



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“LA DECLARACIÓN GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL AMPARO CONTRA LEYES, VENTAJAS E INCONVENIENTES”.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUANA PÉREZ CUAHUEY

ASESOR: LIC. LUCIANO SILVA RAMÍREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA

2009.



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSE VASCONCELOS"
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE
AMPARO.

Cd. Universitaria, D.F., Septiembre 24 de 2008.

DR. ISIDRO AVILA MARTINEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

Muy Distinguido Señor Director:

La alumna PEREZ CUAHUEY JUANA, con número de cuenta 095016508 inscrita en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "LA DECLARACION GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL AMPARO CONTRA LEYES, VENTAJAS E INCONVENIENTES", bajo la dirección del suscrito, para obtener el título de Licenciada en Derecho.

En virtud de que constaté personalmente que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento, suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la compañera de referencia.

NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"

DR. LUCIANO SILVA RAMIREZ
ENCARGADO DEL SEMINARIO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

Este trabajo de investigación está dedicado a mis padres y muy especialmente a mi Mamá. Sólo puedo expresarles infinitas gracias por todo su apoyo, comprensión, tolerancia y amor. Esta tesis ustedes también la hicieron con cada uno de sus apoyos. Mil gracias.

Agradezco igualmente a mis hermanos Tere y Marco Antonio, porque nunca me dejaron seguir sola, me animaban y apoyaban en todos los sentidos a terminar este trabajo, su compañía y apoyo significó mucho para mí, los quiero y respeto mucho.

El apoyo de mi Tía Alicia y mi Tío Alfonso, también fue fundamental, fueron un gran ejemplo de trabajo y compromiso, su apoyo incondicional fue un motor en la culminación de este trabajo.

A mi gran amiga Lidia Guizar, quien me enseñó muchas de las cosas que realmente importan en la vida, a luchar todos los días por lo que realmente se desea; además de un gran amor por esta profesión. Te quiero mucho y te doy muchas gracias por todo.

Al Licenciado Luciano Silva Ramírez, quien es un ejemplo de compromiso y excelencia, además de ser un gran académico y profesional del derecho, su gran apoyo y conocimientos fueron clave para el desarrollo y culminación de esta investigación jurídica.

Pero principalmente le doy infinitas gracias a Dios, a quien le debo todos y cada uno de mis triunfos y mis aprendizajes, él es mi guía y mi sendero y mi principal apoyo en el andar de mi vida, gracias por estar presente y por tu gran apoyo y amor.

ÍNDICE

Introducción _____	7
--------------------	---

CAPÍTULO I

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

1.1 Concepto _____	10
1.2 Justificación _____	18
1.3 Diversos Sistemas de Control de Constitucionalidad _____	19
1.3.1 De acuerdo a la naturaleza jurídica del órgano de Control _____	19
1.3.2 Alcances y efectos de sus fallos _____	26
1.4 Control de Constitucionalidad y Control de Legalidad _____	28
1.5 El Control Judicial de la Constitución _____	29
1.5.1 Juicio de Amparo _____	30
1.5.2 Controversias Constitucionales _____	44
1.5.3 Acciones de Inconstitucionalidad _____	52

CAPITULO II

EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

2.1 El control de Constitucionalidad en Alemania	64
2.1.1 La Constitución de 1948	64
2.1.2 Tribunal Federal Constitucional	66
2.1.2.1 Organización y funcionamiento	68
2.1.2.2 Competencia	70
2.1.3 Control de Constitucionalidad	71
2.2 El control de Constitucionalidad en Francia	88
2.2.1 La Constitución de 1958	88
2.2.2 El consejo Constitucional	89
2.2.2.1 Organización y funcionamiento	90
2.2.2.2. Competencia	93
2.2.3 Control de Constitucionalidad	101
2.3 El control de Constitucionalidad en España	111
2.3.1 La Constitución de 1978	111
2.3.2 Tribunal Constitucional	112
2.3.2.1 Organización y funcionamiento	112

2.3.2.2. Competencia	114
2.3.3 Control de Constitucionalidad	118
2.4. El control de Constitucionalidad en Estados Unidos	154
2.4.1 La Constitución	154
2.4.2 La Corte Suprema	158
2.4.2.1 Organización y funcionamiento	160
2.4.2.2. Competencia	160
2.4.2.3 Control de Constitucionalidad	162

CAPITULO III

EL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS.

3.1 Sentencias de Amparo	171
3.1.1 Concepto	171
3.1.2 Clasificación	172
3.1.3 Elementos	177
3.2 Principios Constitucionales que rigen las Sentencias	188
3.2.1 Principio de Relatividad de las Sentencias	188
3.2.1.1 Antecedentes Históricos	188
3.2.1.2 Fundamento Constitucional y legal	197

3.2.1.3 Elementos _____	200
3.2.2 Estricto Derecho _____	205
3.2.3 Suplencia de la Queja _____	207
3.3 La relatividad de las sentencias en las controversias constitucionales _____	209
3.4 La relatividad de las sentencias en las acciones de inconstitucionalidad _____	217

CAPITULO IV

LA DECLARACIÓN GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN LAS SENTENCIAS DEL JUICIO DE AMPARO CONTRA LEYES, VENTAJAS E INCONVENIENTES.

4.1 Criterios en contra del establecimiento de la Declaración General de Inconstitucionalidad _____	223
4.2 Criterios a favor del establecimiento de la Declaración General de Inconstitucionalidad _____	236
4.2.1.1. La Declaración General de Inconstitucionalidad, propuesta del Proyecto para una Nueva Ley de Amparo _____	241
4.2.1.2 La Declaración General de Inconstitucionalidad, propuesta del Poder Judicial Federal, para la Ley de la Reforma de Estado _____	247
4.3 Ventajas e inconvenientes de la Declaración General de Inconstitucionalidad _____	249
Conclusiones _____	257
Bibliografía _____	261

INTRODUCCIÓN.

El juicio de amparo es uno de esos instrumentos de control de la constitucionalidad que posee nuestro ordenamiento jurídico, ha ido perdiendo eficacia y vigencia, su necesidad y solicitud por parte de la sociedad es cada día mayor; de hay la importancia de tratar de perfeccionarlo y volverlo realmente útil a las necesidades de la población que busca una real impartición de justicia

.

El objetivo de la presente investigación es demostrar la necesidad de incorporar la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas generales, además de precisar debidamente los alcances y sus efectos estableciendo si la invalidez de la norma general es de carácter total o parcial y a partir de que momento surte efectos, si éstos son *ex nunc* o *ex tunc*.

La inquietud que motivo la presente investigación surge de la ilógica contradicción en la que se está desarrollando nuestro sistema de derecho al permitir que diversas normas jurídicas declaradas inconstitucionales por parte del máximo tribunal del país, vía juicio de amparo indirecto, puedan ser vigentes y aplicables para algunos ciudadanos e inconstitucionales e inaplicables para otros.

Para tal efecto en el primero de los capítulos de esta investigación, analizaremos lo referente al control de constitucionalidad, su concepto, su justificación, los diversos sistemas de control de constitucionalidad dependiendo de la naturaleza del órgano encargado de ejercer dicho control; asimismo, explicaremos la diferencias entre control de legalidad y de constitucionalidad y el control judicial de la constitucionalidad, el cual comprende el juicio de amparo, las controversias constitucionales y la acción de inconstitucionalidad.

En el capítulo siguiente abordamos el tema relativo al control de constitucionalidad en el derecho comparado, se tomó como referencia los sistemas de control constitucional de Alemania, España, Francia y Estados Unidos; en virtud de que ilustran de manera clara y detallada mecanismos de control de constitucionalidad efectivos y acordes con la realidad que vive su población y el resto del mundo; se marcó especial énfasis en el órgano encargado de ejercer el control de la constitucionalidad, se aludió a sus antecedentes históricos a efecto de poder tener una mejor comprensión del tema se describió de manera sucinta su organización, funcionamiento, competencia, así como las facultades de índole no constitucional, tales como las de tipo electoral, para finalmente hacer mención de las que sí se enfocan al control constitucional.

Se trató de poner especial atención a los medios de control de la constitucionalidad que poseen ciertas similitudes con los instrumentos de control de nuestro sistema de derecho, tal sería el caso del juicio de amparo de Alemania, que si bien no es totalmente parecido al nuestro, si posee ciertas características que nos sirven de base para el desarrollo de nuestra propuesta.

En el capítulo tercero hacemos referencia a las sentencias de amparo, su concepto, clasificación y elementos que la integran; además se hará mención de los diversos principios constitucionales que las rigen, tales como el de estricto derecho, suplencia de la queja y relatividad de las sentencias éste último principio es analizado tanto en el juicio de amparo como en las controversias constitucionales.

En el último de los capítulos, denominado ventajas e inconvenientes de la declaración general de inconstitucionalidad de las sentencias en el juicio de amparo contra normas generales, se expone, además de delimitar el significado de la declaratoria de inconstitucionalidad para efectos de la presente investigación, los criterios que en contra y a favor diversos especialistas en la materia, autoridades gubernamentales y la sociedad en su conjunto han expuesto en diversos foros y plasmado en otros tantos ensayos y libros, como ejemplo a favor encontramos el proyecto de ley a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, llamado “La Declaración General de Inconstitucionalidad, propuesta del Proyecto para una Nueva Ley de Amparo”, o la

aportación que el máximo tribunal hace en respuesta a la convocatoria hecha por el Congreso de la Unión en la denominada “Ley para la Reforma del Estado”.

Finalmente se exponen las ventajas e inconvenientes de la incorporación de la declaración general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas generales y la forma en como se debe incorporar.

CAPÍTULO I.

CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

PRIMER CAPÍTULO

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

1.1 Concepto.

Las normas de un sistema jurídico, sean leyes, reglamentos, normas individualizadas, actos judiciales o administrativos, deben en forma y fondo, estar subordinadas a la Constitución, deben ser creadas conforme a los procedimientos que ella establece y su contenido debe ser congruente con lo estipulado en la máxima ley, este principio constitucional debe ser respetado en todo momento y en caso de que esto no suceda, se deben establecer los mecanismos jurídicos necesarios para hacerlo.

Por ello, la Constitución como norma suprema requiere mecanismos efectivos para lograr su permanencia y preeminencia sobre todo el orden jurídico nacional, pues es ésta la que sustenta todas las normas, actos y autoridades de la estructura política.

De esta manera y como lo expresa Don Felipe Tena Ramírez, “si la organización que instituye la ley suprema, pudiera ser violada impunemente, los preceptos constitucionales no pasarían de ser principios teóricos o mandamientos éticos”.¹

Por tanto si alguna ley debe ser respetada y cumplida, esa es la Constitución. No basta con plasmar en un documento denominado Constitución los derechos de los gobernados, la estructura política, funciones y competencia de los órganos del Estado, es necesario, la creación de instrumentos que permitan que cualquier precepto constitucional se respete y se cumpla.

El orden constitucional necesita de instituciones que hagan posible el cumplimiento de las decisiones políticas fundamentales. Esa es precisamente la función del control de la constitucionalidad.

Desde épocas remotas la preocupación por el respeto a la ley del gobierno y el restablecimiento de la misma en caso de violación, se hizo latente y ante este temor se

¹ *Derecho Constitucional*, Ed. Porrúa, México 1998, p. 491.

adoptaron diversas medidas para evitar el abuso del poder y el menoscabo de los derechos de los gobernados.

Así, en el tiempo de los griegos, correspondía a los mismos poderes que realizaban las funciones de gobierno, el control de los actos que ellos emitían; eran los magistrados, las asambleas, el senado o los jefes de estado, quienes resolvían los conflictos sin acudir a otra instancia.

La institución de la justicia mayor en las Cortes de Aragón, constituye otro antecedente importante; en virtud de que, dicha autoridad contaba con la facultad de anular aquellos actos del rey contrarios al orden constitucional del reino.

Posteriormente en “Inglaterra como consecuencia de la evolución del *common law*, los jueces adquirieron la capacidad de realizar un auténtico estudio, interpretación y fallo correspondiente de aquellas normas y actos públicos contrarios al orden constitucional de ese país”.² Ejemplo de lo anterior fue cuando en el gobierno de Oliverio Cromwell se plasmó la organización del poder en un documento denominado “*instrumento of Government*”, en donde se establecía la nulidad de las leyes contrarias a la Constitución.

Asimismo, en el año de 1610, se resolvió un controvertido caso inglés, en donde el Magistrado Edward Coke planteaba la superioridad del *common law* respecto de las leyes del parlamento.

El funcionamiento de este sistema de control de constitucionalidad se basó en la institución jurídica del *stare decisis*, en el cual los fallos o sentencias anteriores de los jueces constituyen un antecedente y regla obligatoria para los siguientes casos similares.

² Rabell García, Enrique, *La inconstitucionalidad de la Leyes en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1999, p. 212.

Por su parte, los documentos políticos emanados de la Revolución francesa, tuvieron una contribución significativa en el desarrollo del control de la constitucionalidad; en virtud de que al finalizar dicho movimiento social, el Poder Constituyente francés ante el auge de las teorías de soberanía popular y los excesos y complicidades del Poder Judicial en los asuntos en los que intervenía la Corona o la aristocracia frente al pueblo, consideró que no podía dejarse a un poder ajeno al control popular la importante misión de velar por los intereses constitucionales. Con lo anterior se otorgó a un órgano de tipo político la medular misión de defender los principios constitucionales.

Asimismo, a través del movimiento de independencia de las 13 colonias inglesas, se realizó la síntesis de dos sistemas jurídicos imperantes; por un lado los norteamericanos continuaron con los principales lineamientos del Poder Judicial inglés, en relación con las amplias facultades políticas y judiciales de los jueces y el valor de la jurisprudencia y por otro, adoptaron una Constitución escrita, a través de la cual definieron la división de poderes, teniendo como resultado la creación del control difuso de constitucionalidad en un sistema escrito.

En los primeros años de vida independiente, la Corte Norteamericana era una dependencia gubernamental más; sin embargo, a raíz de la sentencia dictada por el juez Marshall, en el caso *Marbury vs Madison*, la corte va ser realmente suprema.

El Juez en cita en su sentencia determinó que es facultad y obligación del órgano judicial declarar lo que es ley; señalaba que quienes aplican la Ley a los casos particulares necesitan, por fuerza, interpretar la norma; por tanto, si hubiera un conflicto entre la Constitución y la ley, la esencia del deber judicial es seguir la Constitución.

Para el juez en cita son los tribunales los facultados para decidir cuál ley es aplicable. Si los tribunales deben tener en cuenta la Constitución y ésta es superior a cualquier ley ordinaria, es la Constitución y no la ley la que debe regir el caso al cual ambas normas se refieren. Con lo anterior, la sentencia el juez Marshall, estableció la doctrina de la supremacía constitucional frente a las leyes secundarias y actos de autoridad.

De esta manera y con el devenir de la historia se fue desarrollando y perfeccionando sistemas de defensa constitucional que otorgaron a órganos de tipo político, jurisdiccional o mixto, la misión de establecer la regularidad constitucional. En virtud de que es necesario para cualquier sistema jurídico, crear sus propios mecanismos de preservación.

Si bien es cierto que, la Constitución debe ser considerada como ley suprema y por tanto debe ser respetada, también lo es que no basta con plasmarlo en la ley, para que dicho respeto se haga efectivo, es necesario que se creen mecanismos jurídicos para que en caso de que se violente el orden constitucional pueda anular los actos inconstitucionales. De no crearse los aludidos medios de control de constitucional el ordenamiento constitucional sólo sería una exposición de buenas ideas.

Una vez definido los antecedentes históricos y la importancia del control de constitucionalidad, expondremos los diversos conceptos que se han desarrollado.

Es importante apuntar que el término de control de constitucionalidad es identificado por muchos doctrinarios como defensa de la constitución; así por ejemplo Francisco Venegas Trejo, sostiene que decir métodos de control de constitucionalidad “equivale a decir métodos de defensa de la Constitución, métodos por los cuales va a sobrevivir la Constitución, métodos por los cuales va ser efectiva la supremacía constitucional, que ésta sea real, efectiva, no lírica, romántica o poética, sino palpitante, viva”³

Idéntica opinión expresa el maestro Alberto Del Castillo del Valle “hablar de la defensa de la Constitución es hablar de los medios jurídicos a través de los cuales se va a controlar a la Constitución, lográndose con ello que se mantenga vigente la misma”.

³ *Sistemas de Control Constitucional en Dinámica del Derecho Mexicano*, Editado por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, tomo XI, p. 5.

Por su parte, el jurista Daniel Moreno Díaz, menciona que “la Defensa de la Constitución se realiza a través de lo que generalmente se conoce como control de la constitucionalidad”.⁴

En ese tenor, Don Efraín Polo Bernal, considera a la defensa de la constitucionalidad como “la protección integrada por instrumentos jurídicos y procesales establecidos tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lograr su desarrollo de acuerdo a la realidad político social y a los preceptos programáticos de la propia Carta Fundamental. En el concepto dado se contempla, por una parte, la protección propia de la Constitución con el propósito de limitar los poderes públicos y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la misma y, por otra parte, las garantías constitucionales, entendidas no como los derechos públicos fundamentales que ella consagra, sino como los medios jurídicos, predominantemente de carácter procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos de poder a pesar de los instrumentos políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica incorporados a los documentos constitucionales y que integran la primera parte de la defensa constitucional, en lo que hemos denominado la protección de la constitución”.⁵

Para José Almagro Nosete, “en sentido amplio, la expresión ‘defensa del constitucional’ denota el conjunto de actividades encaminadas a la preservación o reparación del orden jurídico establecido por la Constitución, y en particular, de la Constitución misma, que en cuanto ley suprema vincula a los ciudadanos y a los poderes públicos. De modo restringido, la defensa de la Constitución significa el conjunto orgánico y funcional de instituciones y actividades que tiene por fin directo, remediar los agravios generales o particulares que se cometen contra la Constitución.

⁴ *Derecho Constitucional Mexicano*, Ed. Pax, Mexico 1998, p. 524.

⁵ *Derecho Constitucional*, Ed. Porrúa, México, 1985, p. 24.

La referida expresión ha arraigado con este último alcance, junto a su frase sinónima ‘control de constitucionalidad’.”⁶

Don Héctor Fix Zamudio señala como una idea provisional y aproximada de la defensa de la Constitución como aquella que esta “integrada por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento, y lo que es más importante, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones constitucionales en su doble sentido: desde el punto de vista de la Constitución formal lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político social, y desde el ángulo de la Constitución material, su transformación de acuerdo con las normas programáticas de la propia carta fundamental.

Por este motivo nos atrevemos a sostener que una verdadera defensa constitucional es la que puede lograr la aproximación entre estos dos sectores, que en ocasiones puede encontrarse muy distanciados: la Constitución formal y la Constitución material

Señala que el concepto genérico de la defensa constitucional puede clasificarse en dos categorías fundamentales: la primera denominada como protección constitucional y la segunda como garantías constitucionales.

El sector relativo a la protección de la Constitución, está integrado por todos aquellos instrumentos políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que han sido canalizados a través de normas de carácter fundamental e incorporados a los documentos constitucionales, con el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la propia Constitución. Es decir, con estos instrumentos se pretende lograr la marcha armónica, equilibrada y normal de los poderes públicos y en general de todo órgano de autoridad.

⁶ Almagro Nosete, José, *Justicia constitucional, comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, 2. Ed. Valencia. Tirant lo Blanch, 1989. p. 123.

La segunda categoría está formada por las llamadas garantías constitucionales, pero entendidas no en el concepto tradicional que identificó dichas garantías con los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, sino como los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos del poder, a pesar de los instrumentos protectores, los cuales pueden ser insuficientes en determinadas hipótesis para lograr el respeto y el cumplimiento de las disposiciones constitucionales”.⁷

Por su parte el jurista Miguel Covián Andrade, opina que “Los medios de defensa de la constitución, estructurados normativamente por ella, cuya finalidad es la anulación o la abrogación de los actos de gobierno contrarios a la ley fundamental y la destrucción de sus efectos jurídicos, constituyen los sistemas de control de constitucionalidad; asimismo señala que dicho control es en realidad un control de la regularidad o control de la conformidad de los actos de los poderes constituidos con la constitución.”⁸

Para el doctrinario Enrique Rabell García, “específicamente, el control constitucional se compone de todos aquellos medios o actividades encaminados a la preservación o reparación del orden constitucional. Desde el punto de vista técnico o constitucional, la defensa constitucional tiene por fundamento la existencia de una Constitución total o parcialmente rígida, un órgano de control separado e independiente de los órganos controlados, facultades decisorias en el órgano de control, que los particulares o personas afectadas puedan impugnar el acto por sí mismas y que el control constitucional abarque toda la normatividad de la ley suprema”.⁹

Por su parte, el profesor José Gamas Torruco, señala que “el control de la constitucionalidad es el conjunto de actos y procedimientos establecidos para la verificación y aseguramiento por parte de un órgano del sistema, de que el principio de

⁷ *Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano, Cuadernos Constitucionales*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales-Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2da. Edición, México 1998, pp. 145-450

⁸ Covián Andrade, Miguel, *el control de la constitucionalidad en el derecho comparado*, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C., México 2001, p. 25.

⁹ Rabell García, Enrique, (comp), *La actualidad de la defensa de la Constitución*, UNAM, México, 1997., p. 241.

supremacía constitucional es respetado por todos los órganos constituidos en los procedimientos de creación-aplicación del orden. La sanción a la violación del principio puede ser la anulación del acto, la suspensión en la aplicación del mismo y, en algunos casos, algún tipo de reparación”.¹⁰

En suma diremos que el control de la constitucionalidad esta integrado por todos aquellos instrumentos, actos y procedimientos, creados para conservar el orden constitucional, prevenir su violación, castigar su desconocimiento y garantizar su evolución.

Ahora bien y como se señaló en líneas anteriores, el objetivo fundamental que tiene el control de la constitucionalidad, es garantizar el principio de supremacía constitucional; el garantizar que todo acto de autoridad, sin importar si es legislativo, ejecutivo o judicial, deba estar acorde con lo establecido en la carta magna; en virtud, de que es la Constitución la norma de normas, la norma cúspide y superior de todo el ordenamiento jurídico mexicano, estableciendo el proceso de creación de todas las demás normas jurídicas, mismas que le están subordinadas.

El principio constitucional en cuestión se encuentra plasmado en el artículo 133 de la carta magna, el cual estipula:

”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 arreglará a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”¹¹

Por tanto, diremos que la Constitución es suprema como resultado de su forma escrita y de su rigidez y por que es la expresión de la soberanía del pueblo y por tanto ninguna autoridad puede colocarse encima de ella.

¹⁰ *Derecho Constitucional Mexicano*, Ed. Porrúa, México 2000, p. 199.

¹¹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Editorial Sista, México 2004, p 85.

Para mantener intacta la supremacía constitucional se han creado, diversos medios jurídicos, tendientes a invalidar, anular o nulificar toda aquella actuación estatal arbitraria que desacate los mandatos constitucionales.

Si la Constitución no estuviese investida de supremacía, dejaría de ser el fundamento de la estructura jurídica del Estado, ante la probabilidad de que las normas secundarias pudiesen contradecirla sin carecer de validez formal.

Es importante subrayar que la Constitución como base de la estructura jurídica del Estado, debe autopreservarse frente a la actuación de los órganos estatales que ella misma crea, debe establecer mecanismos que permitan su permanencia y respeto ante los demás ordenes jurídicos y órganos de estado; por tanto la autopreservación reside primordialmente en el principio de supremacía constitucional, que coloca a la ley de leyes como índice de validez formal de todas las leyes secundarias u ordinarias que formen parte del sistema jurídico del Estado Mexicano, ninguna ley debe oponerse o violar las disposiciones constitucionales.

En suma, diremos que del principio de supremacía en cuestión y de su aplicación práctica, deriva la creación de medios de control de la constitucionalidad de las leyes, que permite condicionar el ordenamiento jurídico en general y determinar su regularidad jurídica.

1. 2 Justificación.

La principal razón que explica por qué deben existir métodos para la protección y defensa de la Constitución obedece a que es necesario conservar la normativa fundamental para prevenir violaciones, restricciones, desconocimientos, ilegalidades de la máxima ley, por ser ésta la que determina el funcionamiento y organización del propio Estado.

Por tanto “resulta indispensable para la sociedad establecer un conjunto de normas técnicas o procesales que aseguren el cumplimiento del orden jurídico en

general; en virtud de que el acatamiento espontáneo de dichas normas sólo se podría concebir en la teoría”.¹²

Una Constitución que es suprema y que es derecho, debilita su fuerza normativa si no dispone de mecanismos que la resguarden, que obliguen a cumplirla, que subsanen las violaciones, por tanto, el control de la constitucionalidad se ubica en el centro de la defensa.

1.3 Diversos Sistemas de Control de Constitucionalidad.

Existe una variedad de sistemas de defensa de la constitución, algunos más puros que otros, de esta manera las clasificaciones van desde la consideración del tipo de constitución, el tipo de órgano que realiza el control, el tipo de funciones de dicho órgano, el alcance de los fallos o sentencias constitucionales, el momento procesal para interponer el recurso o las personas capacitadas para interponer el recurso procesal correspondiente, en fin que la clasificación puede extenderse; sin embargo, para efecto de este estudio se analizará solamente el relativo al órgano encargado de realizar el control de constitucionalidad, siendo este por órgano político, jurisdiccional y mixto.

