuestos en los que se basó el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte, según el caso, para otorgar o negar la suspensión se mantengan en el mismo estado, ésta no tendrá modificación; pero si se alteran por la integración a la litis de hechos hasta ese momento desconocidos o que acaban de suceder, el sentido del auto que concede o niega la suspensión puede cambiar.

Acabamos de tocar un punto importante en el estudio de las medidas cautelares y es el de los presupuestos que debe tomar en cuenta el órgano jurisdiccional para concederlas o negarlas. Al respecto, Javier Vecina Cifuentes menciona que son dos los aspectos consustanciales a toda medida cautelar; el *periculum in mora* y el *fumus boni iuris*. Sin embargo, a decir del propio autor,

“...dependiendo de los intereses que entran en conflicto en cada tipo de proceso y de la medida cautelar a adoptar en el mismo, el legislador añade eventualmente a dichos presupuestos otros cuya concurrencia, si bien no es generalizable, sí resulta imprescindible para el caso concreto. Así, no es infrecuente que se prevea también como presupuesto la prestación de una caución por parte del demandante que solicita la medida cautelar, o que la medida cautelar no cause una perturbación grave de los intereses públicos o de los derechos de terceros, etc.”¹⁴

El autor en esta cita menciona una cuestión muy importante y es que en determinados procesos el juzgador no sólo debe analizar su procedencia con respecto al daño que el procedimiento pueda causar a las partes o la conservación de la litis principal, sino también verificar que su otorgamiento no cause una perturbación grave a los intereses públicos, lo cual resulta muy importante en el contexto del presente trabajo recepcional.

Sentado lo anterior, entramos al estudio del *periculum in mora*, que a decir de Javier Vecina Cifuentes debe entenderse como

¹⁴ Ibidem, pág. 54.

“...el daño marginal que como consecuencia de la duración del proceso principal se produciría o agravaría si la medida cautelar no fuera adoptada, privando así total o parcialmente de efectividad práctica a la resolución judicial que ponga fin a dicho proceso.”¹⁵

En ese orden de ideas, el primer presupuesto que debe tomar en cuenta el órgano jurisdiccional para determinar si concede o no una medida cautelar es el daño que la duración del proceso principal puede causar a la efectividad de la sentencia definitiva; de ahí que el retraso en la emisión de la resolución de fondo, considerada como fuente de posible daño a la misma, sea una de las pautas que condicione el otorgamiento de la medida precautoria.

Por otra parte, a decir de Vecina Cifuentes, no basta con que se acredite el posible daño que el transcurso del tiempo provocaría en la efectividad de la sentencia definitiva, sino que además es necesario demostrar la inminencia y la irreparabilidad del mismo pues sólo cuando se ponen de manifiesto estos elementos se motiva la adopción del instrumento cautelar.¹⁶

El peligro que origina la concesión de una de las figuras jurídicas en estudio puede ser de dos tipos: *pericolo di infruttuosità* y *pericolo di tardanza* y su identificación determinará la clase de medida a otorgarse. Así pues, por *pericolo di infruttuosità* hay que entender el riesgo de que durante el tiempo en que se tramita el proceso se presenten hechos que hagan imposible o muy difícil la efectividad de la sentencia; de ahí que a decir de Vecina Cifuentes lo idóneo sea que en estos casos se otorguen medidas de tipo conservativo que son las destinadas a mantener inalterado el estado de las cosas hasta en tanto se dicte la resolución de fondo.¹⁷ Es en este rubro donde nosotros ubicamos a la suspensión en la controversia constitucional pues cabe recordar que suspender significa detener una acción y en los casos en que procede su otorgamiento lo que se detiene es la ejecución del acto combatido en la litis

¹⁵ *Ibidem*, pág. 55.

¹⁶ *Ibidem*, págs. 55-56.

¹⁷ *Ibidem*, págs. 53, 58.

constitucional provocando que las cosas se mantengan inalteradas hasta que la Suprema Corte de Justicia dicte la sentencia definitiva correspondiente.

Por otro lado, el *pericolo di tardanza* es el riesgo que produce la prolongación del tiempo de resolución del proceso que trae como consecuencia la postergación de la satisfacción del derecho solicitado por el demandante; siendo necesario en este caso dictar medidas de tipo anticipatorio, que son aquellas que modifican la situación jurídica existente, y adelantan de manera provisional algunos de los efectos a decidirse en la sentencia de fondo.¹⁸ Como ejemplo de este tipo de medidas cautelares podemos citar la fijación de una pensión alimenticia provisional a favor de los acreedores alimentistas dentro de un juicio de controversia del orden familiar, donde obviamente se anticipan algunos de los efectos que la sentencia definitiva podrá conceder.

El otro presupuesto a tomar en cuenta el juzgador para otorgar o no una medida cautelar es el *fumus boni iuris* o apariencia del buen derecho, que implica el deber del órgano de conocimiento de verificar la probabilidad de que al demandante le asista el derecho que invoca; análisis que no debe ser exhaustivo pues eso es objeto de la sentencia definitiva.¹⁹

De acuerdo a todo lo expuesto, cuando el demandante solicita se otorgue una medida cautelar, el órgano de conocimiento debe evaluar su pretensión principal y hacer un cálculo de su juridicidad (es decir, que tan probable resulta que la sentencia definitiva sea favorable a sus intereses), y en segundo lugar, analizará si existe peligro en que la efectividad de la sentencia definitiva se vea afectada de no otorgarse la medida. En caso de acreditarse estos dos extremos el instrumento precautorio debe concederse.

Por lo que hace a la suspensión en la controversia constitucional, nuestro Máximo Tribunal le otorga el carácter de medida cautelar, tal como se desprende de los siguientes criterios:

¹⁸ *Ibidem*, págs. 52, 58.

¹⁹ *Ibidem*, págs. 61-64.

Novena Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XXI, Junio de 2005.

Tesis: 1a. L/2005.

Página: 649.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL.

NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS.- La suspensión en

controversias constitucionales, aunque con características muy particulares, participa de la naturaleza de las medidas cautelares, entendidas éstas como instrumentos provisionales que, permiten conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un juicio. Así, la suspensión en controversias constitucionales, en primer lugar, tiene como objeto primordial preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente la situación jurídica, el derecho o el interés de que se trate, para que la sentencia que, en su caso, declare el derecho del actor pueda ser ejecutada eficaz e íntegramente, y en segundo lugar, tiende a prevenir un daño trascendente que pudiera ocasionarse a las partes, en tanto se resuelve el juicio principal. Por lo que se refiere a sus características especiales, de los artículos 14, 15, 16, 17 y 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal se desprenden las siguientes: a) procede de oficio o a petición de parte y podrá ser decretada hasta antes de que se dicte sentencia definitiva; b) no podrá otorgarse en los casos en que la controversia se hubiera planteado respecto de normas generales; c) no podrá concederse cuando se pongan en peligro la seguridad o economía nacionales, las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano o pueda afectarse gravemente a la

sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante; d) el auto de suspensión podrá ser modificado o revocado cuando ocurra un hecho superveniente que lo fundamente; y e) para su otorgamiento deberán tenerse en cuenta las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional. Por tanto, salvo los casos expresamente prohibidos por el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de la materia para el otorgamiento de la suspensión en una controversia constitucional, ésta deberá concederse cuando así proceda, pues de otra forma, dicha medida cautelar se haría nugatoria, lo que desnaturalizaría por completo la suspensión en este medio de control constitucional, privándola de eficacia.”²⁰

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XX, Octubre de 2004.

Tesis: P./J. 109/2004.

Página: 1849.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. PARA RESOLVER SOBRE ELLA ES FACTIBLE HACER UNA APRECIACIÓN ANTICIPADA DE CARÁCTER PROVISIONAL DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO RECLAMADO (APARIENCIA DEL BUEN DERECHO Y PELIGRO EN LA DEMORA).- La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada 2a. LXVII/2000, de rubro: ‘CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. NO PROCEDE EL OTORGAMIENTO DE LA

²⁰ Precedentes:

Recurso de reclamación 71/2005, derivado del incidente de suspensión de la controversia constitucional 106/2004. Poder Legislativo del Estado de Morelos. 20 de abril de 2005. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Juan N. Silva Meza. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Laura Patricia Rojas Zamudio.

SUSPENSIÓN EN CONTRA DE ACTOS CONSUMADOS.’, estableció que es improcedente otorgar la suspensión en una controversia constitucional en contra de actos consumados, porque ello equivaldría a darle a dicha medida efectos restitutorios. Sin embargo, sin abandonar este criterio, excepcionalmente procede otorgar la suspensión anticipando los posibles resultados que pudieran conseguirse con la resolución de fondo que se dicte, cuando las particularidades del caso lleven a la convicción de que existe una razonable probabilidad de que las pretensiones del promovente tengan una apariencia de juridicidad y que, además, las circunstancias conduzcan a sostener que igualmente existe peligro en la demora de su concesión. Ello es así, porque conforme al artículo 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el otorgamiento de la suspensión deberán tomarse en cuenta las circunstancias y características particulares del caso, lo que implica que el juzgador deberá realizar un juicio de probabilidad y verosimilitud del derecho del solicitante, sin perjuicio de que esta previa determinación pueda cambiar con el dictado de la sentencia definitiva, pues tal anticipación es posible porque la suspensión es una especie del género de las medidas cautelares, por lo que aunque es evidente que se caracteriza por diferencias que la perfilan de manera singular y concreta, le son aplicables las reglas generales de tales medidas en lo que no se opongan a su específica naturaleza. En ese sentido, son dos los extremos que deben actualizarse para obtener la medida cautelar, a saber: 1) apariencia del buen derecho, y 2) peligro en la demora. La apariencia de la existencia del derecho apunta a una credibilidad objetiva y sería que descarte una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable, lo que se logra a través de un conocimiento superficial, dirigido a lograr

una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso, de modo que, según un cálculo de probabilidades, sea posible anticipar que en la sentencia definitiva se declarará la inconstitucionalidad del acto impugnado; y, por su parte, el peligro en la demora consiste en la posible frustración de los derechos del promovente de la medida, como consecuencia de la tardanza en el dictado de la resolución de fondo. Consecuentemente, si toda medida cautelar descansa en los principios de apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, el juzgador puede analizar esos elementos, y si la provisión cautelar, como mera suspensión, es ineficaz, tiene la facultad de dictar las medidas pertinentes que no impliquen propiamente una restitución, sino un adelanto provisional del derecho cuestionado para resolver posteriormente, en forma definitiva, si los actos impugnados son o no constitucionales, por lo que el efecto de la suspensión será interrumpir un determinado estado de cosas mientras se resuelve el fondo del asunto, sin perjuicio de que si se declaran infundadas las pretensiones del actor porque la apariencia del buen derecho fuera equivocada, tales actos puedan reanudarse, sin poner en peligro la seguridad o la economía nacional, a las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano, o bien, sin afectar gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con dicha suspensión pudiera obtener el solicitante, que son las limitantes que establece el artículo 15 de la citada ley reglamentaria.”²¹

²¹ Precedentes:

Recurso de reclamación 229/2004-PL, derivado del incidente de suspensión de la controversia constitucional 67/2004. Gobernador del Estado de Quintana Roo. 31 de agosto de 2004. Unanimidad de diez votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón, Alejandro Cruz Ramírez y Mara Gómez Pérez.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy treinta de septiembre en curso, aprobó, con el número 109/2004, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a treinta de septiembre de dos mil cuatro.

De acuerdo al análisis doctrinal realizado podemos concluir que efectivamente la suspensión en la controversia constitucional es una especie del género de las medidas cautelares, idea que se refuerza con los criterios jurisprudenciales antes transcritos.

No obstante, diferimos con nuestro Máximo Tribunal en lo manifestado en el segundo de los criterios transcritos pues afirma que el otorgamiento de esta medida precautoria anticipa los efectos de la sentencia definitiva, lo que desde nuestro punto de vista es erróneo, pues lo cierto es que la concesión de la suspensión no adelanta ninguna declaración de inconstitucionalidad del acto combatido, punto fundamental que aborda la resolución de fondo, sino que se concreta a detener el actuar de la autoridad demandada ordenándole se abstenga de ejecutar el acto cuya constitucionalidad se pone en tela de juicio; de ahí que, en nuestra opinión, estemos ante una medida de tipo conservativo.

5.3. Clases de suspensión.

El primer párrafo del artículo 14 de la LR105 señala que la suspensión del acto combatido en la controversia constitucional puede otorgarse de oficio o a petición de parte.

Estamos ante la suspensión de oficio cuando el ministro instructor, con fundamento en lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 14 de la ley de la materia, concede la medida cautelar sin que medie petición para ello; lo que significa que el ministro actúa por mandato expreso y categórico de la ley.

Sobre el particular, debemos mencionar que la LR105 es oscura pues no señala en qué casos ni bajo qué circunstancias es procedente este tipo de suspensión. De ahí que consideremos que el ministro instructor deba ajustarse estrictamente a lo preceptuado por los artículos 14, 15 y 18 de la reglamentaria que marcan los lineamientos vigentes para la concesión de esta medida cautelar.

En cuanto a la suspensión a petición de parte, decimos que es la medida precautoria que concede el ministro instructor, previa solicitud del actor. Se afirma que es él quien requiere su concesión porque es a quien le causa agravio el acto combatido y obviamente será el órgano que tenga interés en que no se ejecute de forma irreparable.

De la lectura del primer párrafo del artículo 14, en relación con el 16 de la LR105, se desprende que esta clase de suspensión puede solicitarse en cualquier momento del juicio y hasta antes de que se dicte sentencia definitiva, aunque en la práctica lo usual es que en el escrito de demanda se solicite la suspensión del acto y en ese momento se ordene la formación del cuaderno incidental.²²

5.4. Requisitos para la concesión de la suspensión.

Bajo este rubro analizaremos las condiciones que debe reunir el acto combatido en la controversia constitucional para que sea procedente su suspensión, como es que el acto sea positivo y no esté consumado.

Otros requisitos los establece la LR105, pues señala que la medida cautelar debe concederse con base en los elementos proporcionados por las partes o recabados por el ministro instructor en términos del artículo 35 de la ley de la materia (artículo 14 LR105), y además deben observarse las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional (artículo 18 de la LR105).

5.4.1. Que el acto combatido sea positivo.

En los apartados 4.1. y 4.5.1.3. del presente estudio señalamos que la controversia constitucional procede contra normas generales o actos que causan agravio a un ente, poder u órgano de gobierno; sin embargo, su

²² Ver apartado 5.6.

suspensión no siempre es procedente. En efecto, de acuerdo con lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 14 de la LR105, la suspensión no puede otorgarse cuando la controversia constitucional se hubiere enderezado en contra de una norma general, es decir, contra un acto de autoridad que reúna las características de generalidad, abstracción e impersonalidad,²³ lo que reduce el ámbito de aplicación de la medida cautelar en estudio a aquellos casos en que el objeto del juicio principal es un acto *stricto sensu*.