Es de destacar que los sistemas de control de constitucionalidad más importantes y más estudiados por los doctrinarios los siguientes:

- I.- De la Naturaleza del órgano que lleva a cabo la defensa y;
- II.- Del alcance de las funciones de dicho órgano

1.3.1 De acuerdo a la naturaleza jurídica del órgano de control.

Control por Órgano Político.

Se encomienda la función de realizar el control de la constitucionalidad a un órgano especializado de tipo político que funciona a la par de los demás poderes.

¹² Rabell García, Enrique, *Op. Cit.*, p. 211.

Este tipo de control, tiene su origen en Francia a raíz de las ideas de Sieyès quien ideó el "Jurado Constitucional", mismo que durante el gobierno de Napoleón en Francia se denominó "Senado Conservador", tiene su fundamento en la voluntad del pueblo como supremo legislador y, como consecuencia de la desconfianza hacia los jueces que, al producirse la Revolución, formaban parte integrante de las estructuras sociales que la misma haría de revertir. Por tanto, el pueblo como creador originario de la ley no puede ser superado en ningún orden relativo a la misma.

En México existen antecedentes de un órgano de control de constitucionalidad de tipo político; es a través de la Constitución centralista de 1836, también llamada "las siete leyes constitucionales" donde se instaura el "Supremo Poder Conservador", un órgano dotado de gran poder, integrado por cinco miembros, los cuales se renovaban cada dos años.

La función principal de este órgano político era la de velar por la conservación del régimen constitucional, entres sus facultades se encontraba la de declarar nulos leyes o actos de autoridad contrarios a la Constitución; asimismo, podía suspender y establecer los otros poderes, las resoluciones que emitía el máximo poder tenían validez *erga omnes*.

En el sistema de control constitucional por órgano político, se asigna, en ocasiones, a un cuarto poder la protección del orden establecido por la Constitución, finalidad que también suele adscribirse a algún órgano en que se deposite cualquiera de los tres poderes clásicos del Estado. Este sistema se caracteriza, en que la petición o solicitud de declaración de inconstitucionalidad de un acto o de una ley es realizada por las mismas autoridades contra aquella o aquellas responsables de la violación

El órgano político se caracteriza por la forma de selección de sus integrantes, propuestos por los poderes constituidos y porque a decir del gran jurista Ignacio Burgoa Orihuela:

“1.- La preservación de la ley fundamental se encomienda, bien a un órgano distinto de aquellos quienes se depositan los tres poderes del Estado, o bien se confía a alguno de éstos;

2.- La petición de anticonstitucionalidad corresponde a un órgano estatal o a un grupo de funcionarios públicos, en el sentido de que el órgano de control declare la oposición de un acto de autoridad o una ley con la Constitución;

3.- Ante el órgano de control no se ventila ningún procedimiento contencioso (juicio o proceso) entre el órgano peticionario y aquél al que se atribuye el acto o la ley atacados;

4.- Las declaraciones sobre inconstitucionalidad tienen efectos *erga omnes* o absolutos.”¹³

En suma podemos decir el órgano de control de tipo político por sus características se coloca en un plano de superioridad frente a los órganos controlados. A diferencia de un juez que juzga conforme a las leyes; el órgano político juzga a las leyes mismas.

Actualmente, el control por órgano político funciona en Francia, a través del Consejo Constitucional. Tiene un carácter preventivo, interviene y se desarrolla durante el proceso legislativo. Una vez que el Consejo declara una ley inconstitucional, ésta no puede ser promulgada ni aplicada.

Control por Órgano Judicial.

Su principal característica radica en confiar a los jueces el control de la constitucionalidad. Esto representa una gran ventaja, la atribución de la función controladora de la constitucionalidad a un órgano que se caracteriza por el ejercicio de la función judicial, es decir, la resolución de conflictos y la interpretación de las normas.

¹³ Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*, 23 ed. Porrúa, México, 2001, p 159.

En este tipo de control se desarrolla un proceso contencioso entre el agraviado y el órgano de autoridad de quien promueve el acto que se impugna.

Don Ignacio Burgoa Orihuela apunta como atributos del sistema jurisdiccional:

“1.- La protección constitucional se confiere a un órgano judicial con facultades expresas para impartirla, o se ejerce por las autoridades judiciales en observancia del principio de supremacía de la Ley Fundamental;

2.- La petición de inconstitucionalidad incumbe a cualquier gobernado que mediante una ley o acto de autoridad *stricto sensu* sufre un agravio en su esfera jurídica;

3.- Ante el órgano judicial de control se sustancia un procedimiento contencioso (juicio o proceso) entre el sujeto específico agraviado y el órgano de autoridad de quien proviene el acto (lato sensu) que se impugne, o bien dentro de los procedimientos judiciales comunes, la autoridad ante la que se ventilan, prescinde de la aplicación u observancia de la ley o acto *stricto sensu* que se haya atacado por inconstitucional por el agraviado;

4.- Las decisiones que en uno y otro caso de los apuntados anteriormente emite el órgano de control, sólo tiene efectos en relación con el sujeto petionario en particular, sin entenderse fuera del caso concreto en relación con el cual se haya suscitado la cuestión de constitucionalidad.”¹⁴

Ahora bien, el ejercicio del control de constitucionalidad por órgano jurisdiccional, puede encomendarse, a un órgano específico (por vía de acción), o todos los jueces del ordenamiento jurídico (por vía de excepción).

Por vía de excepción.

Esta forma de presentarse el control de la constitucionalidad surge en los Estados Unidos de Norteamérica y se denomina también difuso en virtud de que, difunde a todos

¹⁴ Ibid., pp. 159-160

los jueces la obligación de defender la Constitución, dejando de aplicar cualquier ley que la contravenga.

A partir del caso "Marbury vs. Madison", quedó consagrado junto con el principio de la supremacía constitucional, el reconocimiento de la facultad de los jueces comunes para declarar la inconstitucionalidad de las leyes y de otros actos de los poderes políticos.

En este sistema de control de constitucionalidad, es obligación de cualquier juez, sin importar su fuero o jerarquía, conocer de cuestiones de inconstitucionalidad de una ley o acto de autoridad planteada por el agraviado, toda vez que, todos los jueces están constreñidos a acatar los mandamientos constitucionales, sobre cualquier otra ley al considerar que ésta contraviene la máxima ley.

Al juez lo obliga la ley y por encima de ésta la Constitución. En este sistema todos los jueces son jueces de legalidad y de constitucionalidad, ya que la declaración de inconstitucionalidad no es facultad exclusiva del Tribunal Supremo Federal, sino de todos los Tribunales.

La inconstitucionalidad de una ley o de un acto puede ser planteada por las partes o de oficio por el juez que conozca en el asunto en una controversia concreta.

El juez se pronuncia sobre el particular en el acto de dictar sentencia y cuando declara la inconstitucionalidad de la norma impugnada, el efecto de tal declaración se reduce a la no aplicación de aquella al caso de que se trata. En consecuencia, la declaración de inconstitucionalidad no significa la derogación de la norma afectada por ella.

El problema del control de constitucionalidad se reduce a la observancia del principio de que "la ley superior prevalece sobre la inferior", al que debe atenderse cada juez en cada controversia que sea sometida a su jurisdicción. Todo juez debe interpretar la ley y no aceptarla en caso de ser anticonstitucional.

Por vía de acción.

El control de constitucionalidad es ejercido por un órgano específico, un órgano encargado exclusivamente de tal función; llámese Corte o Tribunal Constitucional, tiene facultades para revisar todas las cuestiones relativas a la constitucionalidad de las leyes, las cuales de manera excluyente no pueden ser conocidas por los jueces ordinarios, razón por la cual deben plantearse en la vía principal o en la vía de acción, por los agraviados afectados por las normas inconstitucionales.

Por tanto, el órgano que estudia el problema de constitucionalidad es un tribunal con competencias específicas para ello. El Tribunal Constitucional es una jurisdicción especial, diferente, de la ordinaria, la cual está privada de conocer de los asuntos que surgen a consecuencia de la interpretación de una norma fundamental, y a diferencia del sistema de los países del *common law*, en el que el pronunciamiento de anticonstitucionalidad de la ley tiene efectos particulares, por el hecho de que cualquier juez puede hacerlo únicamente al caso concreto, ya sea incidentalmente o por vía de excepción, la resolución de un Tribunal Constitucional tiene efectos generales; es decir, dicho órgano especializado al declarar la inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*, eliminaría la ley respectiva a partir del momento en que se publique la resolución de inconstitucionalidad.

Se encomienda a un Tribunal o Corte Constitucional la función de conocer de cuestiones de constitucionalidad, en virtud de que por su importancia requiere, de jueces dotados de un conocimiento jurídico, de un prestigio y de una independencia superiores a los de los jueces ordinarios.

En el control de constitucionalidad por órgano jurisdiccional, por vía de acción, se desarrolla la tramitación de un juicio autónomo e independiente, un juicio *sui generis*, en que la única controversia planteada es la relativa a la constitucionalidad de un acto de autoridad, sin que se realice a la par un juicio diverso.

Es importante resaltar que el órgano estatal facultado para ser el único juez constitucional de las leyes en el sistema concentrado, o por vía de acción, de control de

constitucionalidad, puede ser la Suprema Corte de Justicia ubicada en la cúspide de la jerarquía judicial de un país o una Corte o Tribunal Constitucional creado especialmente por la Constitución, dentro o fuera de la jerarquía judicial para actuar como único juez constitucional.

Por ello, el sistema concentrado de control de la constitucionalidad, aún cuando sea generalmente similar al "modelo europeo" de Tribunales constitucionales especiales, no implica necesariamente la existencia de un Tribunal Constitucional especial, concebido fuera del Poder Judicial.

En México, el control de la constitucionalidad se realiza por órgano jurisdiccional, por vía de acción y a través de un órgano que se encuentra dentro de la estructura del Poder Judicial, que en este caso es la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Finalmente y como lo expresa el Maestro Alfonso Noriega Cantú, la distinción que existe entre las dos formas de control antes mencionadas, radica en la forma de planteamiento del problema constitucional, "En el primer sistema o sea, por vía de acción, se intenta un verdadero proceso judicial en relación con la ley impugnada como inconstitucional. En otras palabras, existe una acción cuyo ejercicio puede ser intentado por los particulares, o bien por algunas entidades públicas, de acuerdo con el sistema que se adopte. Por el contrario, la segunda forma de plantear el proceso constitucional o sea, por vía de excepción, supone la existencia previa de un proceso entablado ante un tribunal ordinario, en el curso del cual, una de las partes interesadas, pretende que se intente aplicar una ley inconstitucional. En esta situación la parte que tiene tal pretensión, inserta, en el proceso ordinario, la excepción de la inconstitucionalidad, para el efecto de que la ley no sea aplicada, por ser contraria a la Constitución"¹⁵.

El control por Órgano Mixto.

Este sistema de control, consiste en la conjunción de los dos sistemas anteriores; es decir, el control de la constitucionalidad se realiza por órganos jurisdiccionales y por órganos políticos. De esta manera, la defensa de la Constitución está encomendada a

¹⁵ Noriega Cantú, Alfonso, *lecciones de Amparo*, Ed. Porrúa, México 1998. p. 35.

ambos órganos, conociendo cada uno de procedimientos distintos, aunque puede tramitarse ante ellos simultáneamente los recursos respectivos y en los que se impugne el mismo acto de autoridad.

Se puede iniciar ante el órgano político el procedimiento de inconstitucionalidad por la expedición de una ley determinada y a su vez iniciar el procedimiento ante el órgano jurisdiccional. Cada uno de los procedimientos se sigue con independencia de la actuación del otro órgano estatal y cada uno de ellos dicta la resolución que deba emitir, sin consultar al órgano controlador o codefensor de la Ley Fundamental.

Una de las formas de operar es como control preventivo, el cual deriva del principio de supremacía de la Constitución frente a las leyes, pues en este caso el control es directo, dado que se establece un autocontrol de la ley fundamental, circunscribiendo la actuación de los poderes públicos a su esfera competencial preestablecida, con el fin de evitar interferencias recíprocas o con los derechos fundamentales; como en el caso del control de tratados internacionales en las Constituciones alemana o española. Como controla *posteriori*, funcionan los controles que tienen por objeto restablecer el estado del derecho violado debido a la no adecuación de las normas o actos de autoridad a la Constitución, como podría ser el amparo.

En opinión de Enrique Rabell García, el control de tipo mixto, “representa un verdadero adelanto para la protección de los derechos humanos y control político estricto. Desde el punto de vista constitucional ambos sistemas complementan y permiten la protección que la protección constitucional llegue efectivamente a todos los habitantes”.¹⁶

1.3.2 Alcances y efectos de sus fallos.

Para el caso del sistema de control de constitucionalidad por órgano político, los alcances y efectos de sus fallos son *erga omnes* o generales; es decir basta con que una persona obtenga sentencia favorable para que la ley o acto de autoridad quede derogado para todos sin que sea necesario acudir nuevamente a impugnarlo. Además

¹⁶ Rabell García, Enrique, *Op. Cit.*, p. 219.

todas las autoridades están obligadas a dejar de aplicar las normas o actos impugnados.

Por su parte en el sistema por órgano jurisdiccional los efectos son generales y particulares, a razón de quien ejerza dicho control.

En el sistema por vía de excepción o difuso se otorga la facultad a los jueces sin importar su fuero o jerarquía para resolver las cuestiones de constitucionalidad. El juez se pronuncia sobre el particular en el acto de dictar sentencia y cuando declara la inconstitucionalidad de la norma impugnada, el efecto de tal declaración se reduce a la falta de aplicación de aquella únicamente al caso de que se trata. En consecuencia, la declaración de inconstitucionalidad no significa la derogación de la norma afectada por ella.

La sentencia sólo produce sus efectos con relación al caso concreto, de esta manera si una ley es considerada inconstitucional en una decisión judicial, esto no significa que dicha ley haya sido invalidada y que no sea efectiva y aplicable en otros casos.

Cuando un Juez decide sobre la constitucionalidad de una ley y la declara inconstitucional e inaplicable a un caso concreto, es porque ha determinado que dicha norma es nula y sin valor, como si nunca hubiere existido. Por tanto declara que una ley es inconstitucional y por ende que ha sido inconstitucional desde que se dictó.

La ley debe ser considerada como si nunca hubiera tenido validez y como si siempre hubiera sido nula y sin valor. Por tanto la decisión del Juez tiene efectos *ex tunc*.

Asimismo, tiene carácter retroactivo, en virtud de que los efectos se retrotraen al momento en el cual la norma considerada inconstitucional fue promulgada.

Por su parte y como se ha establecido en líneas precedentes, en el método concentrado el órgano que estudia el problema es un tribunal con competencias específicas, como por ejemplo una Suprema Corte de Justicia o un Tribunal

Constitucional, ya sea en forma exclusiva o por ambos en un sistema mixto integral, en ambos casos se trata de una jurisdicción especial, diferente, de la ordinaria, la cual está privada de conocer de los asuntos que surgen a consecuencia de la interpretación de una norma fundamental y como consecuencia la resolución que se dicta sobre la cuestión de inconstitucionalidad tiene efectos generales, como regla general.

Basta con que una persona obtenga sentencia favorable para que la ley o acto de autoridad quede derogado para todos sin que sea necesario acudir nuevamente a impugnarlo. Además todas las autoridades están obligadas a dejar de aplicar las normas o actos impugnados.

Ahora bien, esos efectos generales, dado su carácter anulatorio, tienen efectos constitutivos, *ex nunc* y sin efectos retroactivos. Los efectos de la anulación de la ley por inconstitucionalidad al no existir una norma expresa constitucional o legal que disponga la solución, sólo pueden producirse *erga omnes*, pero hacia el futuro.

Finalmente y para el sistema de control de tipo mixto, como su propio nombre lo señala tiene efectos generales y particulares, dependiendo del órgano que estudie la constitucionalidad de la norma impugnada.

1.4 Control de constitucionalidad y control de legalidad.

El control de constitucionalidad está integrado por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normatividad constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones constitucionales.

Ahora bien y como lo señala el profesor Miguel Cován Andrade, “en el control de legalidad, cualquier persona que considere que una norma inferior a la ley le ha sido aplicada en su perjuicio, o que en el desahogo de una controversia no se han respetado las leyes procesales, o que, en fin, la aplicación de una ley no corresponde a la causa

que se ventila puede demandar ante un tribunal ordinario competente la anulación de la resolución que le afecta, por ser ilegal.”¹⁷

Se trata entonces de normas de control normativo, el control de legalidad no puede juzgar el contenido de una ley, ni sobre su conformidad con la constitución. “El problema de control de legalidad, se da en el nivel de conformidad con las normas jurídicas inferiores con la ley, la cuestión de constitucionalidad se plantea en el plano de correspondencia entre la constitución y la ley ordinaria que le está subordinada.”¹⁸

El control de legalidad no puede juzgar sobre el contenido de la ley, ni sobre su conformidad con la constitución. En un Estado de Derecho, basado en una ley superior, en el que rige el principio de supremacía constitucional y existe una jerarquización normativa, toda cuestión de derecho, puede ser tarde o temprano, directa o indirectamente, una cuestión de constitucionalidad.

1.5 El Control Judicial de la Constitución.

El órgano judicial tiene como función el dirimir las controversias entre particulares, controlar la constitucionalidad de las leyes y fiscalizar la legalidad de los actos administrativos.

La facultad de defender al constitucionalidad, implica el aseguramiento del principio de supremacía constitucional y en esta medular misión, necesariamente se requiere de conocimientos especiales en materia constitucional y legal, requiere de una actitud imparcial y de independencia de criterio, cualidades que se encuentran en los jueces, porque son profesionales del derecho y porque su función propia exige neutralidad.

Lo jueces no pueden regirse por su propia voluntad; en virtud de que la misma se encuentra sujeta a lo estipulado en la Constitución, es la máxima ley la que delimita las facultades y los criterios de los que ejercen el control constitucional.

¹⁷ Covián Andrade, Miguel, *Op. Cit.* p. 48.

¹⁸ *Ibid*, p. 51.

Ahora bien, para la mejor comprensión de la presente investigación es importante señalar que la impugnación de las normas legislativas en el ordenamiento mexicano comprende tres instrumentos: el amparo contra leyes, las controversias constitucionales y la acción directa de inconstitucional; mismas que serán analizadas someramente a continuación:

El juicio de Amparo.

Determinar un concepto del juicio de amparo, es una tarea que muchos autores han realizado, son variadas las definiciones que podemos encontrar, destacando las siguientes:

Así, para Don **Ignacio L. Vallarta** el juicio de amparo “es el proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución y atacados por una autoridad de cualquier categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera federal o local respectivamente”.¹⁹

Por su parte para **Silvestre Moreno Cora** “el juicio de amparo es una institución de carácter político, que tiene por objeto proteger bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos poderes que gobiernan la Nación, en cuanto por causa de los invasores de éstos, se vean ofendidos o agraviados los derechos de los individuos”.²⁰

El profesor **Ignacio Burgoa Orihuela**, señala al amparo como “un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (latu sensu) que le cause un agravio en su esfera jurídica y que considera contrario a la Constitución, teniendo por

¹⁹ *El juicio de Amparo y el Writ of Habeas*, ed. Porrúa, México 1985, p . 39.

²⁰ *Tratado del Juicio de Amparo conforme a las sentencias de los tribunales federales*, Ed La Europea, México, 1965, p. 49.

objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por inconstitucional o ilegalidad en el caso concreto que lo origine”.²¹

Para Don **Alfonso Noriega**, el amparo “es un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante el Poder Judicial Federal y que tiene como materia las leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación en la de los Estados o viceversa y que tiene como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de la galanía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación”.²²

Por su parte, el catedrático **Octavio A. Hernández**, señala que “el amparo es una de las garantías componentes del contenido de la jurisdicción constitucional mexicana, que se manifiesta y realiza en un proceso judicial extraordinario, constitucional y legalmente reglamentado, que se sigue por vía de acción y cuyo objeto es que el Poder Judicial de la Federación o los órganos auxiliares de éste, vigilen imperativamente la actividad de las autoridades a fin de asegurar por parte de éstas, y en beneficio de quien pida el amparo, directamente el respeto a la Constitución e indirectamente a las leyes ordinarias, en los casos en que la propia Constitución y su Ley Reglamentaria prevén”.²³

Para el doctrinario **Arturo González Cosío**, “el juicio de amparo es un sistema de control constitucional que se ejercita ante un órgano jurisdiccional por vía de acción y que procede por violaciones de parte de autoridad, a través de leyes que lesionen derechos fundamentales o esferas locales o federales. Sus efectos son concretos, benefician exclusivamente al quejoso y no fundan precedente oponible en otro juicio”.²⁴

Por su parte el tratadista **Juventino V. Castro**, señala que el “amparo es un proceso concentrado de anulación, de naturaleza constitucional promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, que tienen con finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de leyes violatorias de

²¹ *El juicio de Amparo*, Ed Porrúa, México, 1998, p. 177.

²² *Op. Cit*, p. 56.

²³ *Curso de Amparo*, Ed. Porrúa, México 1980. p. 14.

²⁴ *El juicio de Amparo*, Ed. Porrúa, México 1985, p. 93.

garantías expresamente, reconocidas en la constitución; contra los actos conciliatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya sea federal ya estatales, que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada -sí el acto de es de carácter positivo-, o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige, si es de carácter negativo”.²⁵

El jurista **Carlos Arellano García**, define al amparo mexicano como “la institución jurídica por la que una persona física o moral, denominada quejosa, ejercita le derecho de acción ante un órgano jurisdiccional federal o local, para reclamar de un órgano del Estado federal, local o municipal, denominado ‘autoridad responsable’, un acto o ley que, el citado quejoso emita, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos, después de agotar los medios de impugnación ordinarios”.²⁶

En suma podemos decir que el juicio de amparo es un medio de control constitucional indirecto, ejercitado por vía de acción ante un órgano jurisdiccional federal, que procede contra todo acto de autoridad o leyes, que lesione los derechos fundamentales de los gobernados consagrados en la Constitución y que tiene por objeto la nulidad del acto o ley reclamada, restituyendo al gobernado en el goce de la garantía violada.

El fundamento constitucional del juicio de garantías, se encuentra en los artículos 103 y 107 constitucional. El primero de ellos menciona los casos de procedencia del juicio de amparo de la siguiente manera:

“Artículo 103.- Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;

²⁵ *Lecciones de Garantía y Amparo*, 9ª Ed. Porrúa, México, 1996, p. 299.

²⁶ *El juicio de Amparo*, Ed. Porrúa, México 2000, p. 333.

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y

III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal”.²⁷

Ahora bien, el doctrinario Héctor Fix Zamudio, señala que “el juicio de amparo ha llegado a adquirir en la actualidad una estructura compleja, que bajo su aparente unidad comprende varios instrumentos procesales, que si bien poseen ciertos principios generales comunes, cada uno de ellos tiene aspectos peculiares de carácter autónomo. De esta manera el juicio de amparo es una federación de instrumentos procesales, cada uno de los cuales posee una función tutelar específica, que a su vez determina una serie de aspectos peculiares que no pueden comprenderse, sino por conducto de su análisis autónomo.

De acuerdo con el doctrinario, en el amparo mexicano podemos descubrir cinco funciones diversas:

1.- El amparo como defensa de los derechos de libertad; esto es realizando funciones similares al *habeas habeas*; el juicio de garantías es procedente contra actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera del procedimiento judicial, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 constitucional.

2.- El amparo contra leyes, el cual es procedente contra normas jurídicas consideradas constitucionales, determinando la desaplicación de la ley en el caso concreto, ya que las sentencias que se pronuncian en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales (privadas u oficiales) que los hubieran solicitado, limitándose a ampararlos o protegerlos si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda sin haber una declaración general respecto a la ley o acto que la motivare.

²⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Sista, México 2004, p 89.

3.- Amparo en materia judicial, posee estrechas vinculaciones con el recurso de casación, en virtud de que tiene como finalidad el examen de la legalidad de las resoluciones de última instancia dictadas por los tribunales del país. También procede por violaciones cometidas durante la secuela del procedimiento siempre que afecten las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo y por violaciones de fondo efectuadas en las sentencias o laudos.

4.- Amparo Administrativo, procedente en contra de resoluciones o actos definitivos emanados de los órganos de la administración pública cuando afecten a los derechos de los particulares.

5.- Amparo en Materia Agraria, surgió a raíz de las reformas a la Ley de Amparo de 1963 y tiene como objeto establecer un sistema especial de protección procesal en beneficio de los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria”.²⁸

Ahora bien, es importante señalar que si bien el juicio de garantías ha adoptado las cinco formas antes expresadas, también lo es que, respecto a una de ellas, la relativa al amparo contra leyes, éste tiene una doble configuración; como acción de inconstitucionalidad (amparo indirecto) y como recurso de inconstitucionalidad (amparo directo).

Acción de Inconstitucionalidad.

También denominado amparo indirecto o bi-instancial. Este tipo de juicio, Implica un ataque frontal y directo contra el ordenamiento legislativo, leyes, reglamentos, tratados internacionales. En este proceso, las normas legislativas son impugnadas a través de un proceso en el cual figuran como contrapartes del promotor los órganos del Estado que intervinieron en el proceso legislativo; es decir, en el ámbito federal, el Congreso de la Unión, el Presidente de la República; en las entidades federativas, la legislatura local y el gobernador respectivo y en el Distrito Federal, el Jefe de Gobierno y la Asamblea Legislativa; para el caso de los reglamentos al titular del Ejecutivo federal o

²⁸ *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, Ed. Porrúa, México 1998, p. 820.

local correspondiente; así como al Senado de la República para el caso de los tratados internacionales.

De conformidad con los artículos 107, fracción VII, constitucional, 114, fracción I, de la Ley de Amparo, 51, fracción III, 52, fracción III, 54, fracción II y 55, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, compete al Juez de Distrito el conocer del juicio de amparo indirecto.

Con base en los numerales antes descrito el juicio de amparo indirecto es procedente contra:

I.- Actos leyes federales, locales o del Distrito Federal, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República, de conformidad con el artículo 89, fracción I, constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados o por el Jefe del Distrito Federal u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer, cause perjuicio al quejoso.

II.- actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo,

III.- actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera del juicio o después de concluido,

IV.- actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación,

V.- actos ejecutados dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería,

VI.- leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados en los casos de las fracciones II y III del artículo 1 de la ley de amparo Y;

VII.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.

Por su parte el artículo 115 de la ley de la materia, señala que salvo en casos a que se refiere la fracción V del artículo anterior, el juicio de amparo sólo podrá promoverse, contra resoluciones judiciales del orden civil, cuando la resolución reclamada sea contraria a la Ley aplicable al caso o a su interpretación jurídica.

Contra las sentencias dictadas por los jueces de distrito, procede el recurso de revisión, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conformidad con lo establecido por los artículos 107, fracción VIII, inciso a) de la Constitución y 84, fracción I, inciso a), de la Ley de Amparo.

Substanciación.

La tramitación del juicio de amparo indirecto está inspirado en los principios de oralidad, concentración y economía procesal. Ahora bien, antes de promover el aludido amparo contra leyes, el quejoso debe determinar en qué momento debe combatir la ley inconstitucional; es decir, debe determinar si es una ley heteroaplicativa o autoaplicativa.

Cuando con la sola entrada en vigor de una ley o reglamento le ocasiona algún perjuicio al gobernado, sin necesidad de un acto posterior por parte de la autoridad, estamos frente a una ley autoaplicativa.

Por el contrario, cuando alguna ley por sí sola, cuando se inicia su vigencia, no afecta la esfera de los gobernados, sino se requiere la aplicación de la norma jurídica mediante un acto de aplicación posterior, es una norma heteroaplicativa.

Para el caso de las leyes autoaplicativas, el plazo para interponer la demanda es de treinta días contados a partir de la entrada en vigor de los preceptos reclamados.

Ahora bien, para el caso de leyes autoaplicativas que no se hubiesen impugnado con motivo de su entrada en vigor, como para aquellas que requieren de actos de

aplicación por parte de una autoridad, el plazo para su interposición es de quince días, contado a partir del conocimiento del interesado del primer acto de aplicación en su perjuicio del ordenamiento que estima inconstitucional.

Por tanto, cuando se determine impugnar un tratado internacional, una ley o reglamento, se debe tener en consideración el momento en qué afecta los intereses jurídicos del promovente, de lo contrario el juicio de garantías, será sobreseído.

La sustanciación del juicio de amparo indirecto inicia con la presentación del escrito inicial ante el Juez de Distrito, éste realiza un examen de regularidad y procedencia de la demanda, (artículos 146 y 147 de la Ley de Amparo). Si no encuentra causas notorias de improcedencia será admitida.

El Juez federal dentro del auto admisorio, solicitará a las autoridades señaladas como responsables su informe justificado y las constancias que justifiquen su actuación u omisión, mismo que debe ser rendido en un plazo de cinco días, que puede ampliarse a otros cinco días.

Las autoridades responsables podrán emitir su informe justificado con la anticipación que permita su conocimiento al quejoso, al menos ocho días antes de la fecha de la celebración de la audiencia constitucional. En caso de ausencia del informe en cita se tendrán por ciertos los actos imputados a las responsables.

Asimismo, en el auto en cuestión, se señala la fecha para la celebración de la audiencia constitucional, en un plazo que no debe exceder de treinta días.

En la celebración de la audiencia se reciben y desahogan las pruebas, se formulan alegatos y se tiene por presentado y admitido el pedimento del Ministerio Público Federal adscrito, en caso de que lo haya presentado, posteriormente y si la carga de trabajo lo permite se dicta la sentencia correspondiente.

En caso de que algunas de las partes, se encuentre inconforme con el fallo emitido, por el Juez de Distrito, podrá interponer, un recurso, denominado de revisión,

mismo que puede interponerse ante los Tribunales Colegiados de Circuito o ante la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En la sustanciación de la segunda instancia, que se sigue ante el máximo tribunal, el asunto se turna a un ministro, quien debe formular el proyecto de sentencia en un plazo prorrogable de treinta días, mismo que será distribuido entre los demás ministros para su discusión y aprobación en audiencia pública.

Por su parte en la substanciación del recurso de revisión que conozca los Tribunales Colegiados de Circuito, su presidente examina la regularidad y procedencia del recurso en cuestión, señalando a las partes un plazo de diez días para formular alegatos, transcurrido el plazo se envía el expediente al Ministerio Público Federal adscrito a efecto de que formule alegatos, sí lo considera pertinente; el plazo para formular el proyecto de sentencia será de quince días y se aprueba en sesión privada.

Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones y garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, los que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público.

Recurso de Inconstitucionalidad.

Es denominado recurso, en virtud de que no combate directamente un ordenamiento legal, sino la legalidad de una resolución ordinaria y a través de ella se decide previamente si son constitucionales o no las disposiciones legislativas aplicadas por el tribunal que pronunció dicha sentencia; a través de este recurso no se enjuicia directamente al ley, si no se revisa la legalidad o ilegalidad de una resolución judicial .

Tiene su fundamento legal en el artículo 107, fracción V, constitucional y 158, de la Ley de Amparo:

Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

(...)

V. El amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, conforme a la distribución de competencias que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en los casos siguientes:

- a) En materia penal, contra resoluciones definitivas dictadas por Tribunales judiciales, sean éstos federales, del orden común o militares;
- b) En materia administrativa, cuando se reclamen por particulares sentencias definitivas y resoluciones que ponen fin al juicio dictadas por tribunales administrativos o judiciales, no reparable por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal;
- c) En materia civil, cuando se reclamen sentencias definitivas dictadas en juicios del orden federal o en juicios mercantiles, sea federal o local la autoridad que dicte el fallo, o en juicios del orden común.

En los juicios civiles del orden federal las sentencias podrán ser reclamadas en amparo por cualquiera de las partes, incluso por la Federación, en defensa de sus intereses patrimoniales, y

- d) En materia laboral, cuando se reclamen laudos dictados por las Juntas Locales o la Federal de Conciliación y Arbitraje, o por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado.²⁹

Por tanto y conforme lo estipula el artículo 158 de la ley de la materia, el amparo directo procede en contra de sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan

²⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ed. Sista, México 2004, p 124.

fin al juicio, dictados por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, respecto de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las mismas resoluciones indicadas.

Además, el juicio de amparo directo será sólo procedente, contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales civiles, administrativos del trabajo, cuando sean contrarios a la letra de la ley aplicable al caso, a su interpretación jurídica o a sus principios generales de derecho a falta de ley aplicable, cuando comprendan acciones, excepciones o cosas que no hayan sido objeto del juicio o cuando no las comprendan todas, por omisión o negación expresa y cuando dentro del juicio surjan cuestiones que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o reglamentos, únicamente podrá hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva laudo o resolución que ponga fin al juicio.

Sustanciación.

Se debe interponer por escrito ante el tribunal que dictó la sentencia combatida, el cual debe distribuir las copias respectivas y emplazar a las partes para que comparezcan ante el tribunal de amparo.

Una vez recibido el escrito de demanda el Tribunal Colegiado de Circuito lo analizará y no existiendo causas notorias de improcedencia o sobreseimiento, la admitirá y mandará a notificar a las partes el acuerdo relativo.

Asimismo., turnará los autos al Ministerio Público Federal adscrito, a efectos de que manifieste lo que a su interés convenga, dentro de un plazo de diez días hábiles.

Posteriormente y una vez transcrito el plazo antes mencionado, se turnan los autos al Magistrado relator para que formule el proyecto de sentencia de conformidad con el artículo 184, de la ley de amparo, mismo que debe redactar en un término de quince días. Una vez formulado el proyecto de resolución, otorgará copia del mismo a

los demás magistrados y se listará el asunto para que sea sometido a la consideración de los magistrados que integran el tribunal y lo resuelvan en la fecha que se indique en la lista para la sesión privada. Discutido el proyecto los magistrados aprobarán el mismo por unanimidad o por mayoría de votos.

Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución 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. Sólo en esta hipótesis procederá la revisión ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales.

Es importante señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

Sentencias.

Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo, de acuerdo con el artículo 77 de la Ley de Amparo deben contener:

“Artículo 77.- las sentencias que se dicten en los juicios de amparo deben contener:

I.- La fijación clara y precisa del acto o actos reclamados, y la apreciación de las pruebas conducentes para tenerlos o no por demostrados;

II.- Los fundamentos legales en que se apoyen para sobreseer en el juicio, o bien para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado;

III.- los puntos resolutivos con que deben terminar, concretándose en ellos, con claridad y precisión, el acto o actos por los que sobresea, conceda o niegue el amparo”.³⁰

Es obligación de las autoridades de amparo suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:

a).- En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la suprema corte de justicia.

b).- En materia penal, la suplencia operara aun ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.

c).- En materia agraria, conforme lo dispuesto por el articulo 227 de esta ley.

d).- En materia laboral, la suplencia solo se aplicara en favor del trabajador.

e).- En favor de los menores de edad o incapaces.

f).- En otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa.

Además deberán las autoridades de amparo corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrán examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda.

Finalmente, es importante señalar que la sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto

³⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ed. Sista, México 2004, p 96..

reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.

Efectos de la sentencia.

En los juicios de amparo directos e indirectos los efectos de las sentencias son particulares, sólo benefician a los sujetos que solicitaron la protección de la justicia federal y obtuvieron sentencia favorable; lo anterior atendiendo al principio de relatividad de sentencias y a lo establecido en los artículos 107, fracción, de la Constitución federal y 76 de la Ley de Amparo.

“Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

(...)

II. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

(..)

Artículo 76.- Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo solo se ocuparan de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”.³¹

A raíz de las reformas realizadas al Poder Judicial de la Federación, en 1994, se consolidó de manera significativa su organización y competencia, fortaleciendo el sistema de control de constitucionalidad en nuestro país; se reglamentó y amplió la

³¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ed. Sista, México 2004, p 123.

competencia de las controversias constitucionales y se creó la figura de las acciones de inconstitucionalidad, otorgándole participación a las minorías de las Cámaras del Congreso de la Unión, de las legislaturas locales y de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, al Procurador General de la República, para plantear la inconstitucionalidad de leyes en el ámbito de sus competencias.

Por tanto y con las modificaciones aludidas, los medios de control de la constitucionalidad que prevé el artículo 105 constitucional son las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad.

1.5.2 Controversia Constitucional.

Esta figura de control constitucional tiene sus antecedentes en el artículo 105 de la Constitución de 1917, de acuerdo con este numeral, se otorgaba al Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia la facultad de resolver en única instancia de las controversias suscitadas entre dos o más entidades federativas; entre los poderes de una misma entidad sobre la constitucionalidad de sus actos; de las controversias que se suscitarán por leyes o actos de la autoridad federal que vulnerarán o restringieran la soberanía de los estados o por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadieran la esfera de la autoridad federal; de los que surgieran entre una entidad federativa y la federación, así como los conflictos en los que la federación fuese parte. Con este medio de control se pretendía garantizar el equilibrio de las facultades de la Federación y de las entidades federativas. Sin embargo este medio de control casi nunca se aplicó, en virtud de que los problemas de carácter jurídico surgidos entre los órganos de gobierno se resolvían a través de procedimientos y órganos de tipo político.

Sin dejar de tomar en consideración que en los pocos casos en que llevó a trámite una controversia constitucional, se resolvía con base en el Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente; en virtud de que no existía una ley reglamentaria para las controversias constitucionales en mención, lo que dificultaba aún más su ejercicio.

En la reforma constitucional de 1994, se agregó al Distrito Federal entre las entidades que pueden promover controversias constitucionales, mismas que también proceden contra actos de los órganos del gobierno del propio Distrito Federal

Ahora bien y como lo señala el maestro Juventino V. Castro, podemos definir a las controversias constitucionales como aquellos “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 cuerpos de carácter municipal, y que tienen por objeto solicitar la invalidación de normas generales o de actos no legislativos de otros entes oficiales similares, alegándose que tales normas o actos no se ajustan a lo constitucionalmente ordenado; o bien reclamándose la resolución de diferencias contenciosas sobre límites de los Estados, con el objeto de que se decrete la legal vigencia o la invalidez de las normas o actos impugnados , o el arreglo de límites entre Estados que disienten; todo ello para preservar el sistema y la estructura de la Constitución Política.”³²

Este proceso también procede a petición de un Estado cuando existen diferencias sobre los límites del territorio de las diversas entidades federativas.

Actualmente dichas controversias tienen su fundamento constitucional y legal en el artículo 105, fracción I, de la Constitución y en la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II, del artículo 105 constitucional:

“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;

³² Castro Juventino, *Op. Cit*, pp. 61-62.

- 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”.³³

De acuerdo con el maestro José Ramón Cossío, las posibilidades de controversia previstas en el actual artículo 105 constitucional comprenden tres supuestos:

“En primer lugar, los conflictos entre diversos órdenes jurídicos con motivo de la constitucionalidad o legalidad de una norma general o de un acto, como acontece cuando controvierten la Federación y un Estado y el Distrito Federal; el Distrito Federal y un municipio y dos municipios de diversos estados (incisos a, b, f y g, fracción II).

³³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ed. Sista, México 2004, p 152.

En segundo lugar, aquellos entre los órganos de diversos órdenes jurídicos por la constitucionalidad o legalidad de normas generales o de actos; es decir, los surgidos 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, sea como órgano federal o del Distrito Federal, o entre un estado y un municipio perteneciente a un estado distinto. (Incisos c y j).

Finalmente, también existen los conflictos entre órganos pertenecientes a un mismo orden jurídico, cuando se plantee exclusivamente la constitucionalidad de las normas generales o de los actos entre dos poderes de un estado; de un estado y uno de sus propios municipios o entre dos órganos del Distrito Federal. (Incisos h, i y k)".³⁴

Por su parte el artículo 10 de la Ley reglamentaria establece que existen cuatro partes en el juicio, a saber: actor, demandado, tercero o terceros interesados y el procurador general de la República. Actor es la entidad, poder u órgano que promueva la controversia. A su turno; es demandado la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto de la controversia; son terceros interesados las entidades, poderes u órganos distintos del actor y del demandado, que pudieran resultar afectados por la sentencia que llegara a dictarse.

El medio de control de la constitucionalidad que se trata, puede referirse a actos concretos o a disposiciones generales, leyes, reglamentos y tratados internacionales.

Compete al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el conocimiento y resolución de las controversias constitucionales, de conformidad con el artículo 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, a través de un procedimiento especial regulado por los artículos 12 a 50 de la Ley Reglamentaria respectiva.

De conformidad con numeral 25 de la aludida Ley Reglamentaria del artículo 105 Constitucional los plazos para la interposición de la demanda de controversia constitucional, en el caso de actos es de treinta días contados a partir del día siguiente a

³⁴ Ramón Cossío, José, citado por Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia y Carmona, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, Ed. Porrúa, México 2000,p, 851.

aquel en que surta efectos la notificación de la resolución o acuerdo, que haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución, o se ostente como sabedor de los mismos.

El ministro instructor podrá decretar medidas precautorias o cautelares; es decir, podrá decretar la suspensión de oficio o a petición de parte del acto que motivaré el conflicto, hasta antes de dictar sentencia definitiva, siempre que no se ponga en peligro la seguridad, la economía nacional o las instituciones fundamentales del orden público o no se afecte a la sociedad en mayor proporción a los beneficios que pudieren obtenerse en el otorgamiento de dicha suspensión.

La suspensión procede en contra de los actos de autoridad en términos generales pero no podrá otorgarse en aquellos casos en que la controversia se hubi4ese planteado respecto de normas generales. Por ende, la ley impugnada se aplica mientras la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelve en definitiva.

Sustanciación.

Presentado el escrito de demanda de la controversia constitucional el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, designará a un ministro a efecto de que instruya el procedimiento y formule el proyecto de sentencia, (Artículo 34 de la ley reglamentaria).

El ministro instructor analizará el escrito presentado y de no existir causales notorias de improcedencia o sobreseimiento se emplazará a la parte demandada para que en el plazo de treinta días rinda su informe de contestación y corra traslado a las otras partes para que manifiesten lo que a su derecho convenga, (Artículo 26 de la ley reglamentaria).

Posteriormente el ministro instructor fijará la fecha para la audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas, (artículo 29 de la ley reglamentaria); en este punto es importante señalar que se pueden ofrecer cualquier prueba, excepto la de posiciones confesionales y en caso de que el ministro instructor lo considere necesario puede decretar otros medios de convicción, tales como requerir a las partes el suministro de informes o aclaraciones, a efecto de mejor proveer.

Una vez desahogada la audiencia, el ministro instructor someterá el proyecto de resolución al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para su aprobación.

El ministro instructor podrá decretar medidas precautorias o cautelares; es decir, podrá decretar la suspensión de oficio o a petición de parte del acto que motivare el conflicto, hasta antes de dictar sentencia definitiva, siempre que no se ponga en peligro la seguridad, la economía nacional o las instituciones fundamentales del orden público o no se afecte a la sociedad en mayor proporción a los beneficios que pudieren obtenerse en el otorgamiento de dicha suspensión.

La suspensión procede en contra de los actos de autoridad en términos generales, pero no podrá otorgarse en aquellos casos en que la controversia se hubiere planteado respecto de normas generales. Por ende, la ley impugnada se aplica mientras la Suprema Corte resuelve en definitiva.

Sentencia.

El numeral 41 de la Ley Reglamentaria, señala los requisitos que deben tener las sentencias que resuelvan una controversia constitucional los cuales son:

1.- La fijación breve y precisa de los actos y normas generales objeto de la controversia, las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados

2.- Los preceptos que la fundamenten; es decir, los ordenamientos constitucionales y legales que facultan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictar sentencia a una acción de inconstitucionalidad.

3.- Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimaren violados, es aquí donde el ministro instructor propone los razonamientos lógico-jurídicos que respaldan el sentido de la sentencia. Además es importante precisar que es obligación del ministro instructor de corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y examinar en su conjunto las razones de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada. Además debe suplir la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos y agravios.

4.- Los alcances y efectos de la sentencia, se señalará los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y en qué términos se resuelve el juicio de inconstitucionalidad.

En la sentencia se establecerán los elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda; la eficacia de la misma se sitúa de acuerdo con el sentido de la misma, si la declara:

a) improcedente.

b) procedente pero infundada.

En estos dos supuestos el ministro instructor puede mandar publicar la sentencia en el Semanario judicial de la Federación y debe notificar a las partes para darles a conocer el sentido de la sentencia.

c) procedente y fundada pero con votación de inconstitucionalidad de siete ministros o menos, en este caso el Pleno de la Suprema Corte desestimaré la acción y ordenará el archivo del asunto.

d) procedente, fundada y con votación de inconstitucionalidad de ocho ministros o mas.

5.- En caso de que 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.

6.- La sentencia debe contener los puntos resolutive que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolució n o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen. Y en su caso el término en que la parte condenada deba realizar una actuación.

Efectos de las resoluciones.

En este aspecto podemos distinguir varios supuestos:

1.- En el caso de que se impugnen disposiciones generales de los estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados; de los poderes Ejecutivo, Congreso de la Unión, una de las Cámaras o Comisión Permanente (sean como órganos federales o del Distrito Federal); entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, las resoluciones estimatorias de inconstitucionalidad tendrán efectos generales, siempre y cuando hubiesen sido aprobadas por una mayoría de por lo menos ocho votos.

2.- Cuando los municipios impugnen normas generales de carácter estatal o federal o los Estados reclamen normas generales federales, las resoluciones que declaren la inconstitucionalidad tendrán efectos generales, circunscritos únicamente al ámbito del orden jurídico que hubiese obtenido la sentencia favorable.

3.- Cuando la controversia versa sobre normas individuales, los efectos de la sentencia se limitarán a las partes en conflicto.

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.

Dictada la sentencia, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenará notificarla a las partes, y mandará publicarla de manera íntegra en el Semanario Judicial de la Federación, conjuntamente con los votos particulares que se formulen.

En el caso de que la sentencia declare la invalidez de normas generales, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenará, además, su

inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el Órgano Oficial en que tales normas se hubieren publicado.

Por su parte, las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación; además de que 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.

La invalidez de una norma general, así decretada por el máximo tribunal no se constriñe exclusivamente a esa disposición, sino también abarca todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada, repercutiendo sobre preceptos legales y reglamentarios, así como sobre mandamientos de otra naturaleza.

Finalmente y como una innovación de la reforma de 1994, se consideró que serán obligatorios para las Salas, Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares, agrarios y judiciales del orden común de los estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, sean estos federales o, locales, las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos.

1.5.3 Acción de Inconstitucionalidad.

Esta garantía constitucional fue introducida a nuestro ordenamiento jurídico a través de las reformas de 1994, su origen se encuentra en el derecho constitucional europeo, dicha garantía fue creada con el objeto de otorgar a las minorías parlamentarias la posibilidad de impugnar ante los organismos de justicia constitucional las disposiciones legislativas aprobadas por la mayoría, como sucede en Alemania, Francia o Portugal.

Es una acción de carácter abstracto, por lo que no requiere la existencia de un agravio, ni de un interés jurídico específico para iniciar el procedimiento, busca garantizar la aplicación de la Constitución y el respeto al orden jurídico fundamental.

Este tipo de acciones abstractas pueden ser *a priori*; es decir, pueden invocarse durante el procedimiento de discusión y aprobación, antes de la promulgación y publicación de la norma impugnada, tal y como sucede en Francia, o bien, *a posteriori*, es decir cuando la disposición legislativa ya ha sido publicada, como sucede en nuestro país.

De conformidad con el doctrinario Juventino V. Castro, las acciones de inconstitucionalidad “son procedimientos planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por órganos legislativos minoritarios, por los partidos políticos con registro federal o estatal, o por el Procurador General de la República, en los cuales se controvierte la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional, por una parte, y la Constitución, por la otra, exigiéndose en el juicio la invalidación de la norma o del tratado impugnados, para hacer prevalecer los mandatos constitucionales.”³⁵

El fundamento constitucional y legal lo encontramos en la fracción segunda del artículo 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Art.105 del citado ordenamiento.

A través de este procedimiento es posible plantear la contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución y como se mencionó en líneas anteriores, es un medio de control *a posteriori* que, pretende preservar la supremacía de la Constitución, el cual podríamos llamar también un control de tipo abstracto, ya que no requiere de la existencia de un agravio.

En el caso de la materia electoral, se presenta por primera vez la posibilidad de que la Suprema Corte conozca de asuntos electorales que no tienen carácter político.

De acuerdo con lo establecido por la fracción II, incisos a) a e), de los numerales 105 constitucional y 62 de la ley reglamentaria, se encuentran legitimados para interponer la acción abstracta en comento: el equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados; de la Cámara de Senadores; de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; así como de las Legislaturas de los Estados,

³⁵ Castro V. Juventino, *Op. Cit*, p 121.

el Procurador General de la República y a raíz de las reformas constitucionales de 1996, las Dirigencias Nacionales o estatales de los Partidos Políticos, de acuerdo con la naturaleza de su registro.

De esta manera podrán interponer la acción de inconstitucionalidad:

Los integrantes de la Cámara de diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión.

Los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano.

El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano.

Los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano.

Los integrantes de la Asamblea de representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

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

Por regla general el plazo para presentar la acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

En materia electoral el plazo se computa por días naturales, esto es: todos los días y horas son hábiles.

Sustanciación.

Los artículos 64 a 68, de la Ley Reglamentaria, regulan la sustanciación del juicio que nos ocupa.

La tramitación de la acción de inconstitucionalidad inicia con la presentación de la demanda, misma que debe contener los nombres y firmas de los promoventes; la denominación de los órganos legislativos y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas; la norma general cuya validez se reclame y el medio oficial en que se hubiere publicado; los preceptos constitucionales que se estimen violados y los conceptos de invalidez.