Por otro lado, aún cuando sean varios los tipos de actos de autoridad que pueden impugnarse en este juicio (positivos, negativos u omisiones),²⁴ el otorgamiento de la suspensión está limitado a los actos positivos que son aquellos cuyo perfeccionamiento implica un actuar, por parte de la entidad, poder u órgano al que se le adjudican.

Lo anterior se explica si recordamos que la suspensión tiene como finalidad el mantener las cosas en el estado en que se encuentran al momento en que se solicita por las partes o se otorga de oficio, evitando que la autoridad ejercite alguna acción y con ello consume el acto de modo irreparable, cuestión que sólo se presenta cuando se está ante actos que requieren que la autoridad haga algo para ser ejecutados.

Tratándose de actos negativos, el otorgamiento de la suspensión no aportaría ningún provecho al actor en el juicio principal pues en ellos el ente público expresamente se niega a otorgar o hacer lo que le es solicitado; es decir, la autoridad manifiesta que no realizará ninguna actividad. Por último, en

²³ Tomado de la tesis jurisprudencial P./J. 41/2002 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 997 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, Octubre de 2002, cuyo rubro es "SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. ES IMPROCEDENTE TRATÁNDOSE DE REGLAMENTOS."

²⁴ Tomado de la tesis de jurisprudencia P./J. 82/99 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 568 del Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo X, Agosto de 1999, cuyo rubro es "CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. PROCEDE IMPUGNAR EN ESTA VÍA LAS QUE SE SUSCITEN ENTRE LAS ENTIDADES, PODERES U ÓRGANOS A QUE SE REFIERE LA LEY REGLAMENTARIA RESPECTIVA, SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE SUS ACTOS POSITIVOS, NEGATIVOS Y OMISIONES."

el caso de las *omisiones*, éstas se presentan cuando la autoridad se abstiene o deja de hacer determinada actuación, no siendo necesaria su suspensión pues es imposible paralizar un acto que no se va a materializar, toda vez que la autoridad demandada niquiera se ha manifestado a favor o en contra de su realización; de ahí que como bien afirma Pedro Alberto Nava Malagón,

“Los actos negativos (aquellos en que la demandada rehúsa hacer algo), y los actos omisivos (aquellos en que la demandada se abstiene de hacer), no pueden ser suspendidos, al no implicar una actividad o acción.”²⁵

Es por ello que únicamente pueden suspenderse los actos positivos impugnados en vía de controversia constitucional.

5.4.2. Que no se trate de actos consumados.

Como señalamos en el apartado 4.5.3.3. del presente trabajo recepcional, la declaración de invalidez de la sentencia definitiva dictada en la controversia constitucional no tiene efectos retroactivos, salvo en materia penal; es decir, en cualquier otra materia, aún cuando la resolución de fondo declare que el acto o norma general impugnado es inválido, la nulidad sólo alcanzará a los actos o efectos producidos con posterioridad al dictado de la sentencia que la declaró y no afectará situaciones jurídicas creadas antes de ello.

En este sentido, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que el mismo criterio debe aplicarse en la suspensión, razón por la que dictó la siguiente tesis aislada:

Novena Época.

Instancia: Segunda Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

²⁵ Nava Malagón, Pedro Alberto, “El Incidente de Suspensión en Controversia Constitucional”, en Derecho Procesal Constitucional, T. I, cit., pág. 402.

Tomo: XII, Julio de 2000.

Tesis: 2a. LXVII/2000.

Página: 573.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONALES. NO PROCEDE EL OTORGAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN EN CONTRA DE ACTOS CONSUMADOS.- Resulta improcedente otorgar la suspensión en una controversia constitucional en contra de actos consumados, porque equivaldría a darle a la medida cautelar efectos restitutorios que ni siquiera son propios de la sentencia de fondo, ya que por disposición expresa del artículo 105, penúltimo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (disposición que se reproduce en el numeral 45, segundo párrafo, de la ley reglamentaria del precepto constitucional citado), la declaración de invalidez de las sentencias no tiene efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia. Por tanto, si la sentencia de fondo que se dicte en ese juicio constitucional no tiene efectos retroactivos, menos podría tenerlos la resolución que se pronuncie en el incidente cautelar, máxime que el objeto de éste es impedir la realización de ciertos actos, lo que lógicamente sólo puede evitarse cuando no se han materializado.”²⁶

Como podemos observar, si la sentencia de fondo no tiene efectos retroactivos, de ninguna forma podrá tenerlos el auto o interlocutoria que determine la suspensión del acto combatido en el juicio pues de permitirse que se suspendieran actos consumados, es decir, los que ya se han materializado por la autoridad, se le estarían dando efectos retroactivos a la suspensión

²⁶ Precedentes:

Recurso de reclamación 129/99, en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 4/99. Ayuntamiento del Municipio de Tultepec, Estado de México. 19 de mayo del año 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón.

otorgada y, en consecuencia, la entidad, poder u órgano beneficiado obtendría mayores efectos de los que pudiera otorgarle la sentencia definitiva lo cual, a decir de Javier Vecina Cifuentes, no es posible ni admisible pues

“...la protección jurídica provisional no puede asegurar más o principalmente otra cosa que lo que fuese posible obtener en el proceso principal.”²⁷

Es por ello que la suspensión sólo debe operar respecto de actos presentes, futuros, y de tracto sucesivo, entendiendo por los primeros los que se están materializando al momento de promover la demanda; los futuros son los que aún no se ejecutan pero se tiene la certeza de que han de consumarse; y, por último los de tracto sucesivo, que son aquellos que se van perfeccionando en cada momento, admitiendo la suspensión sólo respecto a los efectos que aún no se actualizan; idea con la que estamos de acuerdo y que apoya la Segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal, en los siguientes términos:

Novena Época.

Instancia: Segunda Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XVII, Febrero de 2003.

Tesis: 2a. I/2003.

Página: 762.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EL MINISTRO INSTRUCTOR TIENE FACULTADES PARA DECRETLARLA NO SÓLO RESPECTO DEL ACTO CUYA INVALIDEZ SE DEMANDE, SINO TAMBIÉN RESPECTO DE SUS EFECTOS O CONSECUENCIAS.- De lo dispuesto en los artículos 14, 18 y 35 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos

²⁷ Cfr. con Vecina Cifuentes, Javier, op. cit., pág. 53.

Mexicanos, se desprende que la suspensión del acto cuya invalidez se demande en una controversia constitucional puede concederse de oficio o a petición de parte, con base en los elementos proporcionados por las partes o recabados por el Ministro instructor. Atento lo anterior, se concluye que el Ministro instructor se encuentra facultado legalmente para decretar la suspensión respecto de los efectos y consecuencias del acto materia de la controversia, con independencia de que se haya solicitado respecto de ellos la suspensión, al ser necesariamente materia de la controversia por tener su origen en el acto cuya declaración de invalidez se solicita, pues es deber del Ministro instructor atender a las circunstancias y características particulares del caso, lo que le permite tomar diversas determinaciones respecto a los diferentes actos materia de la controversia constitucional.”²⁸

5.4.3. La suspensión debe concederse con base en los elementos proporcionados por las partes o recabados por el ministro instructor en términos del artículo 35 de la LR105.

Este requisito se contempla en el primer párrafo del artículo 14 de la LR105, y con base en él se obliga al ministro instructor a conceder la medida cautelar tomando en cuenta, en primer lugar, los elementos proporcionados *por las partes*, término plural que según nuestra interpretación, señala que al estudiar la procedencia de la suspensión deben considerarse no sólo el dicho y las pruebas del solicitante, sino también las manifestaciones y probanzas

²⁸ Precedentes:

Recurso de reclamación 323/2002-PL, deducido del incidente de suspensión en la controversia constitucional 55/2002. Gobernador del Estado de Chihuahua. 22 de noviembre de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot.

aportadas por los demás litigantes, siendo ésta la razón por la que su trámite se sigue en vía incidental.²⁹

Ahora bien, puede darse el supuesto de que el ministro instructor considere que los elementos puestos ante sí son insuficientes para otorgar o negar la suspensión. En estos casos, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 35 de la LR105, podrá decretar pruebas para mejor proveer, debiendo fijar fecha para su desahogo; asimismo, está facultado para requerir que las partes proporcionen los informes o aclaraciones que estime necesarios a fin de estar en posibilidad de resolver lo conducente.

Cabe aclarar que el contenido del artículo 35 de la LR105 no obliga al ministro instructor a decretar pruebas para mejor proveer en el caso de la suspensión; sino que estamos ante una facultad que únicamente debe ejercitar cuando no sean suficientes los elementos proporcionados por las partes; tal como lo dispone el siguiente criterio jurisprudencial:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: V, Febrero de 1997.

Tesis: P./J. 15/97.

Página: 509.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONALES. EL MINISTRO INSTRUCTOR TIENE FACULTAD, PERO NO OBLIGACION, DE RECABAR PRUEBAS, PREVIAMENTE A LA DECISION SOBRE LA SUSPENSION.- El artículo 14 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su parte relativa, establece que la suspensión se concederá con base en los elementos que sean

²⁹ Abundamos sobre el particular en el apartado 5.6.

proporcionados por las partes o recabados por el Ministro instructor, en términos del artículo 35, en aquello que resulte aplicable, y este último precepto señala que, en todo tiempo, dicho Ministro ‘podrá’ decretar pruebas para mejor proveer, fijando al efecto fecha para su desahogo, y también ‘podrá’ requerir a las partes para que proporcionen los informes o aclaraciones que estime necesarios para la mejor resolución del asunto. De lo anterior no se desprende que el Ministro instructor, en una controversia constitucional, tenga la obligación, previamente a determinar sobre la medida suspensiva, de recabar pruebas de las partes, sino una facultad para hacerlo, que no tiene que ejercitar cuando, a su juicio, cuenta con los elementos necesarios para proveer lo relativo al respecto.”³⁰

Pareciera arbitrario que el ministro instructor sea quien decida si a su juicio existen o no elementos suficientes para el otorgamiento de la suspensión y los casos en que deben desahogarse pruebas para mejor proveer, sin que haya un parámetro legal que le indique cuándo surge esta necesidad. Al respecto, consideramos que la ley no puede ser casuística y determinar todas y cada una de las hipótesis en que se colmarían los extremos requeridos para el otorgamiento de la suspensión; de ahí que, desde nuestro punto de vista, el límite al ministro instructor está dado por el acreditamiento de los presupuestos de las medidas cautelares,³¹ y con miras a ese objetivo debe analizar las manifestaciones y probanzas aportadas por las partes y, en su caso, allegarse de las pruebas que estime convenientes.

³⁰ Precedentes:

Controversia constitucional (reclamación en el incidente de suspensión) 51/96. Gabriel Hinojosa Rivero y Marcial Benigno Felipe Campos y Diez, en su carácter de Presidente Municipal y Síndico Municipal, respectivamente, en representación del Ayuntamiento de Puebla, del Estado de Puebla, contra el Congreso y el Gobernador del propio Estado. 7 de noviembre de 1996. Mayoría de nueve votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Luis Ignacio Rosas González.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el diez de febrero en curso, aprobó, con el número 15/1997, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diez de febrero de mil novecientos noventa y siete.

³¹ Ver apartado 5.2.

5.4.4. Que se observen las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional.

Este requisito se contiene en el artículo 18 de la LR105 y aunque pudiera parecer arbitrario que el ministro instructor conceda la suspensión del acto combatido con base en las circunstancias y características de la controversia constitucional en que se solicita, sin contar con un parámetro legal que le indique cuáles son las particularidades que se deben reunir para su otorgamiento, desde nuestro punto de vista la LR105 sí ha previsto algunos de estos rasgos como es que el combatido sea un acto *stricto sensu*, que no esté consumado y que no se impugne una norma general.

Por otro lado, debemos agregar que cada uno de los juicios de controversia constitucional es único y aún cuando pudieran parecerse entre sí (partes, tipo de acto combatido, etc.), tienen matices que las distinguen, de ahí que no pueda preverse en la ley y menos de forma pormenorizada, cuáles son las circunstancias y características que debe presentar una controversia constitucional para que sea procedente la suspensión del acto que en ella se combate; cuestión que, en su caso, deben fijar los criterios emitidos por la Suprema Corte, pero no la LR105.

5.5. Prohibiciones para la concesión de la suspensión.

Muy relacionado con el tema abordado en el apartado anterior tenemos el de las prohibiciones que la LR105 establece para la concesión de la suspensión del acto combatido en la controversia constitucional contenidas en los artículos 14, segundo párrafo, y 15 de la LR105, y las cuales, desde nuestro punto de vista, forman parte de las circunstancias y características que debe analizar el ministro instructor para otorgar o negar la medida cautelar.

Dada su importancia, a continuación abordamos su estudio.

5.5.1. Cuando la controversia constitucional se plantee respecto de normas generales.

El segundo párrafo del artículo 14 LR105 establece textualmente que:

Artículo 14.- “...

La suspensión no podrá otorgarse en aquellos casos en que la controversia se hubiere planteado respecto de normas generales.”

El legislador secundario fue tajante al negar la suspensión de las normas generales que se combatan en vía de controversia constitucional. La razón de ello nos es desconocida, pues la exposición de motivos de la iniciativa de *Ley Reglamentaria del Artículo 105 Constitucional* enviada por el Ejecutivo Federal a la Cámara de Senadores el día 6 de abril de 1995 no hace referencia al tema,³² y tampoco es abordado en el dictamen de primera lectura emitido por la comisión respectiva.³³

En la praxis, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha admitido plenamente este criterio, tal como se puede observar en las siguientes jurisprudencias y tesis aisladas:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XVI, Octubre de 2002.

Tesis: P./J. 41/2002.

Página: 997.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. ES IMPROCEDENTE DECRETLARLA CUANDO SE IMPUGNE UN ACUERDO EXPEDIDO POR EL JEFE DE GOBIERNO DEL

³² Cfr con www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Segundo Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 11, 6 de abril de 1995, págs. 2-11.

³³ Cfr con www.senado.gob.mx, LVI Legislatura, Año I, Segundo Periodo Ordinario, Diario de los Debates núm. 12, 10 de abril de 1995, págs. 3-62.