Recibida la demanda, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación designará, según el turno que corresponda, a un Ministro Instructor, a fin de que ponga el proceso en estado de resolución.

El ministro instructor examinará la demanda y si no encontrará motivo manifiesto e indudable de improcedencia, de conformidad con las causales de improcedencia y sobreseimiento señaladas por la ley reglamentaria, la admitirá a trámite.

Ahora bien, en caso de que el escrito inicial, fuese oscuro o irregular se prevendrá al demandado o a sus representantes comunes, a efecto de que hagan las aclaraciones correspondientes, dentro del plazo de 5 días (en materia electoral son 3), una vez transcurrido, el Ministro dará vista a los órganos legislativos que hubieren emitido la norma y al órgano ejecutivo que la hubiere promulgado, para que dentro del plazo de 15 días (6 en materia electoral) rindan un informe que contenga las razones y los fundamentos tendientes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad.

Tratándose del Congreso de la Unión cada una de las Cámaras rendirá su informe por separado.

Asimismo, el ministro instructor dará vista al Procurador General de la República con el escrito y con los informes, para que hasta antes de dictar sentencia formule el pedimento si lo considera necesario.

Una vez presentados los informes del órgano legislativo emisor y del ejecutivo que publicó la norma impugnada o habiendo transcurrido el plazo para ello, el ministro instructor pondrá los autos a la vista de las partes a fin de que dentro del plazo de cinco días formulen alegatos.

Es importante señalar que si el ministro instructor lo considera necesario, podrá hasta antes de dictar sentencia, solicitar a las partes o a quien juzgue conveniente, todos los elementos que a su juicio resulten necesarios para la mejor solución del asunto.

Agotado el procedimiento, el ministro instructor propondrá al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el proyecto de sentencia para la resolución definitiva del asunto planteado.

Sentencia.

De conformidad con el numeral 41 de la Ley Reglamentaria, las sentencias que resuelvan una acción de inconstitucionalidad deberán contener los siguientes requisitos:

1.- La fijación breve y precisa de las normas generales objeto de la controversia; es decir el señalamiento a la ley impugnada, así como las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados, mismas que consisten en dos documentos públicos: el Diario Oficial de la Federación y, en su caso, la gaceta o diario de la entidad federativa donde se promulgue la ley impugnada.

2.- Los preceptos que la fundamenten; es decir, los ordenamientos constitucionales y legales que facultan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictar sentencia a una acción de inconstitucionalidad.

3.- Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimaren violados, es aquí donde el ministro instructor propone los razonamientos lógico-jurídicos que respaldan el sentido de la sentencia. En este caso aplica la figura de la suplencia, en el sentido de que si se estimaron violados algunos preceptos, pero que la partes demandante no invoco, el ministro instructor deberá hacerlos valer de oficio.

4.- Los alcances y efectos de la sentencia, se señalará en que términos se resuelve el juicio de inconstitucionalidad, es decir, se establecerán los considerandos de la sentencia, así como los razonamientos y elementos que tomó en cuenta el ministro instructor al confrontar los preceptor de la ley, o tratado internacional con la Constitución.

En el fallo el ministro instructor fijará con precisión los órganos obligados a cumplirla; señalará al Ejecutivo Federal cuando se trata de leyes de carácter federal y tratados internacionales, así como leyes del Distrito Federal promulgadas en el Diario Oficial de la Federación; señalará al Ejecutivo estatal cuando se trate de normas generales del ámbito local. Señalará al órgano legislativo que hubiere expedido la norma o que hubiere ratificado el tratado internacional.

Especificará el ministro instructor las normas generales respecto de las cuales opere; en el caso de la acción de inconstitucionalidad será la norma general o el tratado internacional impugnado.

En la sentencia se establecerán los elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda; la eficacia de la misma se sitúa de acuerdo con el sentido de la misma, si la declara:

a) improcedente.

b) procedente pero infundada.

En estos dos supuestos el ministro instructor puede mandar publicar la sentencia

en el Semanario judicial de la Federación y debe notificar a las partes para darles a conocer el sentido de la sentencia.

c) procedente y fundada pero con votación de inconstitucionalidad de siete ministros o menos, en este caso el Pleno de la Suprema Corte desestimaré la acción y ordenará el archivo del asunto.

d) procedente, fundada y con votación de inconstitucionalidad de ocho ministros o mas.

5.- En caso de que 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.

6.- Finalmente la sentencia debe contener los puntos resolutive que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez a invalidez de las normas generales o impugnadas, y en su caso la absolució n o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen. Y en su caso el término en que la parte condenada deba realizar una actuación.

Efectos de las sentencias

Una de las innovaciones de la reforma constitucional de 1994 es la referente a la posibilidad de que en las sentencias dictadas en las controversias constitucionales y en la acciones de inconstitucionalidad, tengan efectos generales, invalidando un acto de autoridad, una ley federal o estatal o un tratado internacional. Ahora bien dichos fallos podrán alcanzar los efectos *erga omnes* y con ello declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

En caso de que el fallo no fuese aprobado por mayoría de ocho votos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desestimaré la acción ejercitada y ordenará que se archive el asunto.

Dictada la sentencia, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenará notificarla a las partes, y mandará publicarla de manera integra en el Semanario Judicial de la Federación, conjuntamente con los votos particulares que se formulen.

Ahora bien, cuando en la sentencia se declare la invalidez de normas generales, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ordenará su inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tales normas se hubieren publicado.

Será el máximo tribunal del país, quien determine la fecha a partir de la cual las sentencias producirán sus efectos.

Los efectos de las sentencias no son retroactivos, salvo en materia penal y la resolución deberá extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada.

Finalmente, es importante resaltar que las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de la sentencia estimatorias aprobadas por la votación de cuando menos ocho ministros, serán obligatorias para las Salas, los Tribunales Unitarios, los Tribunales Colegiados de Circuito, los Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares, los Tribunales Agrarios y Judiciales, del orden común de los Estados y del Distrito Federal, administrativos y del trabajo, sean federales o locales.

CAPÍTULO II.

EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

El presente capítulo abordará un análisis acerca de los diversos sistemas de control de constitucionalidad que actualmente tienen países como Alemania, Francia, España y Estados Unidos de Norteamérica. Las primeros tres naciones cuentan con un sistema de control de constitucionalidad de tipo concentrado, mientras que el último de los señalados posee un sistema de tipo difuso.

Como se expreso en el capítulo anterior el sistema de control de tipo concentrado encomienda a un órgano en particular la función de defensa constitucional; la denominación de dicho órgano puede variar, así puede llamarse Tribunal Constitucional, Consejo Constitucional, Sala Constitucional, etc.

De esta manera el Tribunal Constitucional Alemán, El Consejo Constitucional Francés y el Tribunal Constitucional Español, son los encargados de hacer valer la superioridad constitucional sobre cualquier acto, ley o tratado internacional.

El antecedente del Tribunal Constitucional lo encontramos en las ideas del celebre Hans Kelsen mismas que fueron institucionalizadas en la Constitución austriaca en 1920. Kelsen considera que los actos emitidos por los poderes públicos no pueden ser revisados por uno de sus integrantes; por lo que concibe la existencia de un poder más, el Tribunal Constitucional.

A partir de entonces para algunos doctrinarios como Don Paolo Biscaretti, la “jurisdicción constitucional se debe confiar a órganos especiales de jurisdicción, por tanto la tutela relativa a los derechos e intereses de la materia constitucional se debe dirigir en contra: a) actos inconstitucionales de órganos de Estado o de sus sujetos auxiliares, o bien, b) en órganos expresos de naturaleza político-judicial”.³⁶

Diversos son los autores que han aportado un concepto relativo a esta importante institución, denominada Tribunal Constitucional; así para, para Luis Favoreu, el tribunal Constitucional es una “jurisdicción creada para conocer especial y

³⁶ Biscaretti Di Ruffia, Paolo, *Introducción al Derecho Constitucional*; Fondo De Cultura Económica, México 1985, P. 546-549.

exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos”.³⁷

Para el jurista Ferrer MacGregor, el Tribunal Constitucional es un “órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que posee la función esencial o exclusiva de establecer la interpretación final de las disposiciones de carácter fundamental”³⁸

Por su parte, Don Alfonso Pérez Gordo, define al Tribunal Constitucional como “un órgano jurisdiccional de carácter constitucional, independiente, único y exclusivo en su orden, y que va a tener como función la de imponer y aclarar las sanciones que corresponden en el orden constitucional, en garantía de la observación de la norma jurídica”.³⁹

En la obra editada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, denominada *los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, señala que “este tipo de jurisdicciones deben cubrir seis rasgos, ‘condiciones de existencia’ que definen a los tribunales constitucionales: a) un contexto constitucional y jurídico; b) un estatuto constitucional; c) un monopolio de lo contencioso constitucional; d) una designación de jueces no Magistrados por autoridades políticas; e) una verdadera jurisdicción y f) una jurisdicción fuera del aparato jurisdiccional”.⁴⁰

Sin embargo y teniendo como base las ideas expuestas por Luis Favoreu, la Suprema Corte ha reconocido que las anteriores características representa únicamente un enfoque formal, ya que si hablamos desde un punto de vista material, no es posible advertir todas las características típicas que ofrece el otro criterio.

Así, desde un punto de vista material, un Tribunal Constitucional es “todo aquel organismo judicial, perteneciente o no al Poder Judicial y con independencia de su

³⁷ Favoreu, Luis, *Los Tribunales Constitucionales*, Ed. Ariel, Barcelona, España, 1994, p. 15.

³⁸ Ferrer MacGregor, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamerica*, Ed. Funda, México 2000, p. 55-56

³⁹ Pérez Gordo, Alfonso, *El Tribunal Constitucional y sus funciones*, Ed. Bosch, Barcelona España, 1983, p. 11.

⁴⁰ México, D.F., 20003, p.42.

denominación, que está especializado en solucionar conflictos surgidos de la interpretación y aplicación directa de las normas constitucionales”.⁴¹

La Suprema Corte señala que “más allá de las características que presenten los tribunales constitucionales comparten una atribución en común, que el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes. Su función principal radica en conocer en exclusiva de la posible inconformidad de una ley, un tratado internacional o un acto de autoridad respecto de la Constitución. El parlamento, Congreso en su caso, deberá acatar el fallo, pues provienen de un órgano encargado de que el derecho prevalezca sobre la voluntad del legislador”.⁴²

En suma y tomando como fundamento las valiosas ideas expuestas en líneas que nos anteceden, podemos señalar que un Tribunal Constitucional es un órgano supremo, creado constitucionalmente, de única instancia, de carácter permanente, independiente e imparcial, que tienen por función la interpretación y defensa jurisdiccional de la Constitución y que tiene la facultad de declarar la nulidad de toda aquella ley, acto o tratado internacional que sean contrarios al texto constitucional.

Es importante destacar que algunas características que poseen actualmente los tribunales constitucionales; no necesariamente siguen los lineamientos señalados por las definiciones de tipo formal o en su caso material.

Por regla general los tribunales constitucionales no forman parte del Poder Judicial; sin embargo hoy en día en países de América Latina como Bolivia y Colombia, los Tribunales Constitucionales o Cortes de Constitucionalidad se encuentran dentro de la estructura del Poder Judicial, contando con plena independencia para el ejercicio de sus funciones.

Un Tribunal Constitucional debe estar integrado por jueces letrados, especialistas en materia constitucional e imparciales ya que resuelven conflictos

⁴¹ Fix Zamudio, Héctor, “*Los tribunales Constitucionales*”, citado por Ferrer MacGregor, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, Ed. Funda, México, 200, p. 55-56 y 59.

⁴² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Op. Cit.*, p. 45.

jurisdiccionales en los cuales son terceros, sin intereses comprometidos en la resolución del conflicto.

Finalmente, diremos que las funciones que desempeñan la mayoría de los tribunales constitucionales, que existen en el mundo, comprenden cuatro actividades principales: a) el control de la regularidad de las elecciones legislativas y presidenciales; b) salvaguardar el equilibrio entre el Estado y sus colectividades; c) garantizar el buen funcionamiento de los poderes públicos y de la distribución de poderes entre ellos; d) protección de los derechos fundamentales.

Una vez determinado el concepto del Tribunal Constitucional y algunas de sus características, analizaremos los principales tribunales constitucionales que existen en la actualidad.

2.1 El control de Constitucionalidad en Alemania.

2.1.1 La Constitución.

La Constitución de la República Federal de Alemania fue proclamada el 23 de mayo de 1948 y nominada Ley Fundamental, en ella se incluyen normas vinculantes sobre la organización y la función de la estructura del Estado democrático en un sistema federal. Asimismo, dicha norma suprema posee un catalogo de derechos fundamentales del ciudadano, tales como los derechos humanos, la igualdad ante la ley, la libertad de expresión y la libre circulación.

Los artículos de la Ley Fundamental no pueden ser enmendados o complementados sino mediante ley aprobada por dos tercios de los miembros del Parlamento Federal y del Consejo Federal. No son susceptibles de modificación los principios de orden estatal federal, la división del Estado en Estados federados, la competencia legislativa de estos, así como los principios básicos de los derechos humanos y democráticos.

Antes de entrar de lleno al estudio del Tribunal Constitucional, someramente haremos referencia al Poder Judicial Federal Alemán.

Poder Judicial.

El artículo 92 de la Constitución Alemana, señala la organización judicial de Alemania.

Artículo 92.-

El Poder Judicial es confiado a los jueces; es ejercido por la Corte Constitucional Federal y por los tribunales federales previstos en la presente Ley Fundamental y por los tribunales de los Länder.

Conforme al artículo anteriormente descrito los tribunales federales se encuentran integrados por la Corte Federal de Patentes y los tribunales superiores de la Federación: Corte Federal de Justicia, Corte Federal Contencioso-administrativa, Corte Federal de Hacienda, Corte Federal de Trabajo y Corte Federal Social.

En ese tenor el poder judicial está subdividido en una jurisdicción constitucional y cinco ramas independientes entre sí, presididas respectivamente por un tribunal superior de la Federación:

1. la llamada jurisdicción ordinaria, es decir, la jurisdicción civil y penal, estructurada en cuatro niveles: juzgados locales, tribunales regionales, tribunales regionales superiores y Corte Federal de Justicia (con sede en Karlsruhe);

2. la jurisdicción contencioso-administrativa, compuesta de tribunales contencioso-administrativos, tribunales contencioso-administrativos superiores (cortes administrativas) y la Corte Federal Contencioso-administrativa, con sede en Berlín;

3. la jurisdicción económico-administrativa, con los tribunales de hacienda y la Corte Federal de Hacienda (con sede en Múnich);

4. la jurisdicción laboral, con los tribunales de trabajo, tribunales superiores de trabajo y la Corte Federal de Trabajo, con sede en Kassel;

5. la jurisdicción social, con los tribunales de asuntos de seguridad social, tribunales superiores de asuntos de seguridad social y la Corte Federal Social (con sede en Kassel).

Los tribunales de los cinco órdenes jurisdiccionales están sometidos al ordenamiento jurídico en su conjunto, es decir, a las constituciones de la Federación y de los Estados Federados y a las disposiciones legales de rango inferior a la Constitución (leyes y reglamentos).

Las resoluciones de la jurisdicción constitucional se basan directa y exclusivamente en la Constitución.

El órgano supremo de la jurisdicción constitucional es el Tribunal constitucional Alemán, éste vela por el cumplimiento de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, es políticamente independiente de otros órganos constitucionales y entra en acción única y exclusivamente bajo petición. Las decisiones del BVerfG o Tribunal Constitucional son inapelables y vinculantes para el resto de los órganos estatales.

2.1.2 El Tribunal Federal Constitucional.

Das Bundesverfassungsgericht.

El Tribunal Constitucional Federal de Karlsruhe vela por el cumplimiento de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania.

Aunque no existe un antecesor directo del Bundesverfassungsgericht o Tribunal Constitucional Alemán en la Historia alemana ha habido un número de tribunales que han ejercido funciones similares a la revisión constitucional, por ejemplo el Hofgericht de 1180, el Kammergericht del siglo XV, entre otros.

El Tribunal Constitucional Federal es un órgano de la Federación independiente y autónomo con respecto a todos los demás órganos constitucionales. (Artículo 1 de la Ley del Tribunal Constitucional Alemán, abreviatura: BVerfGG)

El Tribunal Constitucional Federal, en cuanto tribunal constitucional de la Federación, tiene el cometido de evitar que los poderes públicos infrinjan la Constitución del Estado Federal. No es un tribunal de casación que resuelva incidentalmente cuestiones constitucionales en el marco de un proceso civil o penal. Tiene competencia exclusiva para resolver los asuntos de orden constitucional; tiene el cometido de interpretar la Ley Fundamental de forma vinculante para todos los órganos del Estado. Para el ejercicio de sus funciones como "guardián supremo de la Constitución", la Ley Fundamental ha dotado al Tribunal Constitucional Federal de un conjunto de competencias muy amplias.

El Tribunal Constitucional Federal tiene autonomía administrativa y presupuestaria. sus funcionarios son nombrados, separados y retirados por el presidente del tribunal, que es su superior jerárquico, su presupuesto es fijado por el propio tribunal y se incluye como partida separada en el presupuesto general de la Federación.

Este importante órgano constitucional no actúa de oficio, sino exclusivamente a instancia de parte, cuando acude a él quien está procesalmente legitimado para ello, resuelve en primera y única instancia. Su competencia abarca desde la anulación de resoluciones administrativas y judiciales que infrinjan la Ley Fundamental hasta la resolución definitiva y vinculante de litigios entre los órganos supremos de la Federación y los Estados Federados, pasando por la declaración de inconstitucionalidad (derogación de las leyes contrarias a la Constitución).

El Tribunal Constitucional Federal se compone de dos Salas de ocho jueces cada una que poseen distinta jurisdicción y que de hecho actúan como tribunales diferentes. La primera de ellas considera los casos relacionados con los derechos fundamentales (artículos 1-20 de la Ley Fundamental o constitucional) y la segunda se ocupa de asuntos con trasfondo político, concernientes al Derecho electoral e internacional, a las relaciones inter-institucionales y a cuestiones acerca de los partidos políticos. El quórum para una decisión es de seis jueces. Excepcionalmente, el Tribunal Constitucional Federal podrá constituirse en Pleno, cuando una de las Salas desee apartarse de las jurisprudencia de la otra.

“El tribunal adquiere un carácter político al ejercer su misión de controlar la constitucionalidad de los actos de los otros poderes, a pesar de que su composición y los procedimientos que norman su funcionamiento, sean de naturaleza jurisdiccional, Esto no debe sorprender a nadie. La substancia de todo conflicto constitucional es necesariamente política, como político tendrá que ser el carácter de la decisión que lo resuelva, aunque esté revestida de formas típicamente judiciales. Sin embargo, estas circunstancias no equivalen a que el contenido de la decisión sobre la constitucionalidad de un acto de autoridad o las motivaciones y los criterios de la resolución misma no estén fundamentados en la ley. Lo único que significa es que cualquiera que sea el órgano que ejerza la función de control, necesariamente al hacerlo y colocarse frente, o hasta en contra de otro órgano del Estado cuyos actos habrá de controlar y eventualmente anular, aquél asume forzosamente una posición política que puede entenderse en estos términos:

1.- El poder que controla y salvaguarda la vigencia de la constitución representa la fuerza de la constitucionalidad.

2.- El poder que es controlado y que vulnera la constitución, en cambio, representa la fuerza de la anticonstitucionalidad.

El poder que controla no entra en conflicto con el que es controlado, sino se sitúa ante él, en un plano de autonomía, indispensable para estar en condiciones de dilucidar la controversia de fondo, en la que son partes dos órganos del Estado, federales y/o locales, o bien un órgano constituido y un particular, sobre la constitucionalidad de un acto de autoridad. De esta suerte, es claro que cualquiera que sea el sistema de control de constitucionalidad que se elija, el órgano facultado para cumplir la misión de control, realiza una función, por su propia naturaleza, eminentemente política”.⁴³

⁴³ *Ibidem*, p. 122.

2.1.2.1 Organización y funcionamiento.

El alto Tribunal alemán está integrado por dieciséis jueces, elegidos por mitades por el Parlamento y el Consejo Federal por un período de doce años.

Así lo determina el numeral 94 de la Constitución alemana.

Artículo 94.

1. El Tribunal Constitucional Federal estará compuesto de jueces federales (Bundesrichter) y otros miembros. Los miembros del Tribunal Constitucional Federal serán elegidos por mitades por la Dieta Federal y el Consejo Federal. No podrán, sin embargo, pertenecer a la Dieta Federal, al Consejo Federal, al Gobierno Federal ni a órganos equivalentes de Estado alguno.

2. Una ley federal regulará la composición y el procedimiento del tribunal y determinará en que casos sus decisiones tendrán fuerza de ley. Dicha ley podrá disponer que para los recursos constitucionales sea condición necesaria el agotamiento previo de la vía de apelación, así como prever un procedimiento especial de recepción de los asuntos.

Los jueces deben tener cuarenta años cumplidos y declara por escrito que es su voluntad pertenecer al Tribunal, al pertenecer al Tribunal Constitucional, quedan impedidos de pertenecer a las Cámaras parlamentarias, al gobierno y a los órganos correspondientes de los Lander, no pueden ser jueces, ni ejercer otras ocupaciones profesionales, ni académicas, comprendidas las docentes.

Los miembros del Tribunal duran en su cargo 12 años o menos si cumplen la edad límite que es de 68 años cumplidos.

Los miembros de cada senado son elegidos por mitades por el Bundestag o cámara baja o de representantes y por el Bundesrat o cámara alta. Tanto el Bundestag como el Bundesrat, integran el Poder Legislativo Alemán.

Como se mencionó en líneas anteriores el tribunal constitucional se compone de dos salas de ocho jueces cada una, cada sala con determinada competencia a saber:

Primera Sala

La Primera Sala, denominada internamente también Sala de los derechos fundamentales, conoce y resuelve el recurso de amparo constitucional y el control de normas. El presidente de la sala, es a su vez vicepresidente del Tribunal Constitucional Federal.

Segunda Sala

La Segunda Sala, también denominada "Sala del derecho político", entiende de los recursos de inconstitucionalidad de asuntos civiles. La Segunda Sala conoce y resuelve los conflictos entre órganos públicos, como entre Estados federados y el Estado Central (la Federación), así como de la prohibición de partidos y de recursos en asuntos de derecho electoral.

2.1.2.2. Competencia.

La competencia del Tribunal Constitucional Federal, se encuentra establecida en el artículo 93 de la Constitución y más específicamente en el numeral 13 de la ley del Tribunal Constitucional y puede dividirse en facultades no concernientes al control de constitucionalidad y las relativas a dicho control. Dicha competencia se distribuye entre las dos salas y el pleno del Tribunal.

El Tribunal tiene entre otras muchas facultades la interpretación de la Ley Fundamental, conoce de las controversias sobre el alcance de los derechos y deberes de un órgano supremo de la Federación o de otros interesados dotados de derechos propios por la Ley Fundamental o por el reglamento interno de un órgano supremo de la Federación; en las diferencias de opinión o dudas relativas a la compatibilidad formal y sustantiva de la legislación federal o de los Länder con Ley Fundamental o la compatibilidad de derecho federal a petición del Gobierno Federal, del Gobierno de un Land o de la tercera parte de los miembros del Bundestag. Interviene también en las

diferencias de opinión sobre los derechos y deberes de la Federación y los Lander y el ejercicio de la vigilancia federal.

Tiene competencia en las controversias de derecho público entre la Federación y los Lander entre los Lander o dentro de un Land, siempre que no esté abierta otra vía judicial; de los recursos que puedan ser interpuestos por cualquiera que se crea lesionado por el orden público en uno de sus derechos fundamentales, de los recursos interpuestos por Municipios y Agrupaciones Municipales con la alegación de que el derecho a la autonomía administrativa ha sido violado por una ley. A continuación se analizará más ampliamente dicha competencia.

2.1.3 El Control de Constitucionalidad.

Facultades no concernientes al control de constitucionalidad.

Por no ser objeto de estudio de la presente investigación, únicamente haremos una breve referencia de este tipo de competencia.

a) En materia electoral.

El tribunal constitucional alemán, es competente para verificar la validez de una elección, la obtención o la pérdida de la calidad de miembros del Bundestag.

b) Acusación contra el Presidente de la Federación.

El artículo 61 constitucional, establece al respecto:

1. La Dieta Federal o el Consejo Federal podrá acusar al Presidente de la Republica ante el Tribunal Constitucional Federal por violación deliberada de la Ley Fundamental o de cualquier otra Ley Federal. La moción de enjuiciamiento deberá ser depositada por una cuarta parte, como mínimo, de los miembros de la Dieta Federal o de una cuarta parte de los votos del Consejo Federal, y la resolución de enjuiciamiento requerirá una mayoría de dos tercios de los miembros de la Dieta Federal o de dos tercios de los votos del Consejo Federal. La acusación será mantenida por un comisionado de la Cámara acusadora.

2. Si el Tribunal Constitucional Federal fallare que el Presidente Federal es culpable de una violación deliberada de la Ley Federal o de cualquier otra Ley Federal, podrá declararle privado del cargo, y podrá asimismo disponer mediante auto provisional (durch einstweilige Anordnung), una vez acordado el enjuiciamiento, que el Presidente queda incapacitado para el ejercicio de su cargo.