DISTRITO FEDERAL, QUE REÚNA LAS CARACTERÍSTICAS DE GENERALIDAD, ABSTRACCIÓN Y OBLIGATORIEDAD PROPIAS DE UNA NORMA DE CARÁCTER GENERAL.- De lo dispuesto en los artículos 122, apartado C, base segunda, fracción II, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 67, fracción II y 90 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal y 14 de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, se desprende que el jefe de Gobierno del Distrito Federal está facultado para promulgar, publicar y ejecutar las leyes y decretos que emita la Asamblea Legislativa, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, mediante la expedición de reglamentos, decretos y acuerdos, que deberán ser refrendados por el secretario que corresponda según la materia de que se trate. Ahora bien, aun cuando formalmente los acuerdos que emita el Ejecutivo Local tienen la naturaleza de actos administrativos y no de leyes, en razón del órgano del que emanan, lo cierto es que materialmente pueden gozar de las características de una norma general, como son: generalidad, abstracción y obligatoriedad. En congruencia con lo anterior, se concluye que si en una controversia constitucional se impugna un acuerdo expedido por el jefe de Gobierno del Distrito Federal, en ejercicio de la facultad reglamentaria que le confiere el citado artículo 122 constitucional, en el cual se advierten los atributos característicos de una norma general, es improcedente decretar la suspensión que respecto de él se solicite, en virtud de la prohibición expresa contenida en el segundo párrafo del artículo 14 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, en el sentido de no concederla cuando la controversia indicada se hubiera planteado respecto de normas generales.”³⁴

³⁴ Precedentes:

Novena Época.

Instancia: Segunda Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XII, Septiembre de 2000.

Tesis: 2a. CXVI/2000.

Página: 588.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. ES IMPROCEDENTE TRATÁNDOSE DE REGLAMENTOS.- De acuerdo con el principio de que una norma es de carácter general cuando reúne las características de generalidad, abstracción e impersonalidad, si en una controversia constitucional se hubiere impugnado un reglamento que tiene esos atributos, es improcedente decretar la suspensión que respecto del mismo se solicite, dada la prohibición expresa contenida en el segundo párrafo del numeral 14 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, en el sentido de no conceder la suspensión cuando la controversia indicada se hubiere planteado respecto de normas generales.”³⁵

Novena Época.

Instancia: Segunda Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XXI, Marzo de 2005.

Recurso de reclamación 115/2002-PL, deducido del incidente de suspensión de la controversia constitucional 27/2002. Jefa delegacional de la demarcación territorial de Venustiano Carranza, Distrito Federal. 12 de agosto de 2002. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Genaro David Góngora Pimentel y José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veinticuatro de octubre en curso, aprobó, con el número 41/2002, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veinticuatro de octubre de dos mil dos.

³⁵ Precedentes:

Reclamación 55/2000-PL, en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 14/2000. Estado de Oaxaca. 23 de junio del año 2000. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Tesis: 2a. XXXII/2005.

Página: 910.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LA PROHIBICIÓN DE OTORGARLA RESPECTO DE NORMAS GENERALES INCLUYE LOS ARTÍCULOS TRANSITORIOS Y SUS EFECTOS.- La prohibición del artículo 14 de la Ley Reglamentaria de la materia, en el sentido de no otorgar la suspensión respecto de normas generales, incluidas las de tránsito, tiene como finalidad que no se paralicen sus efectos, por eso, cuando en la controversia constitucional se impugna una norma a través de su primer acto de aplicación, de proceder la medida cautelar solicitada, se suspenden los efectos y consecuencias del acto concreto de aplicación, pero de ninguna forma el contenido de la disposición legal aplicada.”³⁶

Como excepción a estos criterios, el Pleno de nuestro Máximo Tribunal ha señalado en la tesis jurisprudencial P./J. 160/2000 que sí procede la suspensión de una norma general cuando ésta no se ha promulgado y publicado, tomando en consideración que dichas etapas del proceso legislativo (en este caso se refiere a un acto emanado del poder legislativo), son las que le otorgan el carácter de norma general:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XII, Diciembre de 2000.

Tesis: P./J. 160/2000.

Página: 1118.

³⁶ Precedentes:

Recurso de reclamación 329/2004-PL, derivado del incidente de suspensión de la controversia constitucional 97/2004. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 18 de febrero de 2005. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y Agustín Tello Espíndola.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. ES FACTIBLE SU OTORGAMIENTO CONTRA LA PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN DE UNA NORMA ELECTORAL, CUANDO ESTOS ACTOS NO SE HAN EJECUTADO Y SE ALEGA, POR EL PODER EJECUTIVO, VIOLACIÓN AL DERECHO DE VETO.- En materia de controversia constitucional es factible conceder la suspensión en contra de la promulgación y publicación de una norma electoral, cuando estos actos no se han llevado a cabo y el Poder Ejecutivo aduce en su demanda que el Congreso no le respetó su derecho de veto, ya que con su otorgamiento no se contravienen las disposiciones contenidas en los artículos 14, último párrafo y 15 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues, por un lado, la prohibición contenida en el primero de los mencionados numerales de conceder la suspensión respecto de normas generales, se refiere a las que por razón de su promulgación y publicación ya han adquirido los atributos propios de la ley, como son la generalidad, la obligatoriedad y el inicio de su vigencia, prohibición que no opera cuando los citados actos no se han realizado; y, por el otro, en cuanto a los supuestos de improcedencia de la medida cautelar previstos en el artículo 15 de la ley de la materia, tampoco se actualizan, ya que no se pone en peligro la seguridad y economía nacionales, ni las instituciones del orden jurídico mexicano, pues si bien es verdad que el procedimiento legislativo de creación y modificación de leyes encuadra en ese concepto, también lo es que lo que se pretende con la paralización del procedimiento es, precisamente, salvaguardar el orden constitucional, evitando la promulgación y publicación de un decreto legislativo en cuyo proceso de formación pudieran no haberse observado las prescripciones constitucionales correspondientes; además de que con la concesión

de la suspensión no se afecta gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante, en tanto que existe un interés general en que el procedimiento legislativo se apegue a las prescripciones constitucionales, como es la facultad del Ejecutivo de vetar una ley o decreto aprobado por la legislatura; y, por otro lado, de no otorgarse la suspensión, el Ejecutivo tendría la obligación de promulgar y ordenar que se publique la ley, con lo que quedaría sin materia la controversia constitucional.”³⁷

De acuerdo a lo anterior, podemos resumir la postura de la Suprema Corte de Justicia en que de acuerdo a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 14 de la LR105 no procede la suspensión en controversia constitucional cuando se combata en ellas una norma general; pero si el acto impugnado aún no adquiere ese carácter por falta de alguna de las etapas o formalidades necesarias para ello, procede otorgar la medida cautelar por lo que hace a las fases o actuaciones que aún no se celebran.

Ahora bien, el doctrinario Javier Vecina Cifuentes argumenta que la ausencia de una potestad para otorgar medidas suspensivas cuando se impugna una ley radica en la posición que estos tienen dentro del ordenamiento jurídico, pues al emanar del órgano representativo del pueblo (refiriéndose a las dictadas por el legislativo), hace presumible su legitimidad hasta en tanto el órgano de control de constitucionalidad, mediante un estudio exhaustivo, pronuncie lo contrario.³⁸

³⁷ Precedentes:

Recurso de reclamación 37/2000, relativo al incidente de suspensión de la controversia constitucional 8/2000 Poder Ejecutivo del Estado de México. 31 de octubre de 2000. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Humberto Román Palacios. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veintisiete de noviembre en curso, aprobó, con el número 160/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintisiete de noviembre de dos mil.

³⁸ Vecina Cifuentes, Javier, op. cit., págs. 104.

Estamos de acuerdo en la importancia de este fenómeno, sin embargo, también creemos que puede presentarse el caso de que un poder u órgano emita una norma general notoriamente contraria a la Carta Magna, y aún cuando sea impugnada en vía de controversia constitucional y se ponga de manifiesto esta circunstancia ante el ministro instructor, ésta no deje de surtir sus efectos porque existe disposición expresa que niega su suspensión y en consecuencia siga teniendo aplicación hasta el momento en que se dicte la sentencia definitiva que declare su invalidez, lo cual es grave si se piensa que dicha declaración no tiene efectos retroactivos o restitutorios, de ahí que los actos jurídicos creados con fundamento en la norma general combatida y sobre todo aquellos consumados antes de ella, no podrán anularse aún cuando transgredan el texto constitucional.

En este caso, poniéndonos en el lugar de los particulares, parece benéfico el que la sentencia que declare la nulidad de una norma general no tenga efectos restitutorios pues le otorga seguridad a sus actos, lo que de otra manera los mantendría temerosos de que las normas que los rigen pudieran ser declaradas nulas desde su inicio por la Suprema Corte y en consecuencia los actos celebrados a su amparo tendrían que desaparecer por orden del órgano de control de la constitucionalidad.

Sin embargo, pensando en que las normas generales deben cumplir los principios contenidos en la Carta Magna y sus destinatarios deben contar con la certeza de que los actos que celebren con fundamento ellas están apegados al texto constitucional y no serán anulados por una posible declaración de invalidez es que consideramos conveniente aceptar la procedencia de la suspensión de las normas generales bajo ciertas circunstancias como es que se combatan en esta vía normas generales que sean notoriamente contrarias a la Carta Magna *in genere*, y en particular al sistema de competencias en ella establecido, y para eso el ministro instructor deberá estudiar los presupuestos de las medidas cautelares, en los siguientes términos:

- Dentro de la apariencia del buen derecho verificará la probabilidad de que al demandante le asista el derecho que invoca y para ello el ente, poder u órgano solicitante debe acreditar con los medios de prueba idóneos que la norma general que combate es notoriamente contraria al texto constitucional y en particular del sistema competencial en él establecido.
- Dentro del peligro en la demora es necesario que acredite el posible daño que el transcurso del tiempo provocaría en la efectividad de la sentencia definitiva, debiendo tomar muy en cuenta que el fin de las medidas cautelares es garantizar que la resolución definitiva pueda operar sobre el mismo estado de cosas sobre el que operaría al momento de interposición de la demanda de controversia constitucional y obviamente que si no se suspenden los efectos de la norma general combatida la situación existente al momento de interposición del juicio y aquél en que se dicte la sentencia de fondo ya no será el mismo pues seguramente habrán surgido actos de particulares que ya estén consumados o en proceso de serlo y cuya remoción posterior ya no será posible por la irretroactividad que caracteriza a la sentencia en estos juicios.
- Además de lo anterior, deberá tomar en cuenta las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional y que con su concesión no se vulneren las prohibiciones contenidas en el artículo 15 de la LR105.

La principal desventaja que Vecina Cifuentes apunta respecto a la suspensión de una norma general es que con su otorgamiento se produciría un vacío o laguna legal;³⁹ sin embargo, de concederse la suspensión de los efectos de dicha norma no se estaría afectando su vigencia pues la norma

³⁹ Ibidem, pág. 109.

existiría hasta en tanto la sentencia definitiva determine su validez o invalidez, lo que en última instancia le proporcionaría mayor legitimidad a la norma combatida. Además, con su otorgamiento no se estarían dando efectos retroactivos a la suspensión pues su concesión sólo congelaría los efectos de la norma general, evitando que se aplicara o que con fundamento en ella se crearan y consumaran actos jurídicos particulares que en su momento resultarían contrarios a las máximas constitucionales.

No obstante lo anterior, el propio Vecina Cifuentes apoya la suspensión de los efectos de las normas generales basado en que

“Por un lado, razones de justicia llevan al legislador a establecer como regla general la retroacción de los efectos de la nulidad al momento en que se produjo la contradicción con la Constitución, por otro, son razones de certeza y seguridad jurídica las que dan lugar a que esta regla general se exceptúe respecto de ciertas situaciones o relaciones jurídicas *agotadas*,...Algunas de estas situaciones jurídicas creadas al amparo de la ley inconstitucional se habrán consolidado durante la tramitación del proceso de un modo favorable para los destinatarios de la norma declarada nula; sin embargo, no cabe olvidar que otras lo habrán sido de un modo perjudicial e incluso irreversible. El problema realmente grave reside en este segundo caso, para cuya evitación quizá pudiera haberse atribuido al Tribunal Constitucional la posibilidad de suspender cautelarmente, y de forma provisional, la efectividad de la ley impugnada;...En ciertas ocasiones, pues, ante la presencia de un *periculum in mora* y un *fumus boni iuris* quizá fuera necesario anticipar provisionalmente los efectos de la nulidad para evitar que puedan crearse al amparo de la ley impugnada situaciones jurídicas *agotadas*, o causarse

perjuicios irreversibles que ni tan siquiera la incoacción de un proceso posterior podrá reparar.”⁴⁰

Otro aspecto que debemos tomar en cuenta es que de concederse la suspensión de los efectos de una norma general, ésta deberá hacerse del conocimiento de los entes, poderes u órganos que deban aplicarlas, así como de los gobernados en general, lo cual se resolvería reglamentando el que el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte, dependiendo de quién sea el órgano que otorgue la medida cautelar, ordene su notificación personal a las partes en la controversia constitucional y su publicación en los medios oficiales en que la propia norma fue publicada, como puede ser la Gaceta del Estado o el Diario Oficial de la Federación.

Por otro lado, sabemos que los tiempos establecidos por la LR105 para el desahogo del juicio de controversia constitucional en la práctica, pueden extenderse indefinidamente, sobre todo si se está en el periodo de elaboración del proyecto de resolución definitiva. Concientes de esta situación y trayendo a colación una figura existente en el Derecho Español,⁴¹ creemos conveniente que si la sentencia definitiva no se produjera dentro de los seis meses contados a partir de la interposición del juicio de controversia constitucional, el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte según se trate, deberá resolver al término de ese plazo, de oficio y por auto motivado, acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los efectos de la norma general impugnada, debiendo analizar nuevamente y con base en los elementos que a la fecha hayan sido aportados por las partes o recabados por él en términos del artículo 35 de la LR105, la existencia de los presupuestos de las medidas cautelares.

Consideramos conveniente lo anterior pues para ese momento el ministro instructor tendrá una visión más amplia de si efectivamente existe esa contradicción entre la norma general y el texto constitucional. Al respecto, bien

⁴⁰ Ibidem, págs. 111-112.

⁴¹ Ver apartado 3.1.

podría decirse que al estudiar nuevamente la suspensión se estaría adelantando el sentido del fallo, lo que desde nuestro punto de vista no es así pues con ello se evitaría el dejar de aplicar indefinidamente y sin justificación válida una norma general, lo cual tampoco es recomendable pues podrían causarse perjuicios al orden público.

Esta es pues la propuesta que hacemos respecto a la procedencia de la suspensión en los casos en que la controversia constitucional se enderece contra una norma general, misma que debe complementarse con lo especificado en los apartados 5.6. y 5.7. del presente trabajo recepcional. Creemos conveniente su estudio, crítica y valoración a fin de que de resultar viable una reforma legal, ésta sea en beneficio del principio de Supremacía Constitucional y del pueblo como destinatario de toda norma general.

Apoyando lo anterior, cabe mencionar que nuestra aportación no pugna con la teoría constitucional vigente pues tal como apuntamos en el capítulo III de esta investigación, en países como España, Alemania y Perú es procedente la suspensión de normas generales dentro de ciertos procedimientos de control de la constitucionalidad como son aquellos semejantes a la controversia constitucional consagrada en nuestra Carta Magna.

5.5.2. Cuando su concesión ponga en peligro la seguridad o economía nacionales.

Esta prohibición se encuentra contenida en el artículo 15 de la LR105 y de su lectura se puede advertir que no delimita lo que debemos entender por *seguridad o economía nacionales*, de ahí que esté en manos de los doctrinarios y la Suprema Corte el establecer a qué se refieren estos conceptos.

Pues bien, hablando de la *seguridad nacional*, Nava Malagón señala que se trata de un término no pertenecer al ámbito jurídico sino al sociológico-político tan es así que siguiendo al autor, sólo la Constitución Federal en su

artículo 28, al referirse a la rectoría del Estado en las áreas prioritarias del desarrollo nacional (comunicación vía satélite y ferrocarriles), señala que éste

“...protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.”⁴²

Con base en lo anterior, Nava Malagón concluye que:

“...podemos advertir que tampoco la norma fundamental desarrolla el concepto de ‘seguridad nacional’, sin embargo sí nos permite inferir que a guisa de ejemplo, el dominio de las respectivas áreas prioritarias se considera un asunto de ‘seguridad nacional’.”⁴³

Por lo que hace al término *economía nacional*, tampoco hay un concepto del mismo, sin embargo la Norma Fundamental lo utiliza en algunas disposiciones como el artículo 28, en cuyo segundo párrafo señala que

“Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular...”

Situación que se repite en el numeral 123 en cuyo inciso b) de la fracción IX del apartado A, al referirse a la Comisión Nacional encargada de fijar las utilidades de los trabajadores, establece que dicha organización

“...practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales de la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales;...”

⁴² Nava Malagón, Pedro Alberto, op. cit., pág. 403.

⁴³ Loc. cit.

En vista de lo anterior y para que no hubiera interpretaciones erróneas, nuestro Máximo Tribunal, al interpretar el artículo 15 de la LR105, fijó el concepto de *economía nacional* en los siguientes términos:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: IX, Junio de 1999

Tesis: P./J. 45/99.

Página: 660.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. CONCEPTO DE ‘ECONOMÍA NACIONAL’ PARA EFECTOS DE SU OTORGAMIENTO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 15 DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL).- El artículo 15 de la citada ley establece 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 en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.’. Ahora bien, el concepto de ‘economía nacional’, en su connotación de estructura, orden interior o régimen del Estado que regula o persigue la satisfacción de las necesidades humanas de sus gobernados, se identifica con la organización de las actividades económicas establecidas por el Estado mexicano conforme a los lineamientos de la Constitución Política que lo rige, es decir, con los principios rectores del desarrollo económico estatuido en la Ley Fundamental en beneficio de todos sus gobernados, que es el fin último del Estado. Por tanto, sólo se podrá considerar actualizado el supuesto establecido en el precepto invocado, si en caso de concederse dicha

suspensión, se lesionaran intereses de la sociedad en general y no en forma particularizada de un determinado número de sus miembros.”⁴⁴

De acuerdo a este criterio, es la cantidad de personas a las que afecte la suspensión del acto combatido la que determinará si es susceptible de otorgarse o no; de ahí que si con su otorgamiento sólo se pone en peligro la economía de un municipio o de una entidad federativa (un determinado número de miembros), con base en esta jurisprudencia sí podrá otorgarse la suspensión pues no lesionaría los intereses de la sociedad en general.

Lo anterior nos parece incorrecto pues no es el número de gobernados afectados lo que debe determinar la procedencia o no de la suspensión de un acto sino que, a decir de Pedro Alberto Nava Malagón, ésta debiera negarse no cuando se lesionen los intereses económicos de toda la sociedad sino cuando se trastoquen los principios económicos que salvaguarda la Constitución Federal,⁴⁵ que a decir de Francisco Acuña Méndez contienen

“...la infraestructura productiva del país, en especial en aquellos campos llamados estratégicos como serían la electricidad, los productos del petróleo, el agua, etc., y que funcionan para la satisfacción de las necesidades de la sociedad en general.”⁴⁶

⁴⁴ Precedentes:

Recurso de reclamación 62/98, en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 35/97. Ayuntamiento del Municipio de San Luis Río Colorado, Sonora. 11 de junio de 1998. Mayoría de ocho votos. Ausente: Olga María del Carmen Sánchez Cordero. Disidentes: Mariano Azuela Güitrón y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Luz Cueto Martínez.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el treinta y uno de mayo del año en curso, aprobó, con el número 45/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a primero de junio de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis apareció publicada con el número P. XX/99 en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IX, abril de 1999, página 285; por instrucción del Tribunal Pleno se publica nuevamente con el número de tesis jurisprudencial que le corresponde.

⁴⁵ Nava Malagón, Pedro Alberto, *op. cit.*, pág. 405.

⁴⁶ Acuña Méndez, Francisco, *op. cit.*, pág. 142.

5.5.3. Cuando su concesión ponga en peligro las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano.

A decir de Germán Eduardo Baltazar Robles,

“Por ‘instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano’ debe entenderse aquéllas que caracterizan y configuran estructuralmente nuestro sistema jurídico, como lo sería la división de poderes, el régimen republicano, la renovación de los poderes públicos mediante procedimientos democráticos, el respeto al voto público, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos, las garantías individuales y los medios de control de constitucionalidad previstos en nuestra Carta Magna,...”⁴⁷

Este nos parece un concepto acertado de lo que podemos entender por *instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano*, pues alude a las decisiones políticas consagradas en el texto de nuestra Constitución.

Ahora bien, nuestro Máximo Tribunal a través de la tesis aislada 1a. XIV/2000, estableció el primer concepto de lo que debía entenderse por *instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano* para efectos de la suspensión en la controversia constitucional, en los siguientes términos:

Novena Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XII, Octubre de 2000.

Tesis: 1a. XIV/2000.

Página: 1091.

**“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES,
CONCEPTO DE INSTITUCIONES FUNDAMENTALES DEL ORDEN**

⁴⁷ Baltazar Robles, Germán Eduardo, *op. cit.*, pág. 197.

JURÍDICO MEXICANO PARA LOS EFECTOS DEL INCIDENTE DE (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 15 DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LA MATERIA).- El artículo 15 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la suspensión no podrá concederse cuando, entre otros casos, se pongan en peligro las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano, entendiéndose como tales al conjunto de principios básicos consignados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que rigen la vida política, social y económica del país; de ahí que la suspensión resulta improcedente cuando se afecten las disposiciones constitucionales que proclamen tales principios o que contengan los lineamientos para hacer posible su observancia y mantenerlos vigentes, supuesto que se justifica por sí solo atendiendo a la finalidad que persigue la controversia constitucional de salvaguardar y restablecer el orden constitucional.”⁴⁸

Sin embargo, el criterio anterior fue superado por el que a continuación se transcribe:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XV, Abril de 2002.

Tesis: P./J. 21/2002.

Página: 950.

⁴⁸ Precedentes:

Recurso de reclamación 223/99, en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 34/99. Estado Libre y Soberano de Coahuila de Zaragoza. 24 de mayo de 2000. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Pedro Alberto Nava Malagón.

“SUSPENSIÓN EN LOS JUICIOS REGIDOS POR LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. ‘INSTITUCIONES FUNDAMENTALES DEL ORDEN JURÍDICO MEXICANO’ PARA EFECTOS DE SU OTORGAMIENTO.- El artículo 15 de la ley mencionada establece que la suspensión no podrá concederse cuando se pongan en peligro las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano; sin embargo, no precisa qué debe entenderse por éstas, por lo que debe acudir a las reglas de la interpretación jurídica. De esta forma, si en su sentido gramatical la palabra ‘instituciones’ significa fundación de una cosa, alude a un sistema u organización, así como al conjunto de formas o estructuras sociales establecidas por la ley o las costumbres; mientras que el término ‘fundamentales’ constituye un adjetivo que denota una característica atribuida a algo que sirve de base, o que posee la máxima importancia, se concluye que por instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano debe entenderse las derivadas de los principios básicos que tienen como objetivo construir y definir la estructura política del Estado mexicano, así como proteger y hacer efectivas las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dando estabilidad y permanencia a la nación en su conjunto, pues rigen su vida política, social y económica, principios entre los que se consideran los siguientes: a) régimen federal; b) división de poderes; c) sistema representativo y democrático de gobierno; d) separación Iglesia-Estado; e) garantías individuales; f) justicia constitucional; g) dominio directo y originario de la nación sobre sus recursos; y h) rectoría económica del Estado.”⁴⁹

⁴⁹ Precedentes:

Preferimos este último criterio pues a diferencia del anterior, delimita claramente cuáles son las instituciones fundamentales para el orden jurídico mexicano, lo que evita que sea el ministro instructor quien determine, a su arbitrio, cuáles eran esos principios y, según corresponda, otorgar o negar la suspensión de que se trate.

5.5.4. Cuando su concesión pueda afectar gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.

A decir de Pedro Alberto Nava Malagón esta hipótesis contiene un criterio absolutamente subjetivo pues aun cuando el acto (o en el caso de nuestra propuesta la norma general) combatida esté libre de cualquiera de las prohibiciones antes estudiadas, el ministro instructor puede negar la medida cautelar argumentando que su concesión podría afectar gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.⁵⁰

Este argumento es verídico, pues efectivamente se deja al arbitrio del ministro instructor el determinar si la suspensión del acto combatido afecta o no a la sociedad; sin embargo, nos parece válido, pues a través de esta institución se da prioridad a los intereses de los gobernados, quienes en última instancia resentirán los efectos de la actividad de los entes, poderes u órganos del Estado; de ahí que resulte indispensable analizar en cada caso las consecuencias que pudiera tener en los intereses de la sociedad el otorgamiento de la medida cautelar, tal como sucedió en el incidente de

Reclamación 595/2001-PL, deducida del incidente de suspensión del juicio sobre cumplimiento de los convenios de coordinación fiscal 2/2001. Subprocurador Fiscal Federal de Amparos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. 25 de febrero de 2002. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Guadalupe M. Ortiz Blanco.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy diecinueve de marzo en curso, aprobó, con el número 21/2002, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de marzo de dos mil dos.

⁵⁰ Nava Malagón, Pedro Alberto, *op. cit.*, pág. 406.

suspensión relativo a la controversia constitucional número 11/95, donde se puede observar la ponderación de los intereses sociales sobre los del solicitante y del que emanó la tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: II, Octubre de 1995.

Tesis: P. LXXXVIII/95.

Página: 164.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. DEBE NEGARSE CUANDO SE AFECTA LA FACULTAD DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL DE PERSEGUIR LOS DELITOS Y VIGILAR QUE LOS PROCESOS PENALES SE SIGAN CON TODA REGULARIDAD, PORQUE SE AFECTARÍA GRAVEMENTE A LA SOCIEDAD.- El artículo 15 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que la suspensión no podrá concederse, entre otros casos, cuando se pueda afectar gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante, y esto ocurre cuando de concederse la suspensión se afecte la función que los artículos 21 y 102 de la Carta Magna, le atribuyen al Ministerio Público de la Federación, consistente en la persecución de los delitos y la vigilancia para que los procesos penales se sigan con toda regularidad, función propia y privativa, en cualquiera de sus fases de investigación, persecución o acusación, por lo que conceder la suspensión en contra de actos como la continuación y trámite de las averiguaciones previas, lesionaría la seguridad social de perseguir los delitos, afectando el interés público de la colectividad que le ha encomendado de manera

exclusiva esa función impersonal de investigar y comprobar la verdad de las conductas delictivas, lo que afecta gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.”⁵¹

Pues bien, con esto terminamos el análisis de las prohibiciones para la concesión de la suspensión en controversia constitucional contenidas en los artículos 14 y 15 de la LR105, debiendo recordar que en este apartado expusimos nuestra propuesta a fin de que la negativa a otorgar la medida cautelar cuando se combata en esta vía una norma general no sea tan rígida sino que admita casos de procedencia como puede ser cuando la norma general impugnada sea notoriamente contraria al texto de la Ley Suprema.

Por otro lado, quisiéramos terminar este apartado citando un último criterio del Pleno de nuestro Alto Tribunal en el que se señala que las prohibiciones contenidas en el artículo 15 de la LR105 no pueden pasarse por alto, independientemente de la finalidad que se persiga al solicitar la suspensión, lo cual nos parece acertado pues con tales prohibiciones se está protegiendo al orden jurídico mexicano y a la sociedad en general:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: II, Octubre de 1995.

⁵¹ Precedentes:

Recurso de reclamación en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 11/95. Roberto Madrazo Pintado y otros. 14 de septiembre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el diecisiete de octubre en curso, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número LXXXVIII/95 (9a.) la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a diecisiete de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

Tesis: P. LXXXVII/95.

Página: 164.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. DEBE NEGARSE CUANDO SE ACTUALICE UNO DE LOS SUPUESTOS PREVISTOS EN EL ARTICULO 15 DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTICULO 105 DE LA CONSTITUCION FEDERAL, AUNQUE SE ALEGUE VIOLACION A LA SOBERANIA DE UN ESTADO.- La finalidad con la que se solicita la suspensión no puede ser tomada en cuenta por arriba de las prohibiciones que establece la ley para conceder la suspensión, esto es, para concederse la suspensión de los actos demandados es necesario que no se actualice ninguno de los supuestos que señala el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional (‘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 en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante’), con independencia de los fines loables y de buena fe que se persigan al solicitarla, y si en el caso concreto se actualiza uno de esos supuestos, la finalidad que se persiga al solicitar la suspensión no evita la existencia de aquél.”⁵²

⁵² Precedentes:

Recurso de reclamación en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 11/95. Roberto Madrazo Pintado y otros. 14 de septiembre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el diecisiete de octubre en curso, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número LXXXVII/95 (9a.) la tesis que antecede; y determinó que la votación es

5.6. Forma de tramitación.

Al respecto, el artículo 16 de la LR105 señala que

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.”

Como podemos observar, el primer enunciado del numeral transcrito señala, genéricamente, que *la suspensión se tramita en vía incidental*, lo cual puede hacernos pensar que tanto la que se otorga de oficio como la solicitada por las partes requiere la substanciación de esta vía. Sin embargo, concatenándolo con la segunda parte del artículo 16 de la LR105, que dispone que la medida suspensiva *podrá ser solicitada por las partes en cualquier tiempo hasta antes de que se dicte sentencia definitiva*, se concluye que ésta vía sólo se desahoga cuando la medida es solicitada por las partes.

Así pues, en la suspensión de oficio no hay necesidad de que se forme cuaderno incidental y puede concederse por el ministro instructor en el propio auto admisorio de la demanda principal, surtiendo todos sus efectos durante el tiempo en que dure el proceso y siempre que no se revoque por la tramitación del correspondiente recurso de reclamación o se solicite su modificación por la integración a la litis de un hecho superveniente.