La dieta federal está compuesta por el Bundestag o cámara baja; por su parte, el Consejo Federal, lo integra el Bundesrat o cámara alta, ambos, integran el parlamento alemán.

c) Acusaciones contra jueces federales y locales.

El artículo 98 constitucional, párrafo segundo, establece que cuando un juez federal cometa, en su cargo o fuera del mismo, una infracción contra los principios de la Ley Fundamental o contra el orden constitucional de algún Estado, podrá el Tribunal Constitucional Federal ordenar, por mayoría de dos tercios de sus miembros y a instancias de la Dieta Federal, que dicho juez sea trasladado a otro puesto o bien jubilado. En caso de infracción deliberada se podrá ordenar la destitución del mismo. Esto mismo sucede con los jueces locales, de conformidad con lo establecido en el párrafo quinto del numeral anteriormente citado.

Facultades de control de constitucionalidad.

El artículo 93 de la Constitución, así como el numeral 13 de la Ley del Tribunal Constitucional Federal, establece las facultades relativas al control de constitucionalidad:

Artículo 93.- El tribunal Constitucional Federal decidirá:

1) sobre la interpretación de la presente Ley Fundamental con motivo de conflictos sobre el alcance de los derechos y obligaciones de un órgano federal supremo o de otras partes que tengan derecho propio por esta Ley Fundamental o por el Reglamento de un órgano federal supremo;

2) en casos de discrepancia o de dudas sobre la compatibilidad formal y objetiva del derecho federal o del derecho de un Estado con la presente Ley Fundamental o compatibilidad del derecho de un Estado con otras normas de derecho federal, a instancias del Gobierno Federal, de un Gobierno regional o de un tercio de los componentes de la Dieta Federal;

2.a) en caso de controversias sobre si una ley se adecua a los requisitos del artículo 72, apartado 2, a petición del Bundesrat, del Gobierno de un Land o de la Asamblea legislativa de un Land

3) en el supuesto de discrepancia sobre derechos y deberes de la Federación y de los Estados, especialmente en la aplicación del ordenamiento federal por los Estados y en el ejercicio de la supervisión federal;

4) en otros conflictos de derecho publico entre la Federación y los Estados, entre diversos Estados o dentro de un mismo Estado, cuando no se de otro recurso;

4.a) sobre reclamaciones de orden constitucional que podrán ser interpuestas por cualquiera mediante alegación de que la autoridad pública le ha lesionado en alguno de sus derechos fundamentales o en uno de los derechos especificados en los artículos 20, párrafo 4; 33, 38, 101, 103 y 104;

4.b) sobre reclamaciones constitucionales de municipios y asociaciones de municipios por infracción del derecho de autonomía administrativa del artículo 28 en una ley, si bien, cuando se trate de leyes regionales sólo en el supuesto de que no quepa recurso ante el Tribunal Constitucional del Estado en cuestión;

5) en los demás casos previstos en la presente Ley Fundamental.

2. El Tribunal Constitucional Federal actuará además en los demás supuestos que le incumban en virtud de lo previsto en alguna ley federal.

Es importante señalar que el numeral transcrito a continuación señala las facultades relativas al control de constitucionalidad, así como aquellas no referentes al control en cuestión.

Artículo 13. Ley del Tribunal Constitucional Alemán.

La Corte Constitucional Federal conoce en los casos determinados por la Ley Fundamental, a saber,

- 1. privación de derechos fundamentales (Artículo 18 de la Ley Fundamental),*
- 2. anticonstitucionalidad de partidos políticos (Artículo 21, apartado 2, de la Ley Fundamental),*
- 3. recursos contra resoluciones del Bundestag relativas a la validez de una elección o a la adquisición o pérdida de la condición de diputado del Bundestag (Artículo 41, apartado 2, de la Ley Fundamental),*
- 4. acusaciones del Bundestag o del Bundesrat contra el Presidente Federal (Artículo 61 de la Ley Fundamental),*
- 5. interpretación de la Ley Fundamental con motivo de conflictos sobre el alcance de derechos y deberes de un órgano superior de la Federación o de otros interesados dotados de derechos propios en virtud de la Ley Fundamental o del reglamento interno de un órgano superior de la Federación (Artículo 93, apartado 1, número 1, de la Ley Fundamental),*
- 6. discrepancias o dudas acerca de la compatibilidad formal o material del derecho federal o del derecho de los Estados Federados con la Ley Fundamental o acerca de la compatibilidad del derecho de los Estados Federados con otras normas del derecho federal, a instancia del Gobierno Federal, del gobierno de un Estado Federado o de un tercio de los miembros del Bundestag (Artículo 93, apartado 1, número 2, de la Ley Fundamental),*
- 6a. discrepancias acerca de si una ley cumple los requisitos establecidos en el Artículo 72, apartado 2, de la Ley Fundamental, a instancia del Bundesrat, del gobierno*

de un Estado Federado o del Parlamento de un Estado Federado (Artículo 93, apartado 1, número 2a, de la Ley Fundamental),

7. discrepancias acerca de derechos y deberes de la Federación y de los Estados Federados, especialmente en lo tocante a la aplicación del derecho federal por parte de los Estados Federados y al ejercicio del control federal (artículo 93, apartado 1, número 3, y artículo 84, apartado 4, frase segunda, de la Ley Fundamental),

8. otros conflictos de derecho público entre la Federación y los Estados Federados, entre distintos Estados Federados o dentro de un Estado Federado, siempre y cuando no exista otra vía judicial (artículo 93, apartado 1, número 4, de la Ley Fundamental),

8a. recursos de amparo constitucional (artículo 93, apartado 1, números 4a y 4b, de la Ley Fundamental),

9. acusaciones contra magistrados federales y magistrados de los Estados Federados (Artículo 98, apartados 2 y 5, de la Ley Fundamental),

10. conflictos constitucionales dentro de un Estado Federado, cuando la resolución esté atribuida a la Corte Constitucional Federal en virtud de una ley del Estado Federado respectivo (artículo 99 de la Ley Fundamental),

11. compatibilidad de una ley federal o de una ley de un Estado Federado con la Ley Fundamental o compatibilidad de una ley de un Estado Federado o de alguna otra norma del derecho de un Estado Federado con una ley federal, a instancia de un tribunal (artículo 100, apartado 1, de la Ley Fundamental),

12. dudas acerca de si una norma de derecho internacional es parte integrante del derecho federal y fuente directa de derechos y deberes para el individuo, a instancia del tribunal respectivo (artículo 100, apartado 2, de la Ley Fundamental),

13. cuando el Tribunal Constitucional de un Estado Federado pretenda apartarse en la interpretación de la Ley Fundamental de una resolución de la Corte Constitucional Federal o del Tribunal Constitucional de otro Estado Federado, a

instancia de dicho Tribunal Constitucional (artículo 100, apartado 3, de la Ley Fundamental),

14. discrepancias sobre la continuidad de la vigencia, con carácter de derecho federal, de cualesquiera normas (artículo 126 de la Ley Fundamental),

15. en los demás casos que se le atribuyan por ley federal (artículo 93, apartado 2, de la Ley Fundamental).

Ahora bien, analizaremos cada uno de las anteriores competencias únicamente las referentes al control constitucional:

1.- Pérdida de derechos fundamentales.

En los artículos 1 al 20 de la Constitución Alemana se establecen los derechos fundamentales del pueblo alemán, mismos que son inalienables e inviolables y que pueden ser limitados, suspendidos o perdidos en los casos en que la propia constitución, así lo establezca.

Ahora bien, dichos derechos pueden ser objeto de una controversia, la cual puede ser planteada ante el Tribunal por la cámara alta, por el gobierno federal o local. En caso de ser fundada y una vez otorgada el derecho de audiencia del acusado, se toma la decisión de cuáles derechos fundamentales serán perdidos y durante qué tiempo, mismo que no puede ser menor a un año.

La resolución del tribunal tiene efectos relativos al sujeto de derecho que pierde sus derechos fundamentales y puede suceder que tenga otras sanciones tales como la pérdida del voto activo, pasivo, de la capacidad para ejercer un empleo público o la disolución en caso de personas jurídicas colectivas.

2.- Anticonstitucionalidad de Partidos Políticos.

En la Ley Fundamental o Constitución Alemana, los partidos ocupan una posición relevante como factores de la vida constitucional: cooperan a la formación de la voluntad política del pueblo. Su fundación y funcionamiento son libres. Sin embargo, el

Artículo 21, apartado 2, del texto constitucional prevé la posibilidad de prohibir las actividades de partidos anticonstitucionales para defender el orden democrático: los partidos que por sus fines o por la actitud de sus afiliados tiendan a desvirtuar o destruir el régimen fundamental de las libertades democráticas o a poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania son inconstitucionales.

Quienes se encuentran facultados para solicitar la inconstitucionalidad de un partido político son la cámara alta, la cámara baja o el gobierno federal. El gobierno local puede también plantear dicha inconstitucionalidad, siempre y cuando sea un partido local. El representante del partido político acusado tiene el derecho de audiencia. En caso de ser fundada la acusación, puede afectar a toda la organización o a un sector de ella.

La declaratoria de inconstitucionalidad provoca la disolución del partido del sector y la prohibición de crear una organización substituta. Se destina la confiscación de bienes y su destino a fines de beneficio general.

3.- Conflictos constitucionales entre órganos estatales.

En estos procedimientos se examinan los litigios entre órganos estatales o políticos que alegan violaciones de sus derechos constitucionalmente reconocidos, como consecuencia de la actuación de otro órgano. En la práctica estos procedimientos son poco frecuentes, pero suelen tener notable incidencia legal y política y los podemos clasificar de la siguiente manera:

a) Conflictos entre órganos.

En virtud del Artículo 93, apartado 1, número 1, constitucional; el Tribunal Constitucional Federal resuelve sobre la interpretación de la Ley Fundamental con motivo de litigios sobre el alcance de los derechos y obligaciones de un órgano federal superior o de otros intervinientes que estén dotados de derechos propios en virtud de la Ley Fundamental o de conformidad con el reglamento de un órgano federal superior. Estos órganos son en concreto el Presidente Federal, el Bundestag, el Bundesrat, el Gobierno Federal y las partes de estos órganos con derechos propios, como por

ejemplo los grupos parlamentarios del Bundestag Alemán y, en casos especiales, también diputados concretos.

En estos supuestos la Corte Constitucional Federal resuelve si un órgano constitucional se mueve en el marco de las funciones que le atribuye la Constitución o rebasa sus competencias. El actor debe aducir que una acción u omisión del oponente ha supuesto una violación de los derechos y obligaciones que le atribuye la Ley Fundamental o que existe un riesgo inmediato de violación de los mismos. En su resolución la Corte Constitucional Federal determinará si la acción u omisión que se impugna infringe una disposición de la Ley Fundamental.

b) Conflictos entre la Federación y los Estados Federados o de los Estados Federados entre sí.

En un Estado Federal como Alemania no sólo pueden surgir conflictos entre órganos federales, sino también entre la Federación y los Estados Federados y de estos entre sí sobre sus respectivos derechos y obligaciones. Se trata en particular de litigios sobre la distribución y delimitación de competencias entre la Federación y los Estados Federados en la Ley Fundamental.

En virtud del Artículo 93, apartado 1, números 3 y 4, de la Constitución Alemana, corresponde al Tribunal Constitucional Federal resolver este tipo de divergencias. Sólo pueden ser actor y oponente el Gobierno Federal por parte de la Federación y los gobiernos de los Estados Federados por parte de los mismos.

c) Conflictos constitucionales dentro de un Estado Federado.

La Corte Constitucional Federal resuelve los litigios entre órganos dentro de un mismo Estado Federado para los cuales no exista otra vía judicial. Con ello se garantiza la posibilidad de llevar a un tribunal constitucional los litigios entre órganos constitucionales dentro de un Estado Federado aunque su propio sistema de tutela constitucional presente lagunas.

Además, la Corte Constitucional Federal resuelve los conflictos constitucionales dentro de un Estado Federado cuando la resolución esté atribuida al Tribunal Constitucional Federal en virtud de una ley del Estado Federado respectivo.

4.- Control de normas.

El poder legislativo de la Federación y de los Estados Federados están sometidos al orden constitucional. Las leyes acordadas no son constitucionales por el hecho de haber cumplido formalmente los trámites previstos en el proceso legislativo. Las leyes también deben estar en consonancia con la Constitución desde el punto de vista material, es decir, su contenido debe atenerse a las disposiciones constitucionales. De esta manera el Tribunal Constitucional tiene la obligación de velar por que el legislador, al dictar normas jurídicas, cumpla las disposiciones de la Ley Fundamental. La Ley Fundamental contempla diversos tipos de procedimiento a estos efectos.

En concreto este tipo de control de normas se da cuando existen diferencias de criterio o dudas en cuanto a la compatibilidad formal o material de una ley federal o una ley local con la constitución, o de una ley local con una ley federal.

El control de normas puede ser de tipo abstracto o concreto.

5.- Control abstracto de normas.

En el procedimiento denominado de control abstracto de normas el Tribunal Constitucional Federal, sin entrar a juzgar un caso concreto, resuelve sobre la compatibilidad de una norma del derecho federal o del derecho de un Estado Federado con la Ley Fundamental y sobre la compatibilidad de una norma del derecho de un Estado Federado con otras disposiciones del derecho federal.

En este procedimiento sólo pueden recurrir al tribunal el Gobierno Federal, el gobierno de un Estado Federado o como mínimo un tercio de los miembros del Bundestag. Por consiguiente, el control abstracto de constitucionalidad es una vía abierta sobre todo a la oposición en el Bundestag, la cual, siempre y cuando disponga de por lo menos un tercio de los escaños, podrá acudir a la Corte Constitucional Federal

cuando estime que una ley aprobada por la mayoría de los diputados viola los preceptos constitucionales.

Puede someterse al control abstracto de constitucionalidad toda norma jurídica de la Federación o de un Estado Federado, es decir, no sólo las leyes aprobadas por el Parlamento, sino también los decretos gubernamentales o los estatutos de organismos autónomos. Es irrelevante si la norma es anterior o posterior a la entrada en vigor de la Ley Fundamental (1949).

No es necesario que el recurso pida la derogación de una norma jurídica; se puede acudir al Tribunal Constitucional Federal pidiendo que compruebe expresamente la compatibilidad de una disposición con la Ley Fundamental, por ejemplo cuando en la práctica existan dudas sobre la compatibilidad de normas del derecho federal o del derecho de un Estado Federado con la Constitución o del derecho de un Estado Federado con el derecho federal.

Los efectos de la sentencia son *erga omnes* y consiste en la declaración sobre la validez o la nulidad de la ley sujeta a control; es decir dicha resolución tiene carácter vinculante para todos los órganos federales y locales, así como para todas las autoridades, tanto de la Federación como de los Estados.

6.- Control concreto de normas.

El procedimiento de control concreto de normas tiene lugar cuando un tribunal considera inconstitucional una ley de cuya validez depende una resolución que deba adoptar aquel en un procedimiento concreto.

Todos los tribunales de la República Federal de Alemania tienen el derecho y el deber de comprobar la constitucionalidad de las disposiciones legales. Ahora bien, deben suspender el procedimiento y recabar la resolución de la Corte Constitucional Federal cuando entiendan que una disposición legal es incompatible con la Constitución (o que una ley de un Estado Federado es incompatible con una ley federal.) Sólo la Corte Constitucional Federal, en cuanto órgano constitucional, puede declarar la inconstitucionalidad y nulidad de una ley dictada por el legislador democrático. Este

procedimiento salvaguarda a la vez la seguridad jurídica y la uniformidad de la jurisprudencia, que se verían en peligro si cada tribunal estuviera autorizado para no aplicar una disposición legal que considerase anticonstitucional.

El tribunal está obligado a remitir las actuaciones a la Corte Constitucional Federal con el correspondiente acuerdo de remisión, en el cual expondrá detalladamente los motivos por los cuales su resolución depende de la vigencia de la disposición legal que se somete a examen y los fundamentos en que se basa para considerarla inconstitucional. La Corte Constitucional Federal resolverá en su procedimiento única y exclusivamente si la norma jurídica objeto de examen es o no constitucional; por tanto, no resolverá en ningún caso sobre el fondo del asunto que dio lugar a la remisión.

Dado que el sistema de control normativo concreto se articula en torno a la autoridad del legislador democrático, el procedimiento en cuestión solo es aplicable a las leyes dictadas por el legislador obligado a la Ley Fundamental. Las leyes dictadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Fundamental en mayo de 1949 (el llamado derecho preconstitucional) y las disposiciones legales no dictadas por el Parlamento (por ejemplo, reglamentos de los gobiernos) son examinadas autónomamente por cada tribunal, que en su caso puede decidir no aplicarlas en el litigio que ha de resolver.

El fundamento constitucional del control concreto de normas es el artículo 100-1 constitucional:

Artículo 100.- Control concreto de normas.

1.- Si un tribunal considera que es inconstitucional una ley de cuya validez depende el fallo, se suspenderá el proceso y se recabará, cuando se trate de la violación de la Constitución de un Land, la decisión del tribunal del Land competente en asuntos constitucionales, y la de la Corte Constitucional Federal cuando se trate de la violación de la presente Ley Fundamental. Ello rige también cuando se trate de la violación de la presente Ley Fundamental por la legislación de un Land o de la incompatibilidad de una ley de un Land con una ley federal.

Los procedimientos de control concreto de normas representan (por detrás de los recursos de amparo constitucional, que se examinarán a continuación) son cuantitativamente el segundo gran bloque de asuntos de que conoce el Tribunal Constitucional Federal.

7.- Control sobre los alcances del Derecho Internacional.

El artículo 25 constitucional señala que:

Las normas generales del derecho de gentes (Volkerrecht) constituyen parte integrante del derecho federal, tendrán primacía sobre las leyes y crearán derechos y deberes de modo inmediato para los habitantes del territorio federal.

Por su parte el numeral 100 del ordenamiento constitucional apunta que:

Artículo 100.

1.- (..)

2.- Si en un litigio jurídico fuere dudoso si una norma de derecho internacional forma parte del derecho federal y si crea directamente derechos y deberes para los individuos (art. 25), el tribunal deberá recabar el pronunciamiento del Tribunal Constitucional Federal.

3.- Si en la interpretación de la Ley Fundamental, la Corte Constitucional de un Land quiere apartarse de una decisión de la Corte Constitucional Federal o de la Corte Constitucional de otro Land, recabará la decisión de la Corte Constitucional Federal.

En ese tenor y de conformidad con el numeral 2, del artículo antes transcrito, el Tribunal Constitucional es competente para resolver, a instancia de un tribunal, en los llamados procedimientos de calificación normativa si una norma de derecho internacional es parte integrante del derecho federal y, por tanto, fuente directa de derechos y deberes para el individuo. Con ello se trata de evitar los riesgos que puede suponer para la autoridad del legislador nacional y para la seguridad jurídica la

incorporación de las disposiciones generales del derecho internacional en el derecho federal con primacía sobre las leyes.

Por su parte y respecto del numeral 3 del aludido artículo 100 constitucional, cuando un Tribunal Constitucional de un Estado Federado pretenda apartarse en la interpretación de la Ley Fundamental de una resolución del Tribunal Constitucional Federal o del Tribunal Constitucional de otro Estado Federado habrá de recabar una resolución del Tribunal Constitucional Federal.

El tribunal local que hace el planteamiento presenta ante el federal su interpretación particular de la ley fundamental y éste da vista al Bundesrat y al gobierno federal o a la corte constitucional local de cuya resolución pretende apartarse de la primera.

La decisión del Tribunal se refiere sólo a si la norma internacional es o no parte del derecho interno y a si produce o no derechos y obligaciones para el individuo. Antes de emitir su resolución el tribunal debe dar oportunidad a los órganos federales de emitir su opinión sobre el asunto.

Es importante señalar que actualmente Alemania es un Estado miembro de la Unión Europea y el fundamento jurídico constitucional para la participación de la República Federal Alemana en el proceso de integración europea es el artículo 23-1 de la Constitución Alemana, el cual estipula:

Artículo 23.-

1. Para la realización de una Europa unida, la República Federal de Alemania contribuirá al desarrollo de la Unión Europea que está obligada a la salvaguardia de los principios democrático, del Estado de Derecho, social y federativo y del principio de subsidiaridad y garantiza una protección de los derechos fundamentales comparable en lo esencial a la asegurada por la presente Ley Fundamental. A tal efecto, la Federación podrá transferir derechos de soberanía por una ley que requiere la aprobación del Bundesrat. Los apartados 2 y 3 del artículo 79 se aplican a la creación de la Unión Europea, al igual que a las reformas de los tratados constitutivos y a toda normativa

análoga mediante la cual la presente Ley Fundamental sea reformada o completada en su contenido o hagan posible tales reformas o complementaciones.

(...)

De esta manera la Federación Alemana delega poder de soberanía a favor de la Unión Europea, mediante una ley, el ordenamiento jurídico interno de Alemania se abre de este modo a un ordenamiento supranacional.

8.- Recurso de amparo.

Cuando un ciudadano considere que un acto del poder público, sea de la Federación o de un Estado Federado, viola sus derechos fundamentales, puede acudir directamente al Tribunal Constitucional Federal.

De conformidad con el Artículo 93, apartado 1, número 4a, Constitucional, cualquier ciudadano puede interponer ante el Tribunal Constitucional Federal el recurso de amparo constitucional alegando una violación de sus derechos fundamentales o de determinados derechos afines (por ejemplo el derecho a ser oído ante un tribunal o el derecho al juez ordinario). El recurso de amparo constitucional es un recurso extraordinario reconocido al ciudadano para salvaguardar sus derechos fundamentales y otros derechos afines. Pone de manifiesto la especial importancia que atribuye la Ley Fundamental a los derechos fundamentales del individuo frente al poder público. La Constitución alemana establece estos derechos fundamentales en sus artículos 1 a 20; por ejemplo igualdad del hombre y de la mujer, libertad de religión, libertad de expresión, libertad de reunión, libertad de profesión, derecho a la propiedad, etc.

El recurso de amparo constitucional puede ser interpuesto por personas físicas o morales, por ejemplo sociedades anónimas. En tanto los derechos fundamentales no asistan únicamente a los nacionales alemanes, sino a todos los seres humanos (por ejemplo el derecho a la igualdad ante la ley y la libertad de expresión), también pueden interponer recursos de amparo constitucional los extranjeros que consideren violados tales derechos. Los municipios y mancomunidades tienen derecho a interponer el recurso cuando entiendan que una ley viola su derecho al autogobierno.

El recurso de amparo constitucional puede interponerse contra cualquier acto del poder público que viole un derecho fundamental: contra una ley, contra una instrucción de una autoridad administrativa o contra una sentencia judicial. Ahora bien, debe ser necesario para evitar una violación de un derecho fundamental. Este requisito no se da si existe la posibilidad de evitar la violación del derecho fundamental sin necesidad de recurrir al Tribunal.

En ese tenor, el ciudadano debe agotar la vía judicial dentro de la jurisdicción respectiva (por ejemplo los tribunales civiles, penales y administrativos) antes de acudir al Tribunal Constitucional Federal. Agotada esa posibilidad, puede interponer recurso de amparo en el plazo de un mes contado desde la notificación o comunicación de la resolución en última instancia.

Excepcionalmente el Tribunal Constitucional Federal puede resolver un recurso de amparo antes de agotarse la vía judicial cuando el asunto tenga trascendencia general o cuando la remisión a la vía judicial supusiese para el recurrente un perjuicio grave e irreparable. Esta construcción responde al doble planteamiento del recurso constitucional: es un recurso extraordinario reconocido al ciudadano para defender sus derechos fundamentales y derechos afines y a la vez tiene por objeto salvaguardar el derecho constitucional objetivo y promover su interpretación y continuidad.

En casos especiales el recurso de amparo constitucional puede dirigirse asimismo contra una ley o una disposición legal concreta (sin acudir previamente a los tribunales respectivos), siempre y cuando la ley en cuestión perjudique personal, directa y actualmente al ciudadano en sus derechos, no siendo necesario a tal efecto un acto administrativo dictado en cumplimiento de dicha ley. Por ejemplo en el recurso de amparo interpuesto por los padres de familia contra disposiciones legales relativas a la reforma del régimen de la escuela básica. Los recursos de amparo que se dirijan directamente contra una ley han de interponerse en el plazo de un año contado a partir de la entrada en vigor de la ley.

En el procedimiento promovido por la demanda de amparo la constitucionalidad de las leyes no sólo se comprueba en el supuesto de que el recurso se haya interpuesto directamente contra la ley, también se comprueba la constitucionalidad de disposiciones

legales en los casos en que la demanda de amparo se dirige contra una resolución judicial o administrativa basada en una disposición que el ciudadano recurrente considere inconstitucional.