En la suspensión a petición de parte sí es necesaria la tramitación del incidente en cuestión, el cual debe resolverse antes de que se dicte la sentencia definitiva.⁵³ Cabe mencionar que la LR105 no fija el proceso incidental, de ahí que en la práctica haya disparidad entre los ministros de la Suprema Corte respecto a la forma en que debe seguirse pues, por un lado, la ministra instructora Margarita Beatriz Luna Ramos, al tramitar el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 2/2006, seguida por el Municipio de

idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a diecisiete de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

⁵³ Ver inicio de este capítulo.

Jiutepec, Estado de Morelos contra actos del Poder Ejecutivo Federal, aplica supletoriamente el CFPC y en una forma muy parecida al incidente de suspensión del amparo indirecto, concede la suspensión provisional del acto combatido, corre traslado a las partes con la solicitud de suspensión y señala fecha para la celebración de la audiencia incidental.

En efecto, la ministra Luna Ramos, en el auto admisorio de fecha 17 de enero del 2006, dictado en el juicio de controversia constitucional 2/2006, ordena la formación del incidente de suspensión, y dentro del correspondiente cuaderno dicta el auto de esa misma fecha que en su parte conducente, dice:

“México, Distrito Federal, a diecisiete de enero de dos mil seis.- Con la copia certificada de las constancias de cuenta, con fundamento en el artículo 16 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos y en cumplimiento a lo ordenado en el acuerdo de esta misma fecha dictado en el expediente principal, se forma el incidente suspensión de la presente controversia constitucional. Ahora bien, a efecto de proveer sobre la medida cautelar se tiene en cuenta lo siguiente: Primero. La parte actora demandó la invalidez de los siguientes actos:...Segundo. En el capítulo correspondiente de la demanda, el promovente solicitó la suspensión indicando lo siguiente:...Tercero. De conformidad con el artículo 14 de la Ley Reglamentaria de la materia; 384 y 388 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del numeral 1° del primer ordenamiento en cita, de oficio se concede la suspensión provisional de los actos impugnados en esta controversia constitucional, para que las cosas se mantengan en el estado en que actualmente guardan,...a partir de esta fecha y hasta en tanto se provea sobre la suspensión definitiva. Cuarto. Con fundamento en los artículos 297, fracción II, 358 y 360, párrafo primero, del mencionado

Código Federal de Procedimientos Civiles, con copia de la demanda al Poder Ejecutivo Federal y al Secretario de Finanzas del Estado de Morelos, se les concede un plazo de tres días hábiles contados a partir de que surta efectos la legal notificación de este acuerdo, para que manifiesten lo que a su derecho convenga con relación a la petición de suspensión. En otro aspecto, se señalan las ocho horas del dos de febrero del año en curso, para que tenga verificativo la audiencia incidental, en la que la Ministra instructora que suscribe resolverá sobre la medida cautelar. En consecuencia, con apoyo en lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional y en las disposiciones legales antes citadas, se acuerda:

- I. De oficio, se concede la suspensión provisional solicitada por el Municipio de Jiutepec, Estado de Morelos, en los términos y para los efectos precisados en el punto Tercero de este proveído.
- II. La medida suspensiva surtirá efectos desde luego, sin necesidad de otorgar garantía alguna.
- III. Notifíquese por lista y mediante oficio a las partes, así como a la autoridad emisora del oficio reclamado.

Lo proveyó y firma la Ministra Instructora Margarita Beatriz Luna Ramos, quien actúa con el licenciado Francisco Javier Barreiro Perera, Subsecretario General de Acuerdos de este Alto Tribunal que da fe. MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS. FRANCISCO JAVIER BARREIRO PERERA.- RÚBRICAS.- ES COPIA FIEL COMPULSADA DE SU ORIGINAL Y SE EXPIDE PARA LOS EFECTOS LEGALES CONSIGUIENTES, EN DOS FOJAS ÚTILES.”

Al dictar la correspondiente resolución, la ministra instructora señala lo siguiente:

“México, Distrito Federal, a siete de febrero de dos mil seis.-

Vistos para resolver en definitiva sobre la suspensión solicitada por el Municipio de Jiutepec, Estado de Morelos, en los autos del incidente de suspensión de la controversia constitucional 2/2006; y

RESULTANDO

Primero. La parte actora demandó la invalidez de los siguientes actos:...

Segundo. En el capítulo correspondiente de la demanda, el promovente solicitó la suspensión indicando lo siguiente:...

Tercero. Por auto de diecisiete de enero pasado, de conformidad con el artículo 14 de la Ley Reglamentaria de la materia; 384 y 388 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del numeral 1º del primer ordenamiento en cita, se concedió la suspensión provisional de oficio...a partir de su dictado hasta en tanto se proveyera sobre la suspensión definitiva.

Cuarto. Por auto de veinticinco de enero del presente año se agregó el oficio del Subprocurador Fiscal Federal de Amparos en ausencia de los Subsecretarios de Hacienda y Crédito Público, de Ingresos, de Egresos, del Oficial Mayor y del Procurador Fiscal de la Federación y del Secretario de Hacienda y Crédito Público este último designado representante del Presidente de la República, mediante el cual desahogó oportunamente el requerimiento ordenado y exhibió diversas documentales que en copia simple y certificada se acompañaron.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Los artículos 14 a 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, obligan a la Ministra Instructora a tomar

en cuenta los elementos que sean proporcionados por las partes, así como las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional, a fin de proveer sobre la petición de suspensión de los actos impugnados y, en su caso, los requisitos para que sea efectiva.

SEGUNDO. Del estudio integral de la demanda, se aprecia que la medida cautelar se solicita para el efecto de que no se le sigan descontando de las participaciones federales que le corresponden al Municipio actor, las cantidades previstas en el oficio 351-A-DGPA-E-1-0423.

TERCERO. Por consiguiente, sin prejuzgar respecto del fondo del asunto, así como de las facultades de las autoridades demandadas, las cuales serán materia de estudio en la resolución con que culmine este asunto, lo procedente es conceder la suspensión solicitada para el efecto de que las cosas se mantengan en el estado que actualmente guardan, esto es, para que no se ejecuten más descuentos de las participaciones federales que corresponderían al municipio actor, hasta en tanto se dicte sentencia definitiva en la presente controversia constitucional.

Lo anterior, por virtud de que con la suspensión otorgada no se actualiza alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de la materia, ya que no se pone en peligro la seguridad o economía nacionales, ni las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano; además, los actos suspendidos tampoco pueden ser considerados como principios básicos de la estructura política del país, y su paralización no implica una afectación grave a la sociedad en proporción mayor a los beneficios que pudiera obtener el actor.

CUARTO. Con base en los datos aportados en el presente incidente ha quedado demostrado que se pretende descontar en dos afectaciones mensuales (enero y febrero) al Municipio de Jiutepec, Estado de Morelos en sus participaciones federales...lo cual obliga a fijar una garantía que oportunamente habrá de exhibirse para caucionar la liquidación, en su caso, de los créditos principales adeudados, pues no se pierde de vista que con esta medida se ocasiona una demora en el pago de la devolución de contribuciones de donde derivan los descuentos que originaron la presente controversia.

En consecuencia, la parte actora deberá exhibir como garantía, hasta antes del primero de marzo próximo, billete de depósito expedido por Nacional Financiera, sociedad nacional de crédito, por la cantidad de...en la inteligencia de que la medida suspensiva producirá sus efectos de inmediato, pero dejará de surtirlos si en los plazos fijados no se presentan las constancias de depósito a favor de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

I. Se concede la suspensión solicitada por el Municipio de Jiutepec, Estado de Morelos, para los efectos y en los términos precisados en los considerandos TERCERO y CUARTO de la presente resolución incidental.

II. Notifíquese por lista y mediante oficio a las partes, así como a la autoridad emisora del oficio reclamado.

Lo proveyó y firma la Ministra Instructora Margarita Beatriz Luna Ramos, quien actúa con el licenciado Francisco Javier Barreiro Perera, Subsecretario General de Acuerdos de este Alto Tribunal que da fe. MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS. FRANCISCO JAVIER

BARREIRO PERERA.- RÚBRICAS.- ES COPIA FIEL COMPULSADA DE SU ORIGINAL Y SE EXPIDE PARA LOS EFECTOS LEGALES CONSIGUIENTES, EN TRES FOJAS UTILES.”

En otro orden de ideas, los ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano y José Ramón Cossío Díaz, no siguen el proceso marcado por la ministra Margarita Luna y se manifiestan sobre la concesión o no de la medida suspensiva en el mismo acto de admisión del incidente, tal como se puede observar en los acuerdos transcritos a continuación:

Por lo que hace al ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano, en el auto admisorio de la controversia constitucional 17/2003, seguida por el Municipio de Uruapan, Michoacán contra actos del Poder Ejecutivo Federal señala, respecto a la suspensión, lo siguiente:

“México, Distrito Federal, veintiuno de febrero del dos mil tres.- ...Con relación a la solicitud de suspensión, con la totalidad de las constancias que corren agregadas en autos, fórmese el cuaderno incidental.”

Ya en el cuaderno incidental, el ministro Aguirre Anguiano dicta el acuerdo que, en lo aplicable al presente estudio, dice a la letra:

“México, Distrito Federal, veintiuno de febrero del dos mil tres.- Con la copia certificada de la totalidad de las constancias que integran el expediente principal de la controversia constitucional indicada al rubro y como está ordenado en el proveído de admisión de este día, fórmese y regístrese el presente incidente de suspensión. Ahora bien, a efecto de proveer sobre la medida cautelar se tiene en cuenta lo siguiente. Primero.- En el capítulo correspondiente de la demanda, la parte actora solicita la suspensión de los actos reclamados indicando lo siguiente:...Segundo.- Del estudio integral de la demanda y sus respectivos anexos, se aprecia que, esencialmente,

la parte actora solicita la medida cautelar para el efecto de que...Tercero.- Los artículos 14 y 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, obligan al Ministro instructor a tomar en cuenta los elementos probatorios exhibidos y las circunstancias y características de la controversia constitucional, a fin de proveer sobre la medida cautelar; y, Cuarto.- Por consiguiente, sin prejuzgar respecto del fondo del asunto, así como de las facultades de la autoridad demandada, que serán materia de la resolución que se dicte respecto de este asunto, procede conceder la suspensión de los actos reclamados, para que las cosas se mantengan en el estado que actualmente guardan,...lo anterior hasta en tanto se resuelva el fondo de esta controversia, ya que de negarse la suspensión se daría lugar a que se lleven a cabo y surtan sus efectos los actos que se impugnan, lo que eventualmente podría dejar sin materia este asunto. Además, conforme a lo dispuesto por el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de la materia,...con la suspensión no se pone en peligro la seguridad o economía nacionales, ni las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano, pues únicamente se paralizan los actos atribuidos a la autoridad demandada; además no se causa un daño mayor a la sociedad con relación al beneficio que pudiera obtener el solicitante; finalmente, de negarse la suspensión, el Ministro instructor considera que sí se afectaría al Municipio de Uruapan, Estado de Michoacán, ya que se vería impedido de realizar las actividades que las disposiciones legales le otorgan...Además, cabe destacar que todo lo anterior no prejuzga sobre la litis planteada que será materia de análisis en el momento procesal oportuno con base en todos los elementos probatorios que aporten las partes...En consecuencia, con apoyo en lo dispuesto por los artículos 14 a 18 de

la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se acuerda:

I.- Se concede la suspensión solicitada por el Municipio de Uruapan, Estado de Michoacán, respecto de los actos reclamados a la autoridad demandada, para los efectos precisados en este proveído.

II.- La medida cautelar surtirá efectos desde luego, sin necesidad de otorgar garantía alguna.

III.- Notifíquese; haciéndolo por medio de oficio a las partes.

Así lo proveyó y firma el Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano, designado como instructor para conocer del presente asunto. Doy fe.

SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO. PEDRO ALBERTO NAVA MALAGÓN.- RÚBRICAS.- ES COPIA FIEL COMPULSADA DE SU ORIGINAL Y SE EXPIDE PARA LOS EFECTOS LEGALES CONSIGUIENTES, EN TRES FOJAS UTILES.”

En cuanto al ministro José Ramón Cossío Díaz, en el auto admisorio de la controversia constitucional 97/2004, seguida por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión contra actos del Poder Ejecutivo Federal y otras autoridades señala, respecto a la suspensión, lo siguiente:

“México, Distrito Federal, CINCO de noviembre del dos mil cuatro.- ...Con relación a la solicitud de suspensión formulada por la parte actora, con copia certificada de la totalidad de las constancias que integran el expediente principal, fórmese el cuaderno incidental, a fin de acordar lo que en derecho corresponda.”

Ya en el cuaderno incidental, el ministro Cossío Díaz dicta el acuerdo que, en su parte conducente, dice:

“México, Distrito Federal, CINCO de noviembre de dos mil cuatro.- Con la copia certificada de la totalidad de las constancias que integran el expediente principal y como está ordenado en el proveído

de admisión de este día, fórmese y regístrese el presente incidente de suspensión. Ahora bien, a efecto de proveer sobre la medida cautelar se tiene en cuenta lo siguiente: Primero.- En el oficio de demanda la parte actora solicitó:...Segundo.- La parte actora solicita la medida cautelar indicando lo siguiente:...Tercero.- Los artículos 14 y 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, obligan al Ministro que suscribe a tomar en cuenta los elementos probatorios exhibidos y las circunstancias y características de la controversia constitucional, a fin de proveer sobre la medida cautelar; y, Cuarto.- En acatamiento de las aludidas disposiciones legales y del estudio integral de la demanda y sus anexos, se aprecia que la medida cautelar se solicita esencialmente:...Ahora bien, tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley Reglamentaria de la materia,...el Ministro que suscribe estima que al existir prohibición expresa en la Ley Reglamentaria no procede el otorgamiento de la suspensión, ya que el Reglamento impugnado reviste las características de generalidad, abstracción e impersonalidad, propias de una norma de carácter general...En otro aspecto, dígase a la parte actora que no resultan procedentes sus manifestaciones para que se conceda la medida cautelar, referentes a los efectos y consecuencias de la norma; al daño patrimonial que puedan sufrir los particulares; a la afectación a la sociedad, a las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano y a la economía nacional, ya que la resolución que se dicte no tendría efectos retroactivos; y que, bajo la apariencia de la teoría del buen derecho y peligro en la demora, se debe conceder la suspensión; lo anterior, por las siguientes consideraciones: En primer lugar, como acertadamente lo señala el promovente, la suspensión no puede concederse tratándose de la impugnación de normas de carácter

general, como sucede en la especie, de ahí que tampoco procedería concederla respecto de sus efectos y consecuencias, ya que se violaría la prohibición contemplada en la Ley Reglamentaria de la materia. En segundo lugar, tomando en consideración que el oficio de demanda se presentó el tres de noviembre actual en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de este Alto Tribunal, a la fecha, el Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, impugnado en la controversia constitucional, conforme a su artículo primero transitorio ya surtió sus efectos legales, al textualmente indicar que: 'PRIMERO.- Este Reglamento entrará en vigor a los 20 días hábiles de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.'; por tanto, se está en presencia de actos consumados respecto de los cuales resulta improcedente conceder la medida cautelar,...y en tercer lugar, en lo correspondiente a que se invaden sus facultades para legislar en la materia del Reglamento impugnado, tal aspecto constituye la litis en la presente controversia constitucional, por lo que al resolverse el fondo del asunto se analizará lo referente a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma impugnada. En consecuencia, con apoyo en lo dispuesto por los artículos 14 a 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional, se acuerda:

I.- Se niega la suspensión solicitada por el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en términos del punto **Cuarto** de este proveído.

II.- Notifíquese por medio de oficio a las partes.

Lo proveyó y firma el Ministro José Ramón Cossío Díaz, designado para conocer del presente asunto en suplencia de la Ministra Instructora Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas, quien actúa con el Licenciado Pedro Alberto Nava Malagón,

Titular de la Unidad de Controversias Constitucionales y de Acciones de Inconstitucionalidad que da fe. JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ. PEDRO ALBERTO NAVA MALAGÓN.- RÚBRICAS.- ES COPIA FIEL COMPULSADA DE SU ORIGINAL Y SE EXPIDE PARA LOS EFECTOS LEGALES CONSIGUIENTES, EN CINCO FOJAS UTILES.”

Como podemos observar, no hay unanimidad en el trámite a seguir en el incidente de suspensión en la controversia constitucional. Sin embargo, como mencionamos antes, el artículo 16 de la LR105 establece que la suspensión se tramitará en vía incidental y el único numeral que nos habla de su secuela procesal es el segundo párrafo del artículo 13 de la reglamentaria al disponer que los incidentes se sustanciarán en una audiencia en la que el ministro instructor recibirá las pruebas y los alegatos y dictara la resolución correspondiente; pero lo cierto es que en cuando a su forma de presentación, el ofrecimiento de pruebas, etc., no hace mención alguna, por lo que lo propio es recurrir al CFPC, cuerpo legal que señala el trámite de un incidente en general, y aplicándolo al de suspensión debe quedar en los siguientes términos:

- El incidente de suspensión debe interponerse por escrito, en cualquier momento del juicio, siendo usual que su solicitud se haga desde el escrito inicial de demanda.
- Admitido a trámite, el ministro instructor correrá traslado a las partes por el término de tres días a fin de que se manifiesten respecto a la suspensión y, en su caso, ofrezcan las pruebas que consideren pertinentes (art. 360 CFPC).
- Transcurrido el término, si las partes no promovieren pruebas ni el ministro instructor estimare necesario decretarlas para mejor proveer en términos de lo dispuesto por el artículo 35 de la LR105, se citará para la audiencia de alegatos la cual debe verificarse

dentro de los tres días siguientes, concurran o no las partes (art. 360 CFPC en relación con el 14 LR105).

- Si se promoviere prueba o el ministro instructor estimare necesario decretarlas para mejor proveer con fundamento en lo dispuesto por el artículo 35 de la LR105, se abrirá una dilación probatoria de diez días, y se verificará la audiencia incidental, procediéndose a la recepción de las pruebas y, al término de ello, de los alegatos (art. 360 CFPC en relación con el 14 LR105).
- El ministro instructor dictará la resolución correspondiente dentro de la audiencia incidental (art. 13, segundo párrafo, LR105).

De acuerdo a lo anterior, el trámite seguido por la ministra Beatriz Luna es el más apegado a lo ordenado por la LR105 y el CFPC, pues cumple con lo preceptuado en el artículo 14 de la reglamentaria en el sentido de que la suspensión debe concederse tomando en cuenta los elementos proporcionados *por las partes*, término plural que pone de manifiesto que la medida cautelar debe concederse valorando no sólo el dicho y las pruebas del solicitante, como lo hacen los ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano y José Ramón Cossío Díaz, sino también deben considerarse las manifestaciones y probanzas aportadas por los demás litigantes y ello no puede darse sin que se siga el proceso incidental antes citado.

Ahora bien, no queremos pasar desapercibido que la ministra Beatriz Luna en el auto de fecha diecisiete de enero de dos mil seis, dictado en el cuaderno incidental y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 384 y 388 del CFPC,⁵⁴ concede *la suspensión provisional de oficio del acto*

⁵⁴ Artículo 384.- “Antes de iniciarse el juicio o durante su desarrollo, pueden decretarse todas las medidas necesarias para mantener a situación de hecho existente. Estas medidas se decretarán sin audiencia de la contraparte, y no admitirán recurso alguno. La resolución que niegue la medida es apelable.”

Artículo 388.- “La determinación que ordene que se mantengan las cosas en el estado que guarden al dictarse la medida; no prejuzga sobre la legalidad de la situación que se mantiene, ni sobre los derechos o responsabilidades del que la solicita.”

combatido, figura que no puede aplicarse supletoriamente a las disposiciones contenidas en la LR105 pues ésta última marca los lineamientos de la suspensión en la controversia constitucional y en ella no se distingue si se trata de la *provisional* o la *definitiva*; por lo que, desde nuestro punto de vista, la ministra fue más allá de lo consignado en la ley y aún cuando nos parezca acertada su contribución a fin de que se lleve con toda calma la secuela procesal del incidente de suspensión, primero debiera modificarse la reglamentaria a fin de integrar en su texto la figura jurídica de la suspensión provisional.

En conclusión, consideramos que debe establecerse clara y puntualmente el procedimiento a seguir por los ministros al conocer de la suspensión a petición de parte en la controversia constitucional, pues a la fecha existe un vacío legal que está siendo subsanado arbitrariamente lo que viola el principio que reza que en todo proceso deben seguirse las formalidades esenciales del procedimiento. De ahí que lo propio, desde nuestro punto de vista, sea seguir el trámite consagrado en el CFPC, resumido anteriormente, a fin de que las partes en contienda tengan la posibilidad de manifestarse respecto a la suspensión solicitada y aporten las pruebas que a su derecho convenga. Por otra parte, nos parece que la idea de integrar a la LR105 la figura de la suspensión provisional es acertada pues proporciona al solicitante la tranquilidad de que mientras se desahoga el incidente suspensivo no se ejecutará el acto combatido.

5.7. Estructura del auto o interlocutoria que concede la suspensión.

El artículo 18 de la LR105 señala que:

Artículo 18.- “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 la cual se otorgue deberá señalar con precisión los alcances y efectos

de la suspensión, los órganos obligados a cumplirla, los actos suspendidos, el término respecto del cual opere, el día en que deba surtir sus efectos y, en su caso, los requisitos para que sea efectiva.”

Como podemos observar, el texto del artículo transcrito señala que la suspensión puede otorgarse mediante un auto o una interlocutoria. Al respecto, nos parece pertinente aclarar que la suspensión otorgada por el ministro instructor es considerada en la práctica un auto, aún en los casos en que se le dé forma de sentencia (vistos, considerandos, resultandos, resolutivos).⁵⁵ Por otro lado, a la resolución relativa a la suspensión que sí se le da el carácter de sentencia es a la que dicta el Pleno de la Suprema Corte, quien también está facultado para conceder la suspensión del acto combatido cuando conoce de ella a través del recurso de reclamación interpuesto en contra del auto que provee el ministro instructor.⁵⁶

Pues bien, el auto o interlocutoria que conceda la suspensión del acto combatido (y de acuerdo a nuestra propuesta, de la norma general impugnada), debe contener los siguientes requisitos:

- Los alcances y efectos de la suspensión;
- Los órganos obligados a cumplirla;
- Los actos suspendidos;
- El término respecto del cual opere;
- El día en que deba surtir sus efectos y, en su caso,
- Los requisitos para que sea efectiva.

⁵⁵ Como podemos observar en el apartado 5.6., la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos da *forma de sentencia* a la resolución en que concede la suspensión solicitada, pero no deja de ser un auto pues además de que el papel oficial utilizado en dicha resolución contiene sello de agua con la palabra “ACUERDO”, antes de las rúbricas que le dan validez se menciona la frase “Lo proveyó y firma...”, que es propia de estas resoluciones judiciales.

⁵⁶ Ver apartado 5.9.1.

El órgano que conceda la suspensión del acto combatido (o de la norma general, según nuestra propuesta), debe determinar claramente estos requisitos, los cuales varían de juicio en juicio pues están íntimamente ligados a las características particulares de cada controversia constitucional.

En el caso de resultar viable la procedencia de la suspensión cuando la controversia constitucional se enderece contra una norma general, también deberán reunirse estos requisitos en el auto o interlocutoria que conceda la medida cautelar y en términos generales se cumplimentarán de la siguiente manera:

- **Alcances y efectos de la suspensión.** Consistirán en mantener las cosas en el estado en que se encuentran al momento de otorgar la suspensión, buscando con ello que la declaración de invalidez que en su caso se dicte opere sobre la misma situación en que lo haría si se dictara la sentencia al interponer el juicio de controversia constitucional.

Ahora bien, en el caso de las normas generales surgen dos supuestos los cuales dependen de si la disposición normativa ya entró en vigor para el momento en que se otorga la medida cautelar o aún está el periodo de *vacatio legis*.

En efecto, si recordamos que el término para interponer el juicio de controversia constitucional contra una norma general (primer supuesto de la fracción II del artículo 21 de la LR105 y que es al que estamos haciendo referencia en este trabajo recepcional), es de treinta días contados a partir de la fecha de publicación de la norma, puede darse el caso de que para el día en que se interponga el juicio y se otorgue la suspensión aún no entre en vigor la norma porque sus artículos transitorios establecieron un plazo mayor a treinta días para ello. En esta hipótesis, los alcances y efectos de la medida cautelar comprenderían la

suspensión de la entrada en vigor de la disposición combatida, lo cual nos parece prudente pues con ello se evitaría cualquier tipo de acto que pudiera afectar a las partes en la controversia, a los particulares como últimos destinatarios de la norma, y se mantendría la Supremacía de la Carta Magna.

El otro supuesto se presentaría cuando la suspensión se otorga estando ya vigente la norma general y quizá haya actos consumados o en proceso de serlo, que se funden en ella. Aquí lo procedente sería que los consumados quedaran intocados y los que están en vía de consumarse se mantengan en ese estado, suspendiéndose únicamente los actos (fases o etapas) que faltan para su consumación, y que en adelante la norma no pueda aplicarse a ningún acto hasta en tanto se decida su constitucionalidad o en su caso, se levante la suspensión, lo anterior en virtud de que debemos recordar que la sentencia definitiva en estos juicios no tiene efectos retroactivos y, en consecuencia, la suspensión tampoco puede otorgarlos.

- **Los órganos obligados a cumplirla.** Serán todos los órganos que por razón del ámbito territorial, espacial, personal o material tengan a su cargo la aplicación de la norma general respecto a la que se otorgó la suspensión y para hacerlo de su conocimiento es que a las partes en el juicio se les deberá notificar personalmente la medida cautelar, y para los entes, poderes u órganos que no lo son, deberá publicarse en los medios oficiales en que fue publicada la norma general.
- **Los actos suspendidos.** En virtud de la irretroactividad que caracteriza las sentencias en controversia constitucional y a las medidas cautelares, obviamente no podrá suspenderse la norma general como tal sino sólo sus efectos y consecuencias, en los

términos señalados en el apartado de *Alcances y efectos de la suspensión*.

- **El término respecto del cual opere.** Como señalamos en el apartado 5.5.1. del presente estudio, sabemos que los tiempos establecidos por la LR105 para el desahogo del juicio de controversia constitucional en la práctica, pueden extenderse indefinidamente, sobre todo si se está en el periodo de elaboración del proyecto de resolución definitiva. Concientes de ello y trayendo a colación una figura existente en el Derecho Español⁵⁷, proponemos que si la sentencia definitiva no se produjera dentro de los seis meses contados a partir de la interposición del juicio de controversia constitucional, el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte según se trate, deberá resolver al término de ese plazo, de oficio y por auto motivado, acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los efectos de la norma general combatida.
- **El día en que deba surtir sus efectos.** Tratándose de una medida conservativa y que tiene como finalidad el evitar perjuicios que con el paso del tiempo pudieran provocarse a las partes del juicio principal o a la sociedad en general, consideramos que la suspensión debe surtir sus efectos a partir del día siguiente en que es notificada a las partes y publicada en el medio oficial correspondiente.
- **Los requisitos para que sea efectiva.** Sobre el particular, la jurisprudencia P./J. 14/2004 señala que:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

⁵⁷ Ver apartado 3.1.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XIX, Marzo de 2004.

Tesis: P./J. 14/2004.

Página: 1354.

“SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EN EL AUTO EN QUE SE CONCEDE DEBE PRECISARSE, ENTRE OTROS REQUISITOS, EL OTORGAMIENTO DE UNA GARANTÍA CUANDO ÉSTA SEA NECESARIA PARA QUE SURTA EFECTOS.- De conformidad con el artículo 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el auto en que se concede la suspensión deberán precisarse, en su caso, los requisitos para que dicha medida sea efectiva, dentro de los cuales debe entenderse que se encuentra el de la garantía necesaria para que aquélla surta efectos, no obstante que el precepto mencionado no lo señale expresamente, pues tal requisito está encaminado a lograr la efectividad de la suspensión a través de la reparación de los posibles daños y perjuicios que pudieran ocasionarse con su otorgamiento, el cual constituye una carga para el actor y no para los órganos demandados, aunado a que, en términos del artículo citado, deben tomarse en cuenta las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional para determinar si, en su caso, resulta necesario exigir la indicada garantía.”⁵⁸

⁵⁸ Precedentes:

Recurso de reclamación 105/2003, derivado del incidente de suspensión de la controversia constitucional 23/2003. Estado de Chihuahua. 6 de enero de 2004. Unanimidad de diez votos.

Como podemos observar, la tesis jurisprudencial transcrita establece que de acuerdo a las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional es que se decidirá si se exige al solicitante de la suspensión el otorgamiento de una garantía, lo cual nos hace pensar que no en todos los casos se hace menester este requisito. Sin embargo, desde nuestro punto de vista esta situación debe ser considerada con especial cuidado pues no debe pasar desapercibido que se trata de una afectación al erario público del que deviene todo el presupuesto de los entes, poderes u órganos que pueden ser parte en la controversia constitucional, lo que en última instancia podría traer aparejados mayores perjuicios que la mera concesión de la suspensión.

Estos son pues los requisitos que, de acuerdo a la propuesta del presente trabajo recepcional, debe contener el auto o interlocutoria que concede la suspensión de una norma general impugnada en controversia constitucional.

5.8. Modificación o revocación del auto que concede o niega la suspensión.

El artículo 17 de la LR105 dispone que

Artículo 17.- “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.

Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y Agustín Tello Espíndola.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy ocho de marzo en curso, aprobó, con el número 14/2004, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a ocho de marzo de dos mil cuatro.