En el procedimiento de amparo únicamente se debe comprobar si el acto impugnado, por ejemplo una resolución judicial, conculca derechos fundamentales del recurrente. El recurso de amparo constitucional no le permite al recurrente someter de nuevo a examen si la resolución recaída en la vía judicial fue o no técnicamente correcta. La interpretación de disposiciones legales con rango inferior a la Constitución (el llamado derecho ordinario) y su aplicación en el caso concreto, así como la determinación y valoración de los hechos, corresponden exclusivamente a los tribunales competentes; en ese sentido el Tribunal Constitucional Federal sólo puede comprobar si los tribunales han violado disposiciones constitucionales en el ejercicio de sus funciones, el error debe consistir en la inobservancia de derechos fundamentales.

Para evitar que el cúmulo de recursos de amparo interpuestos por los ciudadanos sature el funcionamiento del tribunal, la ley establece un trámite de admisión, que consiste en un primer examen de la demanda por secciones compuestas por tres magistrados. Cada sala ha de constituir para cada año judicial varias secciones, las cuales pueden acordar por unanimidad la inadmisión de la demanda de amparo por entender que es improcedente, en virtud de que se presentó fuera de plazo o que no se cumplen los requisitos de admisión establecidos en el 93 a, apartado 2, de la Ley del Tribunal Constitucional.

La demanda de amparo constitucional reviste gran significación dentro del ordenamiento jurídico de la República Federal de Alemania. Garantiza de forma especial los derechos constitucionales del ciudadano y ha contribuido a que cobre mayor conciencia de sus derechos. A pesar de la enorme sobrecarga que suponen las demandas de amparo.

El alcance de una resolución tiene efectos particulares; sin embargo, dicho fallo que acarrea la revocación de un acto de autoridad impugnado por medio de la demanda de amparo por lo común trasciende al caso concreto. Por ejemplo, si el Tribunal Constitucional Federal anula una resolución judicial porque se basa en una

interpretación inconstitucional de una disposición legal, dicho fallo supone que en los casos que se presenten en el futuro todas las autoridades estatales, en particular todos los tribunales, habrán de basar su resolución en la interpretación de la norma acorde con la Constitución. Por otra parte, los fundamentos de derecho de las resoluciones negativas incluyen con frecuencia acotaciones sobre cuestiones constitucionales que tienen una notable repercusión sobre la actividad del legislador, la administración y la justicia, trascendiendo el caso concreto objeto de la resolución.

De conformidad con el artículo 31, apartado 1, de la Ley del Tribunal Constitucional las resoluciones que dicte tienen fuerza vinculante más allá del caso concreto: los principios interpretativos de la Constitución derivados de la parte dispositiva de la sentencia y la motivación son vinculantes para los órganos constitucionales de la Federación y de los Estados Federados, así como para todos los tribunales y autoridades. Las resoluciones que determinen que una disposición legal es compatible o incompatible con la Ley Fundamental o con otras normas del derecho federal o declaren su nulidad tienen fuerza de ley. Lo anterior también es aplicable cuando el Tribunal Federal resuelve que una disposición legal sólo es compatible con la Ley Fundamental conforme a una interpretación determinada (interpretación acorde con la Constitución). El contenido de las resoluciones es publicado por el Ministerio Federal de Justicia en el Boletín Oficial del Estado.

2.2 El control de Constitucionalidad en Francia.

2.2.1 La Constitución.

El sistema gubernamental francés es una República presidencial, basada en la Constitución promulgada en octubre de 1958 por iniciativa del general Charles de Gaulle; este documento reduce el poder del Parlamento para destituir gabinetes y amplía la autoridad del presidente. La soberanía de la República recae en el pueblo francés, que puede ejercer su poder político a través de un parlamento de representantes, así como por medio de referéndum. Los franceses pueden votar a partir de los 18 años.

El control de constitucionalidad en Francia se desarrolla a través de un órgano de tipo político, tiene su fundamento en la voluntad del pueblo como supremo legislador y, como consecuencia de la desconfianza hacia los jueces que, al producirse la Revolución, formaban parte integrante de las estructuras sociales que la misma haría de revertir. Por tanto, el pueblo como creador originario de la ley no puede ser superado en ningún orden relativo a la misma.

El Consejo Constitucional ejerce un control de carácter preventivo, interviene y se desarrolla durante el proceso legislativo. Una vez que el Consejo declara una ley inconstitucional, ésta no puede ser promulgada ni aplicada.

Poder Judicial.

En Francia, la justicia está estructurada de manera original: se caracteriza por el principio de dualidad jurisdiccional, coexisten dos órdenes jurisdiccionales, el orden judicial y el orden administrativo.

Mientras que los tribunales judiciales resuelven las diferencias que surgen entre los individuos y sancionan los comportamientos contrarios al orden público, los tribunales administrativos resuelven los pleitos que implican a una autoridad pública.

La Constitución hace de la autoridad judicial la defensora de la libertad individual. Para llevar a cabo esta misión esencial, la justicia goza de una independencia afirmada por la Constitución y garantizada por el Presidente de la República (artículo 64).

Este principio de independencia se manifiesta especialmente en la inamovilidad de los jueces, es decir, de los magistrados que resuelven los conflictos que les someten (por oposición a los miembros del ministerio público que reclaman la aplicación de la ley).

De conformidad con la Constitución, los jueces no pueden ser trasladados, cesados, revocados o jubilados, salvo en cierto número de casos previstos por la ley, y según procedimientos particulares. Además, el estatuto de los magistrados solo puede ser modificado por una ley orgánica, cuyo procedimiento de adopción es más complejo que el de las leyes ordinarias, lo que constituye una protección adicional.

La independencia de la justicia queda sobre todo asegurada por la existencia del Consejo Superior de la Magistratura, cuyo funcionamiento y composición se especifican en la Constitución (artículo 65).

El órgano encargado del control de la constitucionalidad es Francia, es un órgano de tipo político, el Consejo Constitucional Francés, mismo que a continuación explicaremos.

2.2.2. Consejo constitucional Francés.

El Consejo constitucional es considerado como el prototipo de un órgano político de control de constitucionalidad, por su naturaleza, por su origen, por su composición y por su funcionamiento.

Concebido inicialmente como un árbitro entre el legislativo y el ejecutivo, cuya función principal era controlar el respeto del ámbito de la ley por el legislador, el Consejo

se volvió entonces en un juez de la conformidad de la ley con el conjunto de las reglas y de los principios de valor constitucional.

“A pesar de su denominación, el Consejo no es un órgano puramente consultivo, sino una verdadera instancia de control, cuya función no es la de emitir opiniones o pareceres, sino decisiones que tiene el carácter de cosa juzgada. Su creación manifiesta la decisión constituyente de subordinar la ley a la norma superior que consagra la constitución”.⁴⁴

2.2.2.1. Organización y funcionamiento.

El Consejo Constitucional fue instituido por la Constitución de la V República; tiene su fundamento constitucional en el título VII, de dicho ordenamiento.

Estará compuesto por nueve miembros, cuyo mandato durará nueve años y no será renovable. El Consejo Constitucional se renovará por tercios cada tres años. Tres de sus miembros serán nombrados por el Presidente de la República, tres por el Presidente de la Asamblea Nacional y tres por el Presidente del Senado. Además de los nueve miembros anteriormente mencionados, los ex-Presidentes de la República serán miembros vitalicios de pleno derecho del Consejo Constitucional. El Presidente será nombrado por el Presidente de la República. Tendrá voto de calidad en caso de empate.

Puede ser objeto de un nombramiento al Consejo constitucional cualquier ciudadano que goza de sus derechos cívicos y políticos. En la práctica, se recurre a personalidades con una competencia reconocida, en particular en materia jurídica y política.

Las funciones de miembro del Consejo Constitucional serán incompatibles con las de ministro o miembro del Parlamento.

Entre otras muchas de sus facultades el Consejo Constitucional velará por la regularidad de la elección del Presidente de la República, examinará las reclamaciones y proclamará los resultados del escrutinio, se pronunciará, en caso de impugnación,

⁴⁴ *Ibidem*, p. 154.

sobre la regularidad de la elección de los diputados y de los senadores, velará por la regularidad de las operaciones de referéndum previstas en los artículos 11 y 89 constitucionales y proclamará sus resultados.

Asimismo, en el caso de las leyes orgánicas, antes de su promulgación, y los reglamentos de las asambleas parlamentarias, antes de su aplicación, deberán ser sometidos al Consejo Constitucional, el cual se pronunciará sobre su conformidad con la Constitución.

Con el mismo fin, podrán presentarse las leyes al Consejo Constitucional antes de su promulgación por el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente de la Asamblea Nacional, el Presidente del Senado o sesenta diputados o sesenta senadores. La remisión al Consejo Constitucional suspenderá el plazo de la promulgación.

En ese sentido, no podrá ser promulgada ni entrar en vigor una disposición declarada inconstitucional.

Además las decisiones del Consejo Constitucional no son susceptibles de recurso. Se imponen a los poderes públicos y a todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales.

Para reforzar la estabilidad del Consejo, es el propio órgano, por voto secreto y por mayoría simple, el que se encarga de constatar el incumplimiento de las obligaciones de alguno de sus miembros, así como de verificar la observancia de las reglas relativas a las incompatibilidades señaladas por la ley. Los miembros del Consejo son inamovibles.

El Consejo constitucional tiene una autonomía financiera; su presidente fija su presupuesto cuya dotación se inscribe en el proyecto de ley de presupuestos a título de las cargas comunes.

El Procedimiento ante el consejo.

El Consejo es una institución permanente cuyo período de sesiones sigue el ritmo de las demandas que tiene ante sí. Sólo celebra sesiones y juzga en pleno. Se somete las deliberaciones a una regla de quórum en virtud prevalece. No hay opinión disidente posible. Los debates en período de sesiones y en pleno así como los votos no son ni públicos ni publicados.

La Constitución se limita a indicar los plazos concedidos al Consejo constitucional para pronunciar sus decisiones. Se pronuncia en un plazo de un mes, pero este plazo puede reducirse a ocho días si el gobierno declara la urgencia, lo que es excepcional. Se aproxima al procedimiento seguido por el juez administrativo, como lo demuestra en particular su carácter escrito.

Tres grandes fases marcan el examen que hace el Consejo. La primera empieza con el nombramiento entre los miembros, por el Presidente, de un relator (miembro ponente) encargado de la instrucción del sumario. Este entonces hace, con la ayuda del secretario general, las investigaciones jurídicas necesarias.

La segunda fase asegura el carácter contradictorio del procedimiento, ya que se presenta al relator las observaciones formuladas por el secretario general del Gobierno. Después, se hace constar por escrito estas observaciones y se las transmiten a los autores del recurso, que pueden entonces contestar con la producción de un informe a este efecto.

La tercera y última fase del procedimiento es el pronunciamiento de la decisión. El Consejo entonces se reúne a puerta cerrada en virtud de la convocatoria del Presidente para deliberar. Un quórum de siete consejeros es necesario, salvo en caso de fuerza mayor observada durante la información sumaria. El Consejo puede declarar la ley conforme con la Constitución o pronunciar una censura total o parcial de sus disposiciones. Sin embargo, las soluciones no son siempre tan claras, y puede suceder que el Consejo adopte una postura más matizada. Es el caso cuando, al declarar una disposición conforme con la Constitución, el Consejo formula para las autoridades encargadas de su aplicación, autoridades administrativas y jurisdiccionales, una

"reserva de interpretación". Entonces, la ley sólo se declara conforme teniendo en cuenta esta interpretación que se califica a veces de "neutralizadora", pues descarta las interpretaciones contrarias a la norma constitucional.

Las decisiones del Consejo, además de ser publicadas en el Diario Oficial, tienen carácter de cosa juzgada, no admitiéndose recurso alguno en su contra.

Dichas resoluciones, son obligatorias, para todos los poderes públicos y para todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales, respecto al control de constitucionalidad de leyes y reglamentos de Asamblea, los efectos de la resolución del Consejo son *erga omnes*.

Los sujetos legitimados para acudir ante el Consejo son:

1. Presidente de la República.
2. Primer Ministro.
3. Presidente de la Asamblea Nacional.
4. Presidente del Senado.
5. Grupo de 60 senadores o 60 diputados.

2.2.2.2. Competencia.

Puede clasificarse en dos categorías:

1 - Competencia jurisdiccional.

a) normativa.

Es abstracto, facultativo para las leyes ordinarias o los compromisos internacionales, obligatorio para las leyes orgánicas y los reglamentos de las asambleas parlamentarias.

Este control se ejerce por vía de acción después del voto del Parlamento pero antes de la promulgación de la ley, la ratificación o la aprobación de un compromiso internacional y la entrada en vigor de los reglamentos de las asambleas. También es obligatorio sobre las leyes que la Constitución califica como leyes orgánicas. El Consejo tiene una competencia de atribución y sólo actúa en los casos en que un texto legal, constitución u ordenanza orgánica, lo autoriza a hacerlo, sea en materia de consulta o bien jurisdiccional.

Este control toma la forma de un control a priori, es decir que tiene lugar antes de la entrada en vigor de estas normas.

Es en estas funciones en donde el Consejo Constitucional francés ejerce sus facultades de control de constitucionalidad.

b) un contencioso electoral y en materia de referéndum

En virtud de los artículos 58, 59 y 60 de la Constitución, el Consejo constitucional resuelve sobre la regularidad de la elección del Presidente de la República y de las operaciones de referéndum de las cuales proclama los resultados. Teniendo a la vez competencia consultiva y contenciosa. Es también juez de la regularidad de la elección, de los regímenes de elegibilidad y de las incompatibilidades de los parlamentarios.

El procedimiento es escrito. Sin embargo, en materia de contencioso electoral, las partes pueden solicitar a ser oídas.

Artículo 58.

El Consejo Constitucional velará por la regularidad de la elección del Presidente de la República.

Examinará las reclamaciones y proclamará los resultados del escrutinio.

Artículo 59.

El Consejo Constitucional se pronunciará, en caso de impugnación, sobre la regularidad de la elección de los diputados y de los senadores.

Artículo 60.

El Consejo Constitucional velará por la regularidad de las operaciones de referéndum previstos en los artículos 11 y 89, y proclamará los resultados.

Legalidad en la elección del Presidente.

El Consejo interviene entonces en todas las fases de la elección presidencial. Para cumplir su misión, beneficia de la colaboración de diez relatores adjuntos elegidos de manera paritaria dentro de los relatores del Consejo de Estado francés y de los magistrados del Tribunal de Cuentas francés. Los textos no prevén ningún procedimiento particular; por eso el Consejo se reúne en pleno para pronunciarse sobre todas las cuestiones que se le hace.

El Gobierno consulta al Consejo sobre todos los textos que organizan las operaciones electorales: calendarios, formularios de presentación de un candidato, desarrollo del escrutinio, etc.

Después, el Consejo interviene antes del comienzo del escrutinio para establecer la lista de los candidatos. Verifica que cada uno de los candidatos a la elección presidencial tiene efectivamente las 500 firmas de elegidos exigidas por la ley y si, dentro de las firmas, hay elegidos de un mínimo de treinta departamentos o territorios de ultra mar, sin que más de una décima parte de ellos puedan ser los elegidos de un mismo departamento o territorio de ultra mar. Se asegura de la regularidad de las candidaturas respecto a las otras condiciones de la ley.

Vela también por el desarrollo correcto de las operaciones electorales y manda in situ a numerosos delegados, elegidos dentro de los magistrados del orden judicial o administrativo, a quien se confiere una misión de consejo y de control. Estos últimos pueden, cuando observan irregularidades, avisar el Consejo. Además, el prefecto o el representante de un candidato dentro de las cuarenta y ocho horas que siguen la

clausura del escrutinio, pueden interponer un recurso ante el Consejo. Los electores pueden también interponer un recurso ante él, pero únicamente mediante una reclamación hecha en el acta levantada en el lugar de votación.

Después de la primera vuelta del escrutinio, el Consejo constitucional, teniendo en cuenta las consecuencias de las irregularidades observadas en los lugares de votación, pronuncia de manera pública los resultados obtenidos por los candidatos. Fija los apellidos de los dos candidatos admitidos a presentarse a la segunda vuelta. Al terminar esta última, proclama, en un plazo máximo de diez días, los resultados definitivos y el apellido del Presidente elegido.

Después, el Consejo tiene que controlar las cuentas de las campañas electorales, que los candidatos presentan a más tardar dos meses después de la elección, verificando el respeto de las reglas de financiación de las campañas, en particular la que fija un tope a los gastos electorales.

Después de haber puesto en ejecución un procedimiento contradictorio, el Consejo aprueba con posibles modificaciones o rechaza las cuentas de los candidatos. En caso de no presentación de la cuenta, de superación del límite legal de los gastos o de rechazo de la cuenta por el Consejo constitucional, no se declara el candidato inelegible, pero pierde el derecho dado por la ley de reembolso de los gastos que ha hecho personalmente.

Legalidad en la elección del parlamento.

La Constitución de 1958 rompe con la tradición parlamentaria que hace asegurar el control de la regularidad de la elección de los diputados y de los senadores a las propias asambleas, dejando este contencioso al juez constitucional.

Con este fin, el artículo 59 de la Constitución establece que *el Consejo constitucional resuelve, en caso de impugnación, sobre la regularidad de la elección de los diputados y senadores*. La ordenanza relativa a la ley orgánica del 7 de noviembre de 1958 sobre el Consejo constitucional precisa el papel que le incumbe diciendo que

para el juzgamiento de los asuntos que le son sometidos, el Consejo constitucional tiene competencia para conocer de cualquier cuestión y excepción planteadas con motivo de la demanda. En este caso, su decisión sólo tiene efecto jurídico en lo relativo a la elección impugnada.

Su competencia contenciosa es entonces plena y entera en este ámbito. Pero el Consejo sólo interviene en calidad de juez de la elección, después del desarrollo de las operaciones electorales. No tiene ningún poder consultivo. Sin embargo, acepta pronunciarse, excepcionalmente, sobre un acto preparatorio en la medida en que la inadmisibilidad opuesta a una demanda previa relativa a este acto, podría, a continuación, conducirlo a cuestionar la totalidad del desarrollo de las elecciones.

El derecho de impugnar una elección pertenece a cualquier persona inscrita en la lista del censo electoral de la circunscripción en cuestión así como a las personas que se presentaron como candidatos. Pero, desde la entrada en vigor de la ley del 15 de enero de 1990, la Comisión nacional de las cuentas de campaña y de las financiaciones políticas debe también interponer un recurso ante el Consejo constitucional en caso de ausencia de presentación o de rechazo de la cuenta de campaña así como de superación del máximo de los gastos. El Consejo declara entonces, llegado el caso, la inaptitud para ser elegido o la dimisión de oficio de un candidato electo. Los perjuicios relativos al desconocimiento de la legislación sobre el control de las cuentas de campaña pueden también ser invocados por los demandantes. Se avisa entonces de esto a la Comisión nacional de las cuentas de campaña y de las financiaciones políticas.

Después de haberse pronunciado sobre su competencia, el Consejo debe aplicar el procedimiento particular previsto en los artículos 36 y siguientes de la ordenanza de 1958 completada por su reglamento interior.

El Consejo se organiza entonces en tres secciones compuestas cada una de tres miembros nombrados por sorteo. Se puede instruir las causas con la ayuda de los relatores adjuntos.

Para cada causa, el Presidente nombra la sección competente para instruir el sumario.

El procedimiento es contradictorio. La persona cuya elección es impugnada es invitada a producir un informe en contestación de los argumentos del demandante. Este último puede replicar con nuevas observaciones. Si lo juzga útil, la sección puede ordenar una investigación o proceder in situ a cualquier medida de sumario. Puede también remitirse con este fin al Consejo reunido en pleno. Por fin, puede proponer al Consejo de rechazar, sin sumario contradictorio previo, las demandas inadmisibles o que sólo contienen quejas que, evidentemente, no pueden tener una influencia sobre los resultados de la elección. El Consejo se pronuncia en pleno sobre el proyecto elaborado por la sección. Desde la adopción de una revisión del reglamento fechada el 28 de junio de 1995, puede escuchar, a petición suya, las partes involucradas. Sólo se admite la demanda en rectificación de error material por el Consejo, en un plazo de 20 días a partir de la notificación de la decisión. Pero estos casos son muy raros.

El control tiene en cuenta para apreciar la sinceridad del escrutinio, a la vez del número y de la importancia de las irregularidades y de la diferencia entre los votos.

Regularidad del proceso de referéndum.

Según el artículo 60 de la Constitución *el Consejo vela por la regularidad de las operaciones de referéndum y proclama sus resultados*. El capítulo VII de la ordenanza relativa a la ley orgánica sobre el Consejo constitucional completa y precisa esta disposición.

Prevé que el Gobierno consulte el Consejo constitucional sobre la organización del referéndum.

Durante el escrutinio relativo al referéndum, el Consejo vela por el desarrollo correcto de las operaciones electorales. Como para la elección presidencial, nombra a delegados.

Después del escrutinio, asegura directamente el recuento general de los votos, examina y se pronuncia de manera definitiva sobre todas las reclamaciones de los electores y puede, en caso de que observe graves irregularidades, pronunciar la

anulación total o parcial de la votación en los locales electorales concernidos. Por fin proclama los resultados.

Ejerce sus funciones con la ayuda de los relatores adjuntos.

Es importante señalar, que las leyes adoptadas por referéndum, es decir adoptadas por el pueblo soberano, no son sometidas al control de constitucionalidad. Este principio establecido por una decisión del 6 de noviembre de 1962 relativa a la ley adoptada por referéndum que modifica el modo de elección del Presidente de la República, se reafirmó por la decisión del 23 de septiembre de 1992, relativa a la ley que otorga la ratificación del Tratado de Maastricht adoptado después de un referéndum; fue subrayado en esta ocasión que las leyes que la Constitución somete al control de constitucionalidad son únicamente las leyes votadas por el Parlamento y no las que, adoptadas por el pueblo francés después de un referéndum, constituyen la expresión directa de la soberanía nacional.

Sin embargo, el decreto que convoca el cuerpo electoral a un referéndum puede ser impugnado ante el Consejo.

Ampliamente abierto a los electores, el recurso al Consejo en materia electoral ha aumentado de manera considerable con consecuencia del voto de la legislación que organiza y controla la financiación de los gastos electorales de los cuales el Consejo es juez para los candidatos a las elecciones legislativas y presidenciales. Así, en fecha del 31 de diciembre de 2000, el Consejo pronunció 2173 decisiones en materia electoral frente a 610 decisiones en materia de contencioso de las normas.

2 - Competencia consultiva

El Consejo constitucional emite un dictamen cuando es consultado de manera oficial por el Jefe del Estado sobre la aplicación del artículo 16 de la Constitución y ulteriormente sobre las decisiones tomadas en este ámbito.

Art. 16. Cuando las instituciones de la República, la independencia de la Nación, la integridad territorial o el cumplimiento de sus compromisos internacionales estén

amenazados de forma grave e inmediata y se interrumpa el funcionamiento regular de los poderes públicos constitucionales, el Presidente de la República adoptará las medidas exigidas por esas circunstancias, después de una consulta oficial al Primer Ministro, a los Presidentes de las asambleas y al Presidente del Consejo Constitucional.

Dirigirá un mensaje a la Nación para comunicar tales medidas.

Dichas medidas se deberán inspirar en el deseo de asegurar a los poderes públicos constitucionales, con la mayor brevedad posible, los medios necesarios para el cumplimiento de su misión respectiva. Se realizará una consulta al respecto al Consejo Constitucional.

El Parlamento se reunirá de pleno derecho.

La Asamblea Nacional no podrá ser disuelta durante el ejercicio de los poderes extraordinarios.

También el consejo constitucional tiene la responsabilidad de reconocer la existencia de algunas situaciones de derecho y de pronunciarse en consecuencia.

Según el artículo 7 de la Constitución, el Consejo constitucional observa la vacante de la Presidencia de la República o el impedimento del Presidente.

Según el mismo artículo, el Consejo toma además nota de cualquier situación que puede tener incidencias sobre el desarrollo correcto de la elección presidencial. En caso de vacante de la Presidencia de la República, o cuando el Consejo constitucional declara el impedimento definitivo, el escrutinio para la elección del nuevo Presidente de la República tiene lugar, salvo caso de fuerza mayor observada por el Consejo, 20 días al menos y 35 días a lo más después de la apertura de la vacante o de la declaración del carácter definitivo del impedimento. El Consejo constitucional puede decidir del aplazamiento de la elección si, dentro de los 7 días anteriores a la fecha límite del depósito de las presentaciones de candidatura, una de las personas que ha anunciado, menos de 30 días antes de esta fecha, públicamente su decisión de ser candidata fallece o se encuentra impedida. Si, antes de la primera vuelta, uno de los candidatos se encuentra en uno de estos casos, el Consejo constitucional pronuncia el aplazamiento

de la elección. En caso de fallecimiento o de impedimento de uno de los dos candidatos más favorecido en la primera vuelta antes de las eventuales retiradas, el Consejo constitucional declara que se debe proceder de nuevo al conjunto de las operaciones electorales. Es lo mismo en caso de fallecimiento o de impedimento de uno de los dos candidatos presentes en la segunda vuelta.

El Consejo constitucional se pronuncia públicamente sobre la reunión de las condiciones necesarias a la puesta en marcha del artículo 16, relativo a los poderes dejados al Presidente de la República en caso de crisis.