Si la suspensión hubiere sido concedida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el recurso de reclamación previsto en el artículo 51, el ministro instructor someterá a la consideración del propio Pleno los hechos supervenientes que fundamenten la modificación o revocación de la misma, a efecto de que éste resuelva lo conducente.”

De acuerdo con este dispositivo, otorgada o negada la suspensión del acto combatido, el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte, siempre y cuando que no se haya dictado sentencia definitiva en el juicio principal, podrán modificar o revocar el auto o interlocutoria dictada, fundándose para ello en la existencia de un hecho superveniente, que es aquel que surge con posterioridad al auto o interlocutoria que otorga o niega la suspensión y cuya revocación o modificación se pone a consideración del órgano de conocimiento.

Por otra parte, también de la lectura del artículo 17 de la LR105 se desprende que el ministro instructor será quien en todo caso recibirá la solicitud de modificación o revocación de la suspensión concedida o negada, así como las probanzas que en su caso ofrezca la parte interesada para demostrar tanto la existencia del hecho superveniente como que efectivamente éste surgió con posterioridad al dictado del auto o interlocutoria que se solicita sea modificado o revocado; y si el propio instructor fue quien conoció de la suspensión él mismo dictará lo conducente, pero si fue el Pleno a través del recurso de reclamación que alguna de las partes haya interpuesto, el instructor someterá a la consideración de los once ministros los hechos presentados a efecto de que sean éstos quienes resuelvan lo que en derecho corresponda.

En otro orden de ideas, el Pleno de nuestro Máximo Tribunal ha dictado la tesis que a continuación se transcribe:

Novena Época.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: VIII, Diciembre de 1998.

Tesis: P. LXX/98.

Página: 791.

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. PARA DECIDIR SOBRE LA SUSPENSIÓN POR HECHO SUPERVENIENTE O POR HECHO NUEVO ES PRESUPUESTO NECESARIO QUE ESTÉN INCORPORADOS A LA LITIS.- De lo dispuesto por los artículos 14, 18 y 22, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende, que para decidir sobre la procedencia de la suspensión en una demanda de controversia constitucional, sea de oficio o a petición de parte, es necesario, por una parte, que el actor haya señalado el acto o norma general respecto de lo cual se hará el pronunciamiento y, por otra parte, que ésta o aquél, se atribuyan a un ente demandado. Los anteriores presupuestos resultan aplicables tratándose de la suspensión por un hecho superveniente o por un hecho nuevo a que se refiere el artículo 17 de la propia ley, lo cual se corrobora si se tiene en consideración que en términos del artículo 18, en el eventual caso de que se concediera la medida cautelar, en el auto o interlocutoria de que se trate, se deben precisar los alcances y efectos de la suspensión y los órganos obligados a cumplirla y, por otra parte, en su oportunidad, al resolverse el fondo del asunto el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deberá pronunciarse también sobre el hecho sobrevenido o el hecho nuevo y, en su caso, establecer los alcances y efectos de la sentencia, señalando con precisión los órganos del Estado obligados a cumplirla, las normas o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia, según lo dispone el artículo 41, fracciones I, IV y V, de la ley citada. Además, de lo establecido en el artículo 27 de la ley reglamentaria, se

desprende que la ampliación de la demanda de controversia constitucional se actualiza dentro del plazo de quince días siguientes a la presentación de la contestación de la demanda, si en ésta apareciera un hecho nuevo, y hasta antes de la fecha del cierre de la instrucción, si apareciera un hecho superveniente.”⁵⁹

De acuerdo con este criterio, la modificación o revocación del auto o resolución que concede o niega la suspensión del acto combatido en la controversia constitucional sólo puede darse cuando aparezca un hecho nuevo o un hecho superveniente; pero para que el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte estén en condiciones de analizar y decidir lo conducente tales actos deben estar incorporados a la litis a través de la figura de la ampliación de demanda contenida en el artículo 27 de la LR105, que a la letra dice:

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.”

Desde nuestro punto de vista, el criterio de nuestro Máximo Tribunal es correcto pues una de las características de la suspensión es la instrumentalidad,⁶⁰ de ahí que lo propio es que el acto respecto al cual se dicte esté comprendido en los actos combatidos, pues de no ser así se concedería al

⁵⁹ Precedentes:

Solicitud de revocación por hecho superveniente en el incidente de suspensión relativo a la controversia constitucional 51/96. Gabriel Hinojosa Rivero y Marcial Benigno Felipe Campos y Diez, en su carácter de Presidente Municipal y Síndico, respectivamente, del Ayuntamiento del Municipio de Puebla, del Estado de Puebla, contra el Gobernador y el Congreso del propio Estado. 16 de junio de 1998. Unanimidad de diez votos (impedimento legal Mariano Azuela Güitrón). Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Roberto Lara Hernández.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el dieciséis de noviembre en curso, aprobó, con el número LXX/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.

⁶⁰ Ver apartado 5.2.

solicitante más de lo que pudiera obtener en la sentencia definitiva, contraviniendo la naturaleza de las medidas cautelares.

5.9. Recursos.

Como último tema de este trabajo recepcional abordamos el estudio de los recursos que, en su caso, proceden contra el auto o resolución que provee lo relativo a la suspensión del acto combatido en la controversia constitucional y que de acuerdo a lo dispuesto por la ley de la materia, pueden ser dos: el de reclamación y el de queja.

5.9.1. Reclamación.

A decir de Elisur Arteaga Nava,

“Por virtud del recurso de reclamación, el pleno de la suprema corte revoca autos o resoluciones dictados en una controversia constitucional...por razón de que causan agravios directamente a alguna de las partes o a terceros interesados, a los valores o intereses que el titular recurrente representa y de que ellos no son reparables en la sentencia.”⁶¹

Este recurso tiene delimitada su procedencia en el artículo 51 de la LR105 pero por lo que atañe a la suspensión en la controversia constitucional la fracción IV señala que:

Artículo 51.- “El recurso de reclamación procederá en los siguientes casos:...

IV. Contra los autos del ministro instructor en que se otorgue, niegue, modifique o revoque la suspensión.”

⁶¹ Arteaga Nava, Elisur, “Los Recursos en la Controversia y la Acción de Inconstitucionalidad”, en Derecho Procesal Constitucional, T. I, cit., pág. 852.

De acuerdo con este numeral, este recurso puede interponerse contra el auto del ministro instructor que otorgue, niegue, modifique o revoque la suspensión pero, desde nuestro punto de vista escapó a la vista del legislador secundario el establecer su procedencia contra el auto que niegue modificar o revocar la suspensión por hecho superveniente.

Por lo que hace a su trámite, está contemplado en los artículos 52 a 54 de la propia LR105, que en términos generales señalan lo siguiente:

- El recurso de reclamación se promoverá ante el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dentro de los cinco días hábiles contados a partir del siguiente al en que surta efectos la notificación del auto recurrido.
- Su interposición se hará escrito en el que el recurrente expresará los agravios que le causa el auto combatido y acompañará sus pruebas. Asimismo, deberá exhibir tantas copias de su escrito y anexos como partes en el juicio haya.
- Admitido el recurso, el Presidente de la Suprema Corte correrá traslado a las demás partes para que dentro del plazo de cinco días aleguen lo que a su derecho convenga.
- Transcurrido este plazo, hayan alegado o no las partes, el Presidente de la Suprema Corte turnará los autos a un ministro distinto del instructor a fin de que elabore el proyecto de resolución.
- Formulado el proyecto, debe ser sometido al Tribunal Pleno a fin de que este órgano dicte la resolución correspondiente.

Este es el trámite que sigue el recurso de reclamación, y quisiéramos destacar que en nuestra opinión, existe una laguna pues expresamente se establece que la parte recurrente debe acompañar a su escrito de agravios las pruebas correspondientes, mientras que a las demás partes sólo se les da el

derecho de alegar sin que se establezca si pueden aportar pruebas o no. Asimismo, aún cuando no se menciona en la ley quien desahogará dichas pruebas, creemos que lo propio es que lo haga el ministro instructor designado para elaborar el proyecto de resolución.

Como último punto debemos decir que ante los abusos respecto a la interposición de este recurso, la LR105 establece que en caso de que se haga valer sin motivo se impondrá al recurrente o a su representante, a su abogado o a ambos, una multa de diez a ciento veinte días de salario; pero no se especifica qué salario es el que se toma como base para ello.

5.9.2. Queja.

En este apartado abordaremos lo que la legislación ha mal llamado recurso de queja, pues lo cierto es que estamos ante un incidente de cumplimiento de las resoluciones derivadas de un juicio de controversia constitucional, conclusión a la que se arriba tomando en consideración que de acuerdo al texto del artículo 55 de la LR105

Artículo 55.- “El recurso de queja es procedente:

- I. 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; y
- II. Contra la parte condenada, por exceso o defecto en la ejecución de una sentencia.”

Así pues, no se está ante un recurso pues si fuera así, esta tendría que enderezarse contra actos del ministro instructor o, en caso de que fuera posible, del Pleno de la Suprema Corte, lo que en la especie no sucede.

Del texto del precepto transcrito también podemos observar que la fracción I es la que alude a la suspensión en la controversia constitucional. Fijar

esto resulta importante pues los artículos 56 a 58 de la LR105 al establecer el trámite del medio de impugnación en estudio, señalan un procedimiento distinto para cada una de las hipótesis de procedencia. Sin embargo, tomando en consideración que la primera es la que nos interesa para los efectos del presente trabajo recepcional, sólo su proceso es el que se expone a continuación:

- El recurso de queja se promoverá ante el ministro instructor hasta en tanto se falle la controversia en lo principal. Esto es importante pues debemos recordar que una vez dictada sentencia definitiva, la suspensión queda sin efectos y en consecuencia cualquier recurso en contra de ella queda sin materia.
- Su interposición se hará escrito y una vez admitido el recurso, el instructor requerirá al ente, poder u órgano demandado para que dentro del plazo de quince días deje sin efectos la norma general o acto que diere lugar al recurso o, para que rinda un informe y ofrezca pruebas. La falta o deficiencia de este informe establecerá la presunción de ser ciertos los hechos imputados, sin perjuicio de que se le imponga una multa de diez a ciento ochenta días de salario.
- Transcurrido el término antes señalado, y siempre que subsista la materia del recurso, es decir, que no se haya dictado sentencia definitiva en el principal,⁶² el ministro instructor fijará fecha para una audiencia, la cual habrá de celebrarse dentro de los diez días siguientes, en la cual se desahogarán las pruebas admitidas y las partes formularán sus alegatos por escrito

⁶² Tomado de la tesis jurisprudencial P./J. 138/2000 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1117 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Diciembre de 2000, cuyo rubro es "QUEJA RELATIVA AL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. QUEDA SIN MATERIA SI DURANTE SU TRAMITACION EL REFERIDO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL ES RESUELTO."

- El ministro instructor elaborará el proyecto de resolución respectivo y lo someterá al Pleno de nuestro Máximo Tribunal, quien de encontrarlo fundado y sin perjuicio de proveer lo necesario para el cumplimiento debido de la suspensión, determinará que la autoridad responsable sea sancionada en los términos establecidos en el Código Penal para el delito de abuso de autoridad, por cuando hace a la desobediencia cometida, independientemente de cualquier otro delito en que haya incurrido.

Pues bien, estos son los recursos que proceden dentro del incidente de suspensión en controversia constitucional y con ello concluimos el presente trabajo recepcional, debiendo recordar que las ideas aquí expuestas, aún cuando las consideramos debidamente fundadas, están sujetas a discusión, sobre todo porque se refieren a una institución que amerita un profundo examen a partir del cual pueda perfeccionarse, labor a la que por este medio deseamos contribuir.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los sistemas de control de la constitucionalidad son el conjunto de principios, medios, órganos y procedimientos o procesos previstos en la propia Constitución que tienen por objeto comprobar la subordinación normativa o adecuación que media entre un acto de autoridad y la Norma Fundamental; y en el supuesto de que no exista tal apego, emitir una resolución, posterior a la substanciación de uno de los medios de control, en la cual se invalide el acto impugnado, provocando con ello que la autoridad se vea obligada a ajustar su actividad a los mandatos de la Carta Magna.

SEGUNDA.- El sistema de control de la constitucionalidad vigente en nuestro país es el encomendado a un órgano judicial y seguido por vía de acción pues nuestra Constitución encarga ésta tarea única y exclusivamente al Poder Judicial de la Federación, el cual lo llevará a cabo a través de los órganos facultados para ello y en substanciación de los medios de control establecidos en el cuerpo de la propia Carta Magna, los cuales requieren de la actividad del sujeto facultado para iniciar su substanciación, tal como sucede con el amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad.

TERCERA.- La controversia constitucional puede conceptuarse como el juicio de única instancia que la Federación, un estado, el Distrito Federal, un municipio, el Ejecutivo Federal, el Congreso de la Unión, o cualquiera de sus Cámaras o su Comisión Permanente, los poderes de un estado o los órganos de gobierno del Distrito Federal, interponen ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación con el objeto de que declare la invalidez de una norma general o acto dictado por cualquiera de los entes mencionados, por considerar que le causa agravio y es violatorio de la Constitución Política, teniendo como finalidad la protección y defensa del federalismo, la división de poderes y la supremacía constitucional.

CUARTA.- Fue con la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 que se dieron los primeros antecedentes de la fracción I del artículo 105 de la Norma Fundamental vigente y, por consiguiente, de la controversia constitucional; sin embargo, en la actualidad, esta figura jurídica no es la misma que se gestó en aquella época sino que ha sufrido varias modificaciones, siendo la reforma constitucional de 31 de diciembre de 1994 la que le otorgó la función y fuerza que hoy tiene.

QUINTA.- A la fecha la suspensión en la controversia constitucional es una medida cautelar que puede conceder el ministro instructor de oficio o a petición de parte atendiendo a las pruebas aportadas por las partes, recabadas por él, y las circunstancias y características particulares del juicio principal, cuyo objeto es detener el actuar de la autoridad que tiene a su cargo la ejecución del acto combatido, hasta en tanto se resuelva la litis de fondo, evitando con ello que dicho acto se materialice de modo irreparable.

SEXTA.- Advertimos que la suspensión en la controversia constitucional es una medida cautelar de tipo conservativo porque su objetivo es preservar la materia del litigio y evitar causarle un grave daño a las partes o a la sociedad con motivo de la tramitación del juicio; su finalidad consiste en garantizar la efectividad práctica de la resolución que ponga fin al proceso principal y, además, tiene las características de instrumentalidad y provisionalidad, propias de las providencias cautelares.

SÉPTIMA.- Puede concederse de oficio o a petición de parte. En el primer caso, no hay necesidad de que se forme cuaderno incidental, por lo que el ministro instructor la dicta en el propio auto admisorio de la demanda principal; pero en la suspensión a petición de parte sí es necesaria la tramitación del incidente respectivo.

OCTAVA.- El incidente que se tramita es de los que la doctrina denomina *de cualquier otro tipo*; los cuales se substancian por cuerda separada; pero a diferencia de ellos su resolución no se deja para la sentencia definitiva, sino que

debe dictarse antes de que el Pleno o la Sala de la Suprema Corte emita el fallo que dirime la litis principal.

NOVENA.- En la actualidad, no hay unanimidad en el trámite a seguir en el incidente de suspensión en la controversia constitucional. Es por ello que contrariamente a lo que sucede en la práctica, donde su trámite es arbitrario, consideramos pertinente seguir los lineamientos establecidos en el Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMA.- Como una aportación de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, nos parece pertinente integrar a la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la figura de la suspensión provisional del acto combatido, pues proporciona al solicitante la tranquilidad de que mientras se desahoga el incidente suspensivo no se ejecutará el acto combatido.

DÉCIMA PRIMERA.- Actualmente sólo procede la suspensión en controversia constitucional cuando se combaten actos *stricto sensu*. Nosotros pugnamos porque sea posible la suspensión cuando el juicio constitucional se endereza contra normas generales, sobre todo tratándose de aquellas que sean notoriamente contrarias al texto de la Carta Magna y en particular al sistema de competencias en ella establecido.

DÉCIMA SEGUNDA.- La propuesta de suspensión de normas generales cuando éstas se combaten en la controversia constitucional no resulta contraria a la teoría constitucional vigente, pues en países como España y Perú es procedente la suspensión de la disposición, resolución o acto combatido a través de los procedimientos competenciales previstos en la Constitución de cada uno de esos países; y en Alemania, el Tribunal Constitucional tiene la facultad de dictar medidas cautelares en todos los procedimientos de su competencia, entre las que se encuentra la suspensión de leyes.

DÉCIMA TERCERA.- Para determinar la procedencia de la suspensión de normas generales, el órgano de conocimiento deberá cumplimentar el estudio de los presupuestos de las medidas cautelares (aparición del buen derecho y peligro en la demora); y sin entrar al fondo del asunto verificará la probabilidad de que al demandante le asista el derecho que invoca, es decir, que la norma general que combate es violatoria del texto constitucional y en particular del sistema competencial para él establecido, así como el posible daño que el transcurso del tiempo provocaría en la efectividad de la sentencia definitiva. Del mismo modo, deberá tomar en cuenta las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional y que con su concesión no se vulneren las prohibiciones contenidas en el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMA CUARTA.- El auto o interlocutoria por el que se conceda la suspensión de la norma general combatida en una controversia constitucional debe incluir las estipulaciones contenidas en el artículo 18 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que son: los alcances y efectos de la suspensión; los órganos obligados a cumplirla; los actos suspendidos; el término respecto del cual opere; el día en que deba surtir sus efectos y, en su caso, los requisitos para que sea efectiva.

DÉCIMA QUINTA.- En cuanto a los alcances y efectos de la suspensión, estos consistirán en mantener las cosas en el estado en que se encuentran al momento de otorgar la suspensión, pero se debe analizar si la disposición normativa ya entró en vigor para el momento en que se otorga la medida cautelar o aún está el periodo de *vacatio legis*. En el primer caso, los alcances y efectos de la medida cautelar comprenderían la suspensión de la entrada en vigor de la disposición combatida. En el segundo, los actos que se hayan creado bajo su amparo y ya estén consumados quedarán intocados, y los que

están en vía de consumarse se mantendrán en ese estado, suspendiéndose únicamente los actos (fases o etapas) que faltan para su consumación, además deberá especificarse que en adelante la norma no podrá fundar ni aplicarse a ningún acto hasta en tanto se decida su constitucionalidad o en su caso, se levante la suspensión.

DÉCIMA SEXTA.- Respecto a los órganos obligados a cumplirla, serán todos aquellos que por razón del ámbito territorial, espacial, personal o material tengan a su cargo la aplicación de la norma general respecto a la que se otorgó la suspensión y para hacerlo de su conocimiento es que a las partes en el juicio se les deberá notificar personalmente la medida cautelar y para los entes, poderes u órganos que no lo son, se publicará en los medios oficiales en que fue publicada la norma general.

DÉCIMA SÉPTIMA.- Por lo que hace a los actos suspendidos, en virtud de la irretroactividad que caracteriza tanto a las sentencias definitivas dictadas en la controversia constitucional como a las medidas cautelares, no podrá suspenderse la norma general como tal, sino sólo sus efectos y consecuencias.

DÉCIMA OCTAVA.- En cuanto al término respecto del cual opere la suspensión, proponemos que si la sentencia definitiva no se produjera dentro de los seis meses contados a partir de la interposición del juicio de controversia constitucional, el ministro instructor o el Pleno de la Suprema Corte, según quien haya concedido la suspensión, deberá resolver al término de ese plazo, de oficio y por auto motivado, acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los efectos y consecuencias de la norma general combatida, debiendo analizar nuevamente, con base en los elementos que a la fecha hayan sido aportados por las partes o recabados por él en términos del artículo 35 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que aún se cumplimenten los presupuestos de las medidas cautelares.

DÉCIMA NOVENA.- Refiriéndonos al día en que deba surtir sus efectos la suspensión de los efectos y consecuencias de la norma general combatida, consideramos que debe ser a partir del día siguiente en que es notificada personalmente a las partes y publicada en el medio oficial correspondiente.

VIGÉSIMA.- Con relación a los requisitos para que sea efectiva la suspensión en la controversia constitucional, en algunos casos se ha puesto de manifiesto la necesidad de que el ente, poder u órgano que la obtiene otorgue una garantía; sin embargo, desde nuestro punto de vista, esta situación debe ser considerada con especial cuidado pues se trata de una afectación al presupuesto que le es asignado y en última instancia al erario público, lo que podría traer aparejados mayores perjuicios que la mera concesión de la suspensión.

BIBLIOGRAFÍA

- ACUÑA MÉNDEZ, Francisco. La Controversia Constitucional en México. Primera edición, México, Porrúa, 2004.
- ALONSO GONZÁLEZ, Rosa María y otros. Metodología Jurídica. (obra colectiva). Primera edición, México, División de Universidad Abierta, Facultad de Derecho, UNAM, 1996.
- ARAZI, Roland. Medidas Cautelares. Segunda edición, Argentina, ASTREA, 1999.
- ARISTÓTELES. Política. Tercera edición, España, Gredos, 1995.
- BALTAZAR ROBLES, Germán Eduardo. Controversia Constitucional y Acción de Inconstitucionalidad. Primera edición, México, Ángel editor, 2002.
- BERNALES BALLESTEROS, Enrique. "El Control Constitucional en el Perú". Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional. España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 5, 2001, págs. 45-65.
- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Decimasexta edición, México, Porrúa, 1999.
- BONILLA LÓPEZ, Miguel y Jesús B. Guinto López. (compiladores). Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Tematizada y Concordada. Texto vigente, proceso legislativo, jurisprudencia y tesis aisladas. (Colección Investigaciones, núm. 2). Primera edición, México, Instituto de la Judicatura Federal, 1998.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Trigésima sexta edición, México, Porrúa, 1999.

- CAPPELLETTI, Mauro. La Justicia Constitucional. Estudios de Derecho Comparado. Primera edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987.
- CARBAJAL, Juan Alberto. Estudios Constitucionales. Primera edición, México, Porrúa, 2000.
- CARBONELL, MIGUEL y otros. (compiladores). Constituciones Históricas de México. (Serie: Doctrina Jurídica, núm. 85). Primera edición, México, Porrúa–Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- CASTRO CASTRO, Juventino V. El artículo 105 constitucional. Cuarta edición, México, Porrúa, 2001.
- CASTRO LOZANO, Juan de Dios. La Justicia Constitucional y la Interpretación de la Constitución en México. (Serie: Estudios Jurídicos, núm. 7). Primera edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- CONGRESO CONSTITUYENTE DE QUERÉTARO 1916-1917. Diario de los Debates del Congreso Constituyente de Querétaro 1916-1917. T. II, edición facsimilar, México, H. Cámara de Diputados LIV Legislatura, 1989.
- COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Edición 2001, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C., 2001.
- DE LA HIDALGA, Luis. Historia del Derecho Constitucional Mexicano. Primera edición, México, Porrúa, 2002.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. (coord.). Derecho Procesal Constitucional. Tomos I y III, Cuarta edición, México, Porrúa, 2003.
- GAMAS TORRUCO, José. Reflexiones sobre la Interpretación de la Constitución y la nueva posición del Órgano Judicial Federal. (Serie:

Estudios Jurídicos, núm. 9). Primera edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Trigésima novena edición, México, Porrúa, 1988.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. Sexta edición, México, Oxford University Press-Harla, 1997.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Décima edición, México, Oxford University Press, 2004.

HIGAREDA LOYDEN, Yolanda. La Dialéctica Histórica del Pueblo Mexicano a través de sus Constituciones. Primera edición, México, Porrúa, 2000.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada. (Serie A. Fuentes B) Textos y Estudios Legislativos, núm. 59). T. IV, Decimoséptima edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa, 2003.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. La Constitución y su Defensa. (obra colectiva). (Serie G. Estudios Doctrinales, núm. 80). s/ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1984.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. (Serie VI). T. 10, Vol. I, s/ed., México, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, 1994.

LASSALLE, Ferdinand. ¿Qué es una Constitución?. Novena edición, México, COLOFÓN, 1997.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Derecho Administrativo 1er. y 2º. cursos. Quinta edición, México, Oxford University Press, 2004.

- MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Francisco. El Control Interno de las Constituciones de los Estados de la República Mexicana. Perspectiva de un Nuevo Federalismo. Primera edición, México, Porrúa, 1998.
- MENA ADAME, Carlos. La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional. Primera edición, México, Porrúa, 2003.
- NORIEGA, Alfonso. Lecciones de Amparo. T. I, Séptima edición, México, Porrúa, 2002.
- PULIDO QUECEDO, Manuel. La Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local. Primera edición, España, Aranzadi, 1999.
- RABASA, Emilio O. Las Constituciones de Canadá, los Estados Unidos de Norteamérica y México. Estudio Comparativo, sus Orígenes, Evolución, Principios Fundamentales y Jerarquía con los Tratados. Los textos positivos. (Serie: Doctrina Jurídica, núm. 130). Primera edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.
- REYES REYES, Pablo Enrique. La Acción de Inconstitucionalidad. Primera edición, México, Oxford University Press, 2000.
- SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga. La Controversia Constitucional. Elemento técnico-jurídico de una nueva relación entre poderes. (Serie: Estudios Jurídicos, núm. 10). Primera edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- SILVA MEZA, Juan. La Interpretación Constitucional en el marco de la Justicia Constitucional y la nueva relación entre Poderes. (Serie: Estudios Jurídicos, núm. 8). Primera edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Elementos de Teoría General del Proceso. (Serie: Manual del Justiciable, s/núm.). Primera

edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. El Federalismo. (Serie: Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano, núm. 3). Primera edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. La División de Poderes. (Serie: Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano, núm. 2). Primera edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Las pruebas en la controversia constitucional y en la acción de inconstitucionalidad. (Col. Figuras Procesales Constitucionales, núm. 3). Primera edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. ¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?. Segunda edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. ¿Qué son las Controversias Constitucionales?. Segunda edición, México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.

SCHWABE, Jürgen; Marcela Anzola Gil (trad.). Cincuenta años de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Primera

- edición, Colombia, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez-Konrad-Adenauer-Stiftung, 2003.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Trigésima cuarta edición, México, Porrúa, 2000.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-2002. Vigésima tercera edición, México, Porrúa, 2002.
- TEROL BECERRA, Manuel José. El conflicto positivo de competencia. Primera edición, España, Tirant lo blanch, 1993.
- TORRES ESTRADA, Pedro. “La Supremacía Constitucional y el órgano de impartición de Justicia Constitucional en España y México”. Iustitia. México, Departamento de Derecho del Tecnológico de Monterrey, núm. 11, 2004, págs. 215-241.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. La Sentencia en los Conflictos Constitucionales de Competencia. (Cuadernos y Debates, núm. 79). Primera edición, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.
- VALADES, Diego y Miguel Carbonell. (compiladores). Constitucionalismo Iberoamericano del siglo XXI. (Serie: Doctrina Jurídica, núm. 29). Primera edición, México, Cámara de Diputados LVII Legislatura-Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.
- VECINA CIFUENTES, Javier. Las Medidas Cautelares en los Procesos ante el Tribunal Constitucional. Primera edición, España, Colex, 1993.
- WEBER, Albrecht; David García Pazos (trad.). “La Jurisdicción Constitucional de la República Federal de Alemania”. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional. España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 7, 2003, págs. 495-529.

HEMEROGRAFÍA

Diario Oficial de la Federación. México, Secretaría de Gobernación, T. XCIV, núm. 8, viernes 10 de enero de 1936.

Diario Oficial de la Federación. México, Secretaría de Gobernación, T. CDXII, núm. 2, martes 5 de enero de 1988.

Diario Oficial de la Federación. México, Secretaría de Gobernación, T. DCXXVII, núm. 6, jueves 8 de diciembre de 2005.

LEGISLACIÓN VIGENTE

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Décima tercera edición, México, ISEF, 2007.

Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Décima tercera edición, México, ISEF, 2007.

Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Décima tercera edición, México, ISEF, 2007.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Décima tercera edición, México, ISEF, 2007.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. s/ed., México, Sista, 2007.

Código Federal de Procedimientos Civiles. Décima tercera edición, México, ISEF, 2007.

LEGISLACIÓN ABROGADA Y/O CITADA EN TEXTO ORIGINAL Y QUE A LA FECHA HA SIDO REFORMADA

Código de Procedimientos Federales. s/ed., México, Compañía del Anuario de Legislación y Jurisprudencia, 1897.

Código Federal de Procedimientos Civiles. s/ed., México, Oficial, 1909.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. México, 1908.

Código Federal de Procedimientos Civiles. México, versión original 1943.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. T. I-O, Novena edición, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. T. II, Vigésima segunda edición, España, Espasa Calpe, 2001.

Enciclopedia Jurídica Omeba. T. III, s/ed, Argentina, Driskill, S.A., 1992.

OTROS

Sitios de internet.

www.biblioweb.dgsca.unam.mx/dublanylozano/, Dublán, Manuel y José María Lozano, Legislación Mexicana ó colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la Republica.

www.senado.gob.mx, Cámara de Senadores, México.

<http://cronica.diputados.gob.mx>, Cámara de Diputados, México.

www.scjn.gob.mx, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.

<http://www.tribunalconstitucional.es/TRIBUNAL.htm>, Tribunal Constitucional, España.

<http://constitucion.rediris.es/legis/legextr/ConstitucionAlemana.html>, Legislación Alemania.

<http://tc.gob.pe/>, Tribunal Constitucional, Perú.

Compilaciones

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Jurisprudencia y Tesis Aisladas IUS 2006.Junio 1917-Junio 2006. México, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis, 2006.