Puede también, en las condiciones previstas por las leyes orgánicas tomadas en virtud del artículo 25 de la Constitución, reconocer la deposición de un parlamentario afectado por una inaptitud para ser elegido, pronunciarse sobre eventuales incompatibilidades y declarar dimitido de oficio el parlamentario afectado por una incompatibilidad. El número de decisiones pronunciadas en aplicación de estas disposiciones es muy reducido.

2.2.3. Control de constitucionalidad.

Como se mencionó en líneas anteriores el control de constitucionalidad del Consejo constitucional es de tipo abstracto.

Su fundamento se encuentra establecido en el artículo 61 constitucional:

Artículo 61.-Las leyes orgánicas, antes de su promulgación, y los reglamentos de las asambleas parlamentarias, antes de su aplicación, deberán ser sometidos al Consejo Constitucional, el cual se pronunciará sobre su conformidad con la Constitución.

Con el mismo fin, podrán presentarse las leyes al Consejo Constitucional antes de su promulgación por el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente de la Asamblea Nacional, el Presidente del Senado o sesenta diputados o sesenta senadores.

En los casos previstos en los dos apartados anteriores, el Consejo Constitucional se pronunciará en el plazo de un mes. No obstante, a petición del Gobierno, y si existe urgencia, este plazo podrá reducirse a ocho días.

En estos mismos casos, la remisión al Consejo Constitucional suspenderá el plazo de la promulgación.

Los sujetos legitimados para acudir al Consejo Constitucional, quienes poseen la competencia facultativa son el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente de la Asamblea Nacional o del Senado o 60 asambleístas o de 60 senadores.

Ahora bien, analicemos lo supuestos en los que el Consejo Constitucional Francés, realiza funciones que son propias del control de la constitucionalidad.

1.- Control de leyes orgánicas y de reglamentos de las Asambleas.

El artículo 61, párrafo primero, de la Constitución, establece las facultades relativas al control de constitucionalidad de este tipo.

El numeral en cita, señala que el Consejo constitucional debe pronunciarse de manera obligatoria en el caso de las leyes orgánicas antes de su promulgación, y en el caso de los reglamentos de las asambleas parlamentarias y de sus modificaciones, antes de su aplicación.

De esta manera tanto las leyes orgánicas como los reglamentos, no pueden ser aplicados sin una declaración previa del consejo de su constitucionalidad. Esto siempre es obligatorio.

Para que el Consejo puede actuar y determinar la constitucionalidad o no de determinada ley orgánica o reglamento; es necesario que el primer ministro envíe el proyecto de ley al Consejo o, en su caso, que los presidentes de cada una de las asambleas, envíen el proyecto del reglamento.

El órgano de control dispone de un mes para resolver, tiempo en el cual tanto el plazo para promulgar la ley o el reglamento, como su aplicación quedan suspendidos.

2.- Control de leyes ordinarias.

Su fundamento constitucional se encuentra en el artículo 61, párrafo segundo, ya que establece la posibilidad de que las leyes ordinarias sean turnadas al Consejo constitucional antes de su promulgación, para que éste se pronuncie sobre su conformidad con las normas constitucionales.

A diferencia del caso de las leyes orgánicas, cuyo control de constitucionalidad es obligatorio, las leyes ordinarias pueden o no ser enviadas al Consejo por el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente del Congreso de diputados francés o del Senado o 60 diputados o de 60 senadores.

Por tanto, sólo se le somete las leyes ordinarias cuando hay una solicitud de intervención de las autoridades antes señaladas, mismas que tienen un plazo breve entre el momento en el cual la ley es votada de manera definitiva y el momento en el cual el Presidente de la República la promulga. En efecto, el artículo 10 de la Constitución fija para el Presidente de la República un plazo máximo de 15 días para promulgar la ley sin prever un plazo mínimo, plazo que es, de hecho, el que tienen los demandantes para interponer un recurso ante el Consejo. Pero, en la práctica, el secretario general del gobierno se asegura, antes de iniciar el procedimiento de promulgación, que ningún recurso de constitucionalidad está en gestación. Se presenta el recurso por una carta destinada al Presidente del Consejo constitucional, sin condición particular de presentación. No se exige que el recurso sea motivado (pero, de hecho, lo suele ser). Según el artículo 61 de la Constitución, se somete al Consejo una ley en su totalidad, aún cuando la demanda sólo atañe una parte de sus artículos. El Consejo no está obligado en consecuencia por el contenido o el objeto del recurso y es libre entonces de controlar solamente las disposiciones impugnadas o de plantear de oficio la cuestión de la constitucionalidad de otras disposiciones.

Una norma declarada contraria a la Constitución no puede entrar en vigor. Una ley declarada parcialmente contraria a la Constitución puede sin embargo ser promulgada si algunas de sus disposiciones no son inseparables de las declaradas contrarias (lo que se da en la mayoría de los casos). El Presidente de la República puede también someterla a una nueva lectura del Parlamento.

La validez de una ley se aprecia con relación a toda una gama de normas superiores, no únicamente conforme a la constitución francesa. El conjunto de estas normas forma lo que se ha llamado "el bloque de constitucionalidad" el cual se compone de:

1.- De la propia Constitución de 1958 y de su Preámbulo, consistente en la Declaración de los derechos humanos y del ciudadano de 1789 y del Preámbulo de la Constitución de 1946.

2.- El Preámbulo de la Constitución de 1946 se refiere a su vez a principios políticos, económicos y sociales.

3.- Los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República, que son los que se desprenden, por su importancia y su continuidad, de la legislación republicana promulgada antes de la entrada en vigor de la Constitución de la IVa República de 1946. Además de la libertad de asociación, estos principios incluyen en particular la libertad individual, la libertad de conciencia, la libertad de la enseñanza, el respeto de las leyes de la defensa, la independencia de los profesores de universidad, el ámbito de competencia y la independencia de la jurisdicción administrativa, el papel de la autoridad judicial en calidad de guardiana de la propiedad individual, y los principios que rigen el derecho penal de los menores.

4.- En 1973, por una decisión relativa a la ley de presupuestos para 1974, el Consejo consagró el principio de igualdad ante la ley tal como se le encuentra en Declaración de los derechos humanos y del ciudadano de 1789. Desde entonces, se controla muy frecuentemente la aplicación de este principio.

5.- Otros principios u objetivos de valor constitucional no encuentran necesariamente su origen directo en una norma escrita de la Constitución, de la Declaración de los derechos humanos o del Preámbulo de la Constitución de 1946, sino que resultan de su combinación: así el principio de continuidad del servicio público fue reconocido con un rango de principio de valor constitucional; la salvaguarda del orden público, el respeto de la libertad ajena, la preservación del carácter pluralista de las corrientes de expresión socio-culturales o la posibilidad para cualquier persona de disponer de una vivienda

correcta, así como la accesibilidad y la inteligibilidad de la ley, son objetivos de valor constitucional. Así el Consejo constitucional tiende a garantizar el respeto de las libertades y de los derechos esenciales como son : el respeto de la libertad individual (decisiones del 12 de enero de 1977 y del 18 de enero de 1995 relativas al registro de los vehículos), la protección de la salud de la madre y del niño y el respeto de la libertad de conciencia (decisión del 15 de enero de 1975 relativa a la interrupción voluntaria del embarazo), el derecho de huelga (decisión del 25 de julio de 1979 relativa al derecho de huelga en la radio y en la televisión), la libertad de ir y venir (decisión de los 19 y 20 de enero de 1981 relativa a la ley que intensifica la seguridad y la libertad de las personas), la inviolabilidad del domicilio (decisión del 29 de diciembre de 1983 relativa a la ley de presupuestos para 1984), la libertad del matrimonio, el derecho de llevar una vida familiar normal y el derecho a la reagrupación familiar (decisión del 13 de agosto de 1993 relativa a la ley sobre el control de la inmigración y las condiciones de entrada, de acogida y de permanencia de los extranjeros en Francia), la salvaguarda de la dignidad de la persona humana (decisión del 27 de julio de 1994 relativa a la ley sobre el respeto del cuerpo humano y a la ley sobre la utilización de los elementos y productos del cuerpo humano, la asistencia médica, la procreación y el diagnóstico prenatal), la libertad de expresión de las ideas y de las opiniones (decisión del 29 de julio de 1994 relativa a la ley sobre el uso de la lengua francesa).

6.- Las leyes orgánicas. El 24 de diciembre de 1979, el Consejo declaró no conforme a la constitución, la ley de finanzas para 1980, aplicando la ley orgánica del 2 de enero de 1959.

Así, para que una ley pueda ser aprobada por el Consejo constitucional como conforme a la constitución, ésta no debe contrariar el bloque de constitucionalidad, ya que de lo contrario, la ley sería inválida e inaplicable; decisión que es inapelable y obligatoria para todas las jurisdicciones.

3.- El control de compromisos internacionales.

Se realiza sobre acuerdos internacionales concluidos, pero no definitivos, sino sujetos a ratificación.

El Consejo constitucional puede pronunciarse sobre la conformidad de un compromiso internacional con la Constitución. Con este fin, el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente del Congreso de diputados francés, el Presidente del Senado, sesenta diputados o sesenta senadores pueden interponer un recurso ante él.

Según el artículo 54 de la Constitución, si un tratado o un convenio internacional posee una cláusula contraria a la Constitución, la ratificación o la aprobación sólo puede intervenir después de la revisión de la Constitución. Conviene notar que se puede también interponer un recurso ante el Consejo sobre la ley de ratificación de un tratado antes de su promulgación.

Artículo 54.

Si el Consejo Constitucional, requerido por el Presidente de la República, por el Primer Ministro, por el Presidente de cualquiera de las dos asambleas o por sesenta diputados o por sesenta senadores, declara que un compromiso internacional contiene una cláusula contraria a la Constitución, la autorización para ratificar o aprobar el referido compromiso internacional sólo podrá otorgarse previa revisión de la Constitución.

*La declaración de no conformidad con la constitución no conduce a la invalidez del acuerdo o a su modificación, sino a una reforma constitucional.*⁴⁵

Una vez aprobado y ratificado, el tratado adquiere una superioridad constitucional sobre la ley, tal y como se expresa en el numeral 55 constitucional.

Artículo 55.

Los tratados o acuerdos debidamente ratificados o aprobados tendrán, desde el momento de su publicación, una autoridad superior a las leyes, a reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte.

Al igual que Alemania, Francia es también un Estado miembro de la Unión Europea y el fundamento constitucional para su incorporación e integración se encuentra establecido en el título XV, artículos 88-1 Y 88-2:

⁴⁵ *Ibidem*, p. 166.

TÍTULO XV.

DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS Y DE LA UNIÓN EUROPEA

Artículo 88-1

La República participa en las Comunidades Europeas y en la Unión Europea, constituidas por Estados que han elegido libremente ejercer en común algunas de sus competencias, en virtud de los tratados que las han instituido.

Artículo 88-2

A reserva de reciprocidad y según las modalidades previstas en el tratado de la Unión Europea firmado el 7 de febrero de 1992, Francia consiente la transferencia de competencias necesaria a la consolidación de la unión económica y monetaria europea, así como a la determinación de las reglas relativas al franqueo de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Comunidad Europea.

Asimismo, el 28 de febrero de 2005 el Parlamento francés aprobó reformas a la Constitución de gran importancia, entre dichas reformas se abre la vía al referéndum para la ratificación de la Constitución Europea.

Ahora bien, en otro orden de ideas y a manera de conclusión, diremos que para el Consejo Constitucional Francés el control de constitucionalidad es obligatorio para:

- 1.- Los reglamentos de las asambleas parlamentarias, Senado y Congreso;
- 2.- Las leyes orgánicas.

El control es facultativo para:

- 1.- Otras leyes;
- 2.- Compromisos internacionales.

Siguiendo nuestro estudio, respecto al control de la constitucionalidad por parte del Consejo constitucional, diremos que éste tiene también competencia para pronunciarse sobre la repartición de las competencias entre la ley y el reglamento. Puede hacerlo de dos maneras.

Diferencia entre el gobierno y la asamblea:

El artículo 41, señala al respecto:

Artículo 41.-

Si en el transcurso del procedimiento legislativo se advierte que una proposición o una enmienda no pertenece al ámbito de la ley o es contraria a una delegación concedida en virtud del artículo 38, el Gobierno podrá oponerse a su admisión.

En caso de desacuerdo entre el Gobierno y el Presidente de la asamblea interesada, el Consejo Constitucional, a petición de una u otra parte, se pronunciará en el plazo de ocho días.

De esta manera el Consejo constitucional debe resolver en caso de desacuerdo entre el Gobierno y el Presidente de la asamblea interesada, a petición de uno u otro.

Efectos y alcances de sus fallos.

Cuando el Consejo declara que una ley es contraria a la Constitución (declaración de inconstitucionalidad), la ley se anula entonces en su totalidad o parcialmente. Por tanto, no puede ser promulgada ni aplicada en su versión original.

Las decisiones del Consejo constitucional, pronunciadas en forma jurisdiccional, no son en ningún caso recurribles. Se imponen a los poderes públicos y a todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales; sus decisiones son publicadas en el Journal officiel de la République francesa.

Tipos de decisiones

Los diferentes tipos de decisiones se identifican por letras situadas después del número de registro del recurso.

Se distingue:

- las decisiones relativas al control de constitucionalidad de las normas que se clasifican DC (control de conformidad) o LP para las leyes del país de Nueva Caledonia;
- las decisiones relativas al reparto de las competencias entre los poderes legislativos y reglamentarios a las cuales se asocia las letras L (cambio de categoría legislativa) o FNR (inadmisibilidad, es decir examen durante la elaboración de la ley) ;
- las decisiones relativas al contencioso electoral de las elecciones parlamentarias en las cuales se mencionan las iniciales de las cámaras AN (Congreso de diputados francés) o S (Senado) y las referencias de la circunscripción o del departamento;
- las decisiones relativas al régimen de las incompatibilidades de los miembros del Parlamento (señaladas con I) y a la caducidad de su mandato (señaladas con D).

Efectos jurídicos de las decisiones

Las decisiones son obligatorias para los poderes públicos y para todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales. No son en ningún caso recurribles. La autoridad de la cosa juzgada beneficia no sólo a la parte dispositiva de la decisión sino también a los motivos que son su fundamento necesario.

Las decisiones de conformidad (DC) conducen a la censura total o parcial de la ley pero no a su anulación ya que la decisión es pronunciada antes de la promulgación de la ley, acto jurídico que le asegura su aplicación.

“Si el Consejo declara que la ley contiene una disposición anticonstitucional e inseparable del conjunto de la propia ley, ésta no puede ser promulgada.

Si en cambio, la disposición anticonstitucional sí es separable de la ley, el presidente de la República, puede promulgarla, con exclusión de aquélla, o pedir una nueva revisión a las cámaras.

Si un reglamento parlamentario contiene alguna disposición anticonstitucional, ésta no puede ser aplicada por la asamblea que la aprobó

Si un tratado internacional es considerado anticonstitucional por el Consejo, no podrá aprobarse, ni ratificarse, sin una reforma constitucional previa”.⁴⁶

El efecto de las decisiones en materia de contencioso electoral varía, desde la anulación de papeletas de voto hasta las votaciones por sí mismas, y puede incluir la declaración de inaptitud para ser elegido de un candidato y/ o la inhabilitación de oficio de un elegido.

Publicación

Se notifica las decisiones a las partes y se las publica en el Journal officiel de la República francesa (serie Leyes y decretos), con el texto del recurso parlamentario y las observaciones del Gobierno.

Se publica un libro anual de las decisiones patrocinado por el Consejo unos tres meses después del año de referencia. Se compone del texto integral de las decisiones (pero no de las opiniones) y de una tabla analítica traducida en inglés desde 1990.

A continuación analizaremos otro sistema de control constitucional de tipo concentrado, mismo que ha sido señalado como uno de los más avanzados y completos, nos referimos al control de constitucionalidad de España.

⁴⁶ <http://www.conseil-constitutionnel.fr/langues/espagnol/esp4.htm>.

2.3 El control de Constitucionalidad en España.

2.3.1 La Constitución de España.

A finales de la década de 1970 el gobierno de España sufrió una transformación, desde el régimen autoritario (1939-1975) de Francisco Franco a una monarquía parlamentaria bajo la Constitución de 1978.

La cabeza del Estado español es un monarca hereditario, quien también es comandante en jefe de las Fuerzas Armadas. El poder ejecutivo está en manos del presidente del gobierno, quien es propuesto por el monarca y es elegido para el cargo por el Congreso de Diputados. Él es el encargado de nombrar los miembros del Consejo de Ministros. Así mismo, hay un cuerpo consultivo que es el Consejo de Estado.

Poder Judicial.

La justicia española emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley.

Los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la Ley.

El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La Ley regulara el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución. El procedimiento será predominantemente oral, sobre todo en materia criminal. Las sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública.

El sistema judicial en España está regido por el Consejo General del Poder Judicial, cuyo presidente es el del Tribunal Supremo. Éste, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, dividido en 7 secciones, cuya sede se encuentra en Madrid. Hay 17 tribunales superiores territoriales, uno en cada comunidad autónoma, 52 tribunales

supremos provinciales y varios tribunales menores que se ocupan de los casos penales, laborales y de menores.

El Presidente del Tribunal Supremo será nombrado por el Rey, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial, en la forma que determine la Ley.

2.3.2 El Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional español, es un órgano de garantía de todo el orden constitucional, “guardián de la Constitución”, y representa la culminación del Estado de Derecho.

El Tribunal Constitucional garantiza la superioridad de la Constitución estableciendo las jerarquías frente a una norma que se plantea como inconstitucional, realiza una actividad política cuando resuelve los conflictos que se plantean entre el Estado y las Comunidades Autónomas, o de los de éstas entre sí y los conflictos que se suscitan entre los distintos órganos del Estado, utilizando métodos y criterios jurídicos. Conoce además en el plano judicial, el recurso de amparo como garantía frente a la violación de los derechos fundamentales.

En España, el control de constitucionalidad, no le corresponde sólo al Tribunal Constitucional, quien tiene la última palabra, comparte en cierta manera el control con el resto de los jueces que realizan un juicio de constitucionalidad.

2.3.2.1 Organización y funcionamiento.

A través del Título IX, artículos 159-165, de la Constitución española, se establece el fundamento, composición y competencia del Tribunal Constitucional Español, así por ejemplo el artículo 159, establece la composición de esta importante institución:

Artículo 159

El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a

propuesta del Senado, con idéntica mayoría; dos a propuesta del Gobierno, y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial.

Los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre Magistrados y Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos y Abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional.

Los miembros del Tribunal Constitucional serán designados por un período de nueve años y se renovarán por terceras partes cada tres.

La condición de miembro del Tribunal Constitucional es incompatible: con todo mandato representativo; con los cargos políticos o administrativos; con el desempeño de funciones directivas en un partido político o en un sindicato y con el empleo al servicio de los mismos; con el ejercicio de las carreras judicial y fiscal, y con cualquier actividad profesional o mercantil.

En lo demás los miembros del Tribunal Constitucional tendrán las incompatibilidades propias de los miembros del poder judicial.

Los miembros del Tribunal Constitucional serán independientes e inamovibles en el ejercicio de su mandato.

El Presidente del Tribunal Constitucional será nombrado entre sus miembros por el Rey, a propuesta del mismo Tribunal en pleno y por un periodo de tres años. El presidente ejerce funciones administrativas internas y ostenta la representación jurídica del Tribunal.

El Tribunal Constitucional es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica, no forma parte del poder judicial. A pesar de ser un órgano jurisdiccional, su organización y funcionamiento son distintos a los tribunales de justicia.

“Este órgano conoce en forma excluyente (es decir que su jurisdicción excluye a la de todos los demás tribunales) de las cuestiones de constitucionalidad de leyes y actos de

autoridad. Su competencia se circunscribe excluyentemente a esta materia, quedando el control de legalidad fuera de su alcance y a cargo de la jurisdicción ordinaria”.⁴⁷

El máximo Tribunal se organiza en Pleno, compuesto por los doce Magistrados, y en dos Salas, integradas cada una por seis Magistrados. Para el despacho ordinario y la decisión sobre la admisibilidad de los recursos, el Tribunal se divide en Secciones, integradas cada una de ellas por tres Magistrados.

Se elige de entre sus miembros, en votación secreta, a su Presidente y una vez ratificado por el Rey su nombramiento será por tres años, pudiendo ser reelegido por una sola vez. Igual procedimiento se sigue para el nombramiento del Vicepresidente, al que corresponde la sustitución del Presidente en caso de vacante, ausencia u otro motivo legal.

Algunas de las características que posee este Tribunal Constitucional, como órgano de justicia, son las siguientes:

1. Es un órgano jurisdiccional. Su procedimiento, el estatuto de sus miembros y el valor de sus decisiones, están en la órbita de la jurisdicción. Actúa con un procedimiento público entre partes, los magistrados que lo integran son independientes e inamovibles, y sus decisiones adoptan la forma de providencias, autos o sentencias. Incluso la ley orgánica que lo desarrolla declara que le son de aplicación la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Enjuiciamiento Civil para una serie de problemas de procedimiento.
2. El Tribunal Constitucional es un Tribunal especial, al margen y en cierta manera superior a la organización judicial, que define un sistema de justicia constitucional concentrada o especializada, en que se atribuye a un órgano judicial especial esta función específica de protección constitucional. Hay que advertir que hay en él algunos elementos de lo que se llama un sistema judicial difuso, en cuanto la Constitución, y la ley orgánica que la desarrolla establece una vía de acceso al Tribunal a través de los órganos judiciales ordinarios. Todos los jueces participan en cierta manera en el control

⁴⁷ *Ibidem.*, p. 175.

de constitucionalidad de una ley para plantear la cuestión ante el Tribunal Constitucional, sin que puedan resolver sobre ese punto.

3. El Tribunal de justicia, actúa por vía de acción.

4. Las decisiones del Tribunal Constitucional son sentencias de una instancia suprema constitucional y como tales tienen en algunos casos un valor peculiar. De acuerdo con el art. 164 de la Constitución, las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho tienen efectos *erga omnes*. Tienen, además, el valor de cosa juzgada. No cabe recurso alguno contra sus decisiones. Se ha dicho que tienen el valor de una ley negativa o abrogatoria cuando declaran la inconstitucionalidad.

5. Tiene una competencia privativa, que no comparte con ningún otro órgano político o jurisdiccional, especialmente en cuanto a las decisiones que recaen en una declaración de inconstitucionalidad.

El Tribunal no emite una sentencia, sino una declaración que tiene carácter vinculante, y que tiene la naturaleza de un dictamen.

Al servicio de su función jurisdiccional, el Tribunal, en cuanto órgano constitucional, dispone de una estructura organizativa propia, con órganos de dirección y de apoyo en el plano administrativo. En garantía de su posición como órgano constitucional, el Tribunal goza de autonomía presupuestaria (elaboración de su propio Proyecto de Presupuesto) y administrativa (Reglamento de Organización y Personal).

2.3.2.2 Competencia.

El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y de conformidad con el artículo 161 de la constitución es competente para conocer:

Artículo 161.

1. El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer.

a) Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada.

b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53, 2, de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca.

c) De los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.

d) De las demás materias que le atribuyan la Constitución o las leyes orgánicas.

2.- (...).

Por su parte los numerales 2.1, 10 y 11 de la ley orgánica del Tribunal detalla la competencia de este órgano:

Artículo 2.1 El Tribunal Constitucional conocerá en los casos y en la forma que esta Ley determina:

a) Del recurso y de la cuestión de inconstitucionalidad contra Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley.

b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades públicos relacionados en el art. 53.2 de la Constitución.

c) De los conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.

d) De los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado.

d) bis. De los conflictos en defensa de la autonomía local.

e) De la declaración sobre la constitucionalidad de los Tratados Internacionales.

f) De las impugnaciones previstas en el numero 2 del art. 161 de la Constitución.

g) De la verificación de los nombramientos de los Magistrados del Tribunal Constitucional, para juzgar si los mismos reúnen los requisitos requeridos por la Constitución y la presente Ley.

h) De las demás materias que le atribuyen la Constitución y las Leyes orgánicas.

(...)

Artículo 10. El Tribunal en Pleno conoce de los siguientes asuntos:

a) De los recursos y de las cuestiones de inconstitucionalidad.

b) De los conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.

c) De los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado.

c bis). De los conflictos en defensa de la autonomía local.

d) Del control previo de constitucionalidad.

e) De las impugnaciones previstas en el numero 2 del art. 161 de la Constitución.

f) De la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos para el nombramiento de Magistrado del Tribunal Constitucional.

- g) Del nombramiento de los Magistrados que han de integrar cada una de las Salas.*
- h) De la recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional.*
- i) Del cese de los Magistrados del Tribunal Constitucional en los casos previstos en el art. 23 de la presente Ley.*
- j) De la aprobación y modificación de los Reglamentos del Tribunal.*
- k) De cualquier otro asunto que, siendo competencia del Tribunal, recabe para sí el Pleno, a propuesta del Presidente o de tres Magistrados, así como de los demás asuntos que le puedan ser atribuidos expresamente por una Ley orgánica.*

Artículo 11. 1. Las Salas del Tribunal Constitucional conocerán de los asuntos que, atribuidos a la justicia constitucional, no sean de la competencia del Pleno.

2. También conocerán las Salas de aquellas cuestiones que, habiendo sido atribuidas al conocimiento de las Secciones, entiendan que por su importancia deba resolver la propia Sala.

2.3.3 El Control de Constitucionalidad.

Al igual que el Tribunal Constitucional Alemán y el Tribunal Constitucional francés, El Tribunal Constitucional Español, no sólo ejerce facultades de control de constitucionalidad, sino que abarca otros aspectos.

En esta caso el tribunal en estudio conoce de cuestiones de asuntos internos propios.

Facultades no concernientes al control de constitucionalidad.

El Tribunal Constitucional Español es competente para conocer:

- 1.- De la verificación de los nombramientos de sus miembros y del cumplimiento de los registros legales para ser designados.
- 2.- Los nombramientos de los magistrados que han de integrar cada una de sus salas.

3.- La recusación de los magistrados del Tribunal.

4.- Del cese de los Magistrados del Tribunal.

5.- La aprobación y modificación de su reglamento interno.

En otro orden de ideas, es de hacer notar que el numeral 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal constitucional señala que el Tribunal Constitucional Español, deberá al momento de apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de una Ley, disposición o acto con fuerza de Ley del Estado o de las Comunidades Autónomas, tomar en consideración además de los preceptos constitucionales, las Leyes que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de éstas; este artículo define el denominado “bloque de constitucionalidad”.

Facultades relativas al control de constitucionalidad.

El fundamento de esta competencia se encuentra en los artículos 161.1, de la constitución, 2.1, 10 y 11 de la Ley Orgánica del Tribunal, anteriormente transcritos.

Analizaremos las más importantes y las que más relación guardan con nuestro sistema jurídico.

El Recurso de Inconstitucionalidad contra Leyes y Actos con Fuerza de Ley.

El recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley podrá promoverse a partir de su publicación oficial.

“Este recurso se emplea para impugnar la inconstitucionalidad de leyes y actos con fuerza de ley, teniendo como objeto genérico la preservación de los principios de supremacía y rigidez constitucionales en sus aspectos formales y materiales.

(...)

En España la constitucionalidad de una ley puede controlarse, tanto en forma directa o en “vía de acción”, antes de que la norma entre en vigor, como de manera indirecta o por vía incidental, cuando es aplicada a un caso concreto dentro de un juicio”.⁴⁸

Es decir, podemos decir que se ejerce el control abstracto y el control concreto. Además la interposición del Recurso tanto en vía directa como indirecta, no suspende la vigencia de la Ley, ni la aplicación de la misma.

El recurso de inconstitucionalidad puede ser promovido por dos vías: la vía principal o directa y la vía promovida por vía incidental. La primera entraña un recurso de inconstitucionalidad; la segunda una cuestión de inconstitucionalidad promovida por Jueces o Tribunales.

“Tratándose del recurso de constitucionalidad, el planteamiento ante el Tribunal constituye un mecanismo general de defensa de la constitución. La tutela de la ley fundamental es el objetivo que persigue cualquiera de los sujetos jurídicos legitimados para impugnar una ley o un acto con fuerza de ley que presuntamente vulnera la constitución”.⁴⁹

El recurso de inconstitucionalidad. La vía de acción.

El Recurso de inconstitucionalidad es un control de tipo abstracto, implica el control de la norma independientemente de la aplicación de la misma a un caso concreto.

Es procedente contra cualquiera de las leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley que se hayan publicado oficialmente. Esta publicación tiene importancia para diferenciar este recurso en la vía directa de la llamada cuestión de inconstitucionalidad.

⁴⁸ Covían Andrade, Miguel, *Op. Cit*, p. 178.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 182.

Art. 31. El recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley podrá promoverse a partir de su publicación oficial.

La legitimación para impugnar es distinta según las normas que sean objeto de impugnación, tal y como lo establece su Ley Orgánica en el siguiente numeral:

Artículo 32.

1.- Están legitimados para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad cuando se trate de Estatutos de Autonomía y demás Leyes del Estado, orgánicas o en cualesquiera de sus formas, y disposiciones normativas y actos del Estado o de las Comunidades Autónomas con fuerza de Ley, Tratados Internacionales y Reglamentos de las Cámaras y de las Cortes Generales:

a) El Presidente del Gobierno.

b) El Defensor del Pueblo.

c) Cincuenta Diputados.

d) Cincuenta Senadores.

2.- Para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley del Estado que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía, están también legitimados los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas, previo acuerdo adoptado al efecto.

Como se mencionó en líneas anteriores, el presidente del gobierno español es el equivalente al primer ministro o jefe de gobierno de su sistema parlamentario.

El defensor del pueblo, es definido constitucionalmente como alto comisionado de las Cortes Generales (poder legislativo), designado por ellas para la defensa de los derechos individuales y ciudadanos que consagra la ley fundamental.

“Salta a la vista la exclusión del derecho de acción individual o popular, puesto a discusión en el debate parlamentario respectivo. Entre otros argumentos en contra, se esgrimió la excesiva amplitud del elenco de personas jurídicas legitimadas para interponer el recurso por esta vía y el consiguiente riesgo de convertir al Tribunal en un órgano con un poder tal, que más que una jurisdicción constitucional se convierta en un arma política de primera magnitud”.⁵⁰

Ahora bien y como lo indica el artículo 33, primer párrafo, de la Ley del Tribunal, el recurso de inconstitucionalidad se formulará dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la ley, disposición o acto con fuerza de Ley impugnado, mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional, en la que deberán expresarse la personalidad de los recurrentes, sean éstos personas u órganos y, en su caso, de sus comisionados, señalar la ley, disposición o acto impugnado, en todo o en parte, y precisar el precepto constitucional que se entiende infringido.

No obstante lo anterior, el Presidente del Gobierno y los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas podrán interponer el recurso de inconstitucionalidad en el plazo de nueve meses contra Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley, siempre y cuando y con la finalidad de evitar la interposición del recurso, se cumplan determinados requisitos que la misma ley contempla.

Una vez admitida a trámite la demanda, el Tribunal Constitucional dará traslado de la misma al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministerio de Justicia y, en caso de que el objeto del recurso fuera una Ley o disposición con fuerza de Ley dictada por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma a fin de que puedan intervenir en el procedimiento y formular los alegatos que estimaren oportunos.

La comparecencia y formulación de alegaciones que se estimen pertinentes debe hacerse en un plazo de 15 días. La sentencia se pronuncia en un plazo de 10 días, salvo que el Tribunal lo amplíe para mejor información hasta un máximo de 30 días.

⁵⁰ *Ibidem*. P. 181.

La sentencia que declara la inconstitucionalidad del precepto recurrido, tiene valor de cosa juzgada y efectos *erga omnes*, obligatorios para todos los poderes públicos.

La cuestión de inconstitucionalidad. La vía incidental.

Es promovida como una cuestión incidental de inconstitucionalidad, cuando un juez o un tribunal, de oficio o a instancia de parte considere que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución.

Tal y como lo señala el numeral 163 constitucional:

Artículo 163.

Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de Ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteara la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la Ley, que en ningún caso serán suspensivos.

Si bien es cierto, que únicamente el Tribunal Constitucional es competente para decidir sobre la inconstitucionalidad de una norma, de manera exclusiva y excluyente de cualquier otro tribunal, también lo es que ningún juez está obligado a aplicar una norma sobre cuya constitucionalidad tenga dudas al dictar sentencia. Es precisamente en ese momento procesal cuando plantea la cuestión de inconstitucionalidad, para que una vez resuelta ésta, aplique la norma o no la aplique, según haya decidido el propio Tribunal.

La cuestión de constitucionalidad puede plantearse de oficio por el juez *a quo* y a petición de parte, debido a que los numerales anteriormente transcritos no especifican que tipo de jueces pueden hacer valer la cuestión de inconstitucionalidad, se entiende que desde los más altos tribunales, hasta los jueces de paz pueden hacerlo valer.

El órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, debiendo especificar:

- 1.- La Ley o norma con fuerza de Ley cuya constitucionalidad se cuestiona.
- 2.- El precepto constitucional que se supone infringido.
- 3.- Especificar y justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión.

Antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oirá a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, resolviendo el Juez seguidamente y sin más trámite en el plazo de tres días. Dicho auto no será susceptible de recurso de ninguna clase. No obstante, la cuestión de inconstitucionalidad podrá ser intentada de nuevo en las sucesivas instancias o grados en tanto no se llegase a sentencia firme.

El trámite de admisión se resuelve por el Tribunal Constitucional mediante auto, con audiencia del Fiscal general del Estado y el Tribunal puede rechazar la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las *condiciones procesales* o fuere notoriamente infundada la cuestión. Esta decisión será motivada.

Admitido el recurso, se corre traslado a las partes, las cuales son: el Congreso, el Senado, el Fiscal general del Estado, el Gobierno, y en su caso, los órganos legislativos y ejecutivos de una Comunidad Autónoma de que proceda la ley impugnada. Todos estos órganos pueden apersonarse y formular alegatos en el plazo de 15 días.

Concluido el plazo señalado en el párrafo anterior, el Tribunal dictará sentencia en el plazo de quince días, salvo que estime necesario, mediante resolución motivada, un plazo más amplio, que no podrá exceder de treinta días. Una vez dictada la sentencia el Tribunal Constitucional lo comunicará inmediatamente al órgano judicial competente para la decisión del proceso. Dicho órgano notificará la sentencia constitucional a las partes. El Juez o Tribunal quedará vinculado desde que tuviere

conocimiento de la sentencia constitucional y las partes desde el momento en que sean notificadas.

La sentencia recaída en el recurso de que se trata, tiene valor de cosa juzgada y efectos *erga omnes*, obligatorios para todos los poderes públicos. Tal y como lo expresa en artículo 38.1 de la Ley del Tribunal.

Artículo. 38.

1.- Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los poderes públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado..

2.- Las sentencias desestimatorias dictadas en recursos de inconstitucionalidad y en conflictos en defensa de la autonomía local impedirán cualquier planteamiento ulterior de la cuestión por cualquiera de las dos vías, fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional.

3.- Si se tratare de sentencias recaídas en cuestiones de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional lo comunicará inmediatamente al órgano judicial competente para la decisión del proceso. Dicho órgano notificará la sentencia constitucional a las partes. El Juez o Tribunal quedará vinculado desde que tuviere conocimiento de la sentencia constitucional y las partes desde el momento en que sean notificadas.

Es importante señalar al respecto que cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma Ley, disposición o acto con fuerza de Ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia.

Además, el Tribunal Constitucional podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el curso del proceso.

Tratándose de la cuestión de inconstitucionalidad, nos hallamos ante la necesidad que tiene las partes en un juicio, de preservar sus intereses particulares

lesionados por una ley aplicable al caso concreto, la cual es violatoria de la ley suprema. El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que hace el juez a quo ante el Tribunal, obedece al cumplimiento de su obligación de respetar la constitución en el desempeño de su ejercicio profesional. Es de suponerse, por ende, para que proceda esta vía de control de la ley, la existencia de un proceso en ocasión del cual, emerge la duda sobre la constitucionalidad de una ley que ha de aplicarse durante él. El juez que conoce de la causa se halla ante un imperativo claramente jurisdiccional de consultar al órgano de control en torno a la conformidad de la ley que servirá de fundamento para dictar sentencia, con la constitución de la que esa ley emana. En realidad, ni su objetivo, ni el de las partes del juicio consiste “abstractamente”, en salvaguardar la constitución ante una ley que la contradice, sino en cumplir con un deber (en el caso del juez), o preservar intereses particulares (en el caso de las partes), puestos en entre dicho por una ley que los vulnera.⁵¹

El Recurso de Amparo Constitucional.

El recurso de amparo está previsto en la Constitución Española, en los artículos, 53.2, 161.b; 162.b y 164.1; y más detalladamente en el Título III, artículos 41 a 58, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, otras disposiciones que también lo regulan son la Ley de Protección Jurisdiccional de Derechos Fundamentales de la Persona; determinados Acuerdos del Pleno del Tribunal Constitucional y por la propia doctrina creada por el Tribunal Constitucional.

El recurso de amparo constituye un medio de impugnación, que cabe interponer ante el Tribunal Constitucional contra la última resolución judicial definitiva emanada del Poder Judicial por haber vulnerado dicha resolución, sentencia o acto administrativo, algún derecho fundamental de los contemplados en la Constitución Española, el principio de igualdad (artículo 14), los contemplados en la Sección 1 del Capítulo II (artículos 14 a 29), o el derecho a la objeción de conciencia (artículo 30.2), y dirigido a obtener la declaración de nulidad de tales resoluciones, el reconocimiento del derecho

⁵¹ *Ibidem*. P. 182.

fundamental infringido y la adopción, en su caso, de las medidas apropiadas para su restablecimiento.

A través del recurso de amparo el Tribunal Constitucional se protege la defensa de los derechos fundamentales, resulta procedente contra cualquier género de violación que los poderes públicos pueden cometer contra los derechos constitucionales que se establecen en la máxima ley, de esta manera ante cualquier vulneración de una norma constitucional que tutele alguno de tales derechos, el Tribunal Constitucional tiene la función de reinstaurar el ordenamiento constitucional vulnerado y a través de la interpretación crea la jurisprudencia que vincula a todos los poderes públicos. El Tribunal Constitucional actúa como intérprete supremo, de manera que su interpretación de los preceptos constitucionales se impone a todos los poderes públicos.

“Así pues, el amparo no es una tercera instancia jurisdiccional, sino un juicio constitucional; no reviste carácter de casación ni implica por ende, una revisión del Derecho aplicado.

En España es frecuente que las sentencias de amparo reiteren que la tutela de los derechos individuales es obligación de los tribunales ordinarios, correspondiendo al Tribunal constitucional su protección cuando aquélla ha resultado satisfactoria”.⁵²

El fin directo del recurso de amparo es la protección de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución, así como el derecho del objetor de conciencia reconocido en el artículo 30. Luego entonces, el amparo no es procedente en contra de decisiones de autoridad que vulneren otros derechos distintos a los mencionados en los numerales antes citados.

Pero no es sólo un recurso que proteja un interés subjetivo, ya que puede convertirse por iniciativa del propio Tribunal Constitucional en una sentencia de inconstitucionalidad de la ley.

El recurso de amparo se define con los siguientes caracteres:

⁵² *Ibidem.* P. 186

1. *El recurso de amparo protege a todos los ciudadanos frente a cualquier acto que no tenga el carácter de ley o rango de ley de los poderes públicos de cualquier clase, que desconozca o vulnere los derechos o libertades que se han indicado. El desconocimiento, la vulneración o el impedimento son en principio los 3 tipos de lesión que violan un derecho o libertad y frente a los que protege el recurso. Estas causas se reflejan en el contenido de la sentencia.*

2. *En el recurso de amparo no se pueden hacer valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o preservar los derechos o libertades, dentro de la legalidad y como tutela de un interés público. Es un recurso que conduce a la declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que haya desconocido, violado o impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidas desconociendo la legalidad y el interés público, pero excluye la nulidad de leyes, disposiciones o actos con rango de ley, salvo que el propio Tribunal así lo entienda y se pronuncie en sentencia separada.*

3. *Es normalmente un recurso que supone haber agotado la vía judicial previa.*

4. *No es, ni puede considerarse en general como un recurso de casación, ya que sólo puede fundarse en la infracción o errónea interpretación de preceptos constitucionales; ni como un juicio de revisión, cuando sea motivado por un acto judicial que desconozca o vulnere estos derechos y libertades, ya que en este supuesto el Tribunal Constitucional enjuicia las acciones y omisiones del órgano judicial que hayan lesionado un derecho, pero en ningún caso conocerá de los hechos que dieron lugar al proceso.⁵³*

Ámbito de aplicación

Establece el artículo 41 de la Ley Orgánica del Tribunal 1. Los derechos y libertades reconocidos en los artículos. 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta Ley establece, sin perjuicio de su

⁵³ Torres del Moral Antonio, *Principio de Derecho Constitucional Español*, Universidad Complutense de Madrid, 4ta edición, Madrid, 1998, pp 748 y ss.

tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia. Igual protección será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30 de la Constitución.

“Es importante mencionar que no todos los derechos públicos subjetivos pueden hacerse valer a través del recurso de amparo, sino únicamente los mencionados en el párrafo anterior, quedando fuera de dicha protección jurisdiccional los derechos sociales artículo 30 y siguientes de la Constitución”.⁵⁴

“La doctrina se ha planteado si los actos de particulares pueden dar origen al recurso de amparo. La respuesta debe ser claramente negativa, pues frente a las violaciones de los derechos fundamentales causados por particulares y entes privados, en nuestro ordenamiento jurídico su restablecimiento es la jurisdicción ordinaria, y solamente si la resolución judicial que ponga fin al proceso es susceptible de amparo podrá acudir al Tribunal Constitucional y, en su caso, el acto recurrido contrario a los derechos fundamentales no será el del particular, sino el del órgano jurisdiccional.

En consecuencia, por la vía del recurso de amparo tan solo puede solicitarse la reposición de los derechos fundamentales señalados en el artículo. 53.2 de la Constitución española., pero puede invocarse cualquier otro precepto fundamental vulnerado, pero en ese caso, si se trata de derechos constitucionales distintos a los previstos en los artículos 14 a 30.2 de la Constitución española, habrán de conectarse de alguna manera con alguno de los referidos derechos protegibles en amparo. Por ejemplo, la vulneración del derecho de propiedad, para ser invocada en recurso de amparo, habrá de haberse producido también una discriminación del principio de igualdad (artículo 14) o una omisión del derecho de defensa (artículo 24)”.⁵⁵

Por cuando al derecho procesal de presentar el recurso, establece el art. 162 constitucional y el 41 de la ley orgánica, que todos los ciudadanos nacionales o extranjeros pueden interponerlo, siempre que acrediten un interés legítimo. Sobre el sentido del término “interés legítimo”, existen sentencias del Tribunal que lo asimilan al de un “interés ciudadano” en la cosa pública, es decir, como se observará, un interés

⁵⁴ *Ibidem.* pp 458 y ss.

⁵⁵ *Ibidem* p 462.

valorado muy ampliamente. Como ejemplo, puede citarse una sentencia recaída sobre un juicio de amparo originado en la impugnación de una fianza de 100, 000 ptas., para admitir una acción popular por delito contra la salud pública.

Algunas consideraciones deben hacerse en torno a los distintos actos de autoridad de los que puede derivarse una violación de derechos individuales.

1.- El amparo es procedente contra actos u omisiones de los poderes del Estado o de las Comunidades autónomas;

2.- Contra actos del poder ejecutivo del Estado o de las comunidades, para cuya impugnación es indispensable que sesgote la vía judicial procedente. El plazo para recurrir la sentencia recaída en el proceso judicial es de 20 días a partir de su notificación (Art. 43 L. orgánica);

3.- Contra resoluciones del poder judicial, en cuyo caso será necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos de admisibilidad del amparo:

a) Que se agoten todos los recursos utilizables en vía judicial;

b) Que la violación del derecho sea imputable directa e inmediatamente a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquélla se produjo, acerca de los que no conocerá el Tribunal constitucional;

c) Que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello; y

d) Que el recurso se interponga dentro de los veinte días siguientes a la notificación de la resolución del proceso judicial;

4.- Contra actos del poder legislativo. Se trata desde luego de actos que no tengan el valor de ley, emanados de las Cortes, de alguna de las Asambleas, de los cuerpos legislativos de las comunidades autónomas o de alguno de sus órganos, violatorios de derechos y libertades susceptibles de amparo. El recurso debe presentarse dentro del

plazo de tres meses a partir del momento en el que el acto es firme (Art. 42, L. orgánica”).⁵⁶

Por su parte, la ley orgánica distingue los actos recurribles del Recurso de Amparo de la siguiente manera:

1.- Las decisiones o actos sin valor de ley emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos o de las Asambleas de las Comunidades autónomas o de sus órganos. Estos actos son recurridos, sin vía judicial previa, en un plazo de 3 meses desde que las decisiones fueran firmes. Está legitimada la persona directamente afectada, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal. (Artículo 42 de la Ley del Tribunal).

2.- Las disposiciones, actos jurídicos o simples vías de hecho del Gobierno, de sus autoridades o funcionarios, de los órganos ejecutivos colegiados de las Comunidades Autónomas o de sus autoridades, funcionarios o agentes, podrán lugar al recurso de amparo una vez que se haya agotado la vía judicial procedente de acuerdo con el artículo 53.2 de la Constitución.

El plazo para interponer el recurso de amparo constitucional será el de los veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial.

El recurso sólo puede fundarse en la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen los derechos o libertades que se suponen violados, hecha por una resolución firme. (Artículo 43 de la Ley del Tribunal). Están legitimados en este supuesto quienes hayan sido partes en el proceso judicial previo, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

3.- Los actos u omisiones de un órgano judicial que den origen a una violación, de una manera inmediata y directa, de los derechos y libertades. En este supuesto es necesario:

a) Que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial.

⁵⁶ Covían Andrade, Miguel, *Op. Cit.* p. 187.

b) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquellas se produjeron acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional.

c) Que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello.

El plazo para interponer el recurso de amparo será de veinte días a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial. (Artículo 44).

Están legitimados en este supuesto quienes hayan sido partes en el proceso judicial previo, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

4.- Cuando haya una decisión ejecutoria que suponga la violación del derecho a la objeción de conciencia. En este caso, el plazo es de 20 días y sólo puede interponerlo directamente la persona afectada, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

El conocimiento de los recursos de amparo no corresponde en principio al Pleno, sino a las Salas del Tribunal Constitucional.

Si el recurso se promueve por el Defensor del Pueblo o el Ministerio Fiscal, la Sala competente para conocer del amparo constitucional lo comunicará a los posibles agraviados que fueran conocidos y ordenará anunciar la interposición del recurso en el "*Boletín Oficial del Estado*" a efectos de comparecencia de otros posibles interesados. Dicha publicación tendrá carácter preferente.

Podrán comparecer en el proceso de amparo constitucional, con el carácter de demandado o con el de coadyuvante, las personas favorecidas por la decisión, acto o hecho en razón del cual se formule el recurso o que ostenten un interés legítimo en el mismo. (Artículo 47).

El Ministerio Fiscal intervendrá en todos los procesos de amparo, en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley.

De lo expuesto anteriormente, podemos decir que los sujetos de derecho legitimados para interponer el recurso de amparo son:

- a) Cualquier ciudadano que acredite un interés legítimo.
- b) El defensor del pueblo.
- c) El ministerio fiscal.

Demanda de amparo y su admisión.

El recurso se interpone mediante demanda, en la que se exponen los hechos, los preceptos constitucionales infringidos y el amparo que se solicita.

Es preciso acompañar a la demanda el documento que acredite la representación del solicitante, la copia, traslado o certificación de la resolución recaída en el proceso judicial o administrativo y copias tanto de la demanda como de los presentados para las partes. El Ministerio Fiscal interviene en todo caso en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público garantizado por la ley.

Sólo se admite una minoría de los recursos interpuestos. La Sección, por unanimidad, podrá acordar la falta de procedencia del recurso en alguno de los siguientes supuestos: falta de jurisdicción o competencia del Tribunal; haberse extinguido el plazo; carencia de requisitos o documentos, que puedan subsanarse en el plazo de la audiencia; no referirse a derechos y libertades susceptibles de amparo; que la demanda carezca manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional, y que el Tribunal haya desestimado un recurso o cuestión de inconstitucionalidad o de amparo substancialmente igual. El Tribunal tiene la libertad de determinar si la demanda carece de contenido que justifique una decisión.

El proceso y la sentencia.

Art. 51. LOTC.

1. Admitida la demanda de amparo, la Sala requerirá con carácter urgente al órgano o a la autoridad de que dimana la decisión, el acto o el hecho, o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas.

2. El órgano, autoridad, Juez o Tribunal acusará inmediato recibo del requerimiento, cumplimentará el envío dentro del plazo señalado y emplazará a quienes fueron parte en el procedimiento antecedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional en el plazo de diez días.

Art. 52.

1. Recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo de emplazamiento, la Sala dará vista de las mismas a quien promovió el amparo, a los personados en el proceso, al Abogado del Estado, si estuviera interesada la Administración Pública y al Ministerio Fiscal. La vista será por plazo común que no podrá exceder de veinte días, y durante él podrán presentarse las alegaciones procedentes.

2. La Sala, de oficio o a instancia de parte, podrá acordar la sustitución del trámite de alegaciones por la celebración de vista oral.

3. Presentadas las alegaciones o transcurrido el plazo otorgado sin otros trámites, la Sala pronunciará la sentencia que proceda en el plazo de diez días.

La Sala, al conocer del fondo del asunto, pronunciará en su sentencia alguno de estos fallos:

a) Otorgamiento de amparo.

b) Denegación de amparo.

Cuando la Sala conozca del recurso de amparo respecto de decisiones de los Jueces y Tribunales limitará su función a concretar si se han violado derechos o libertades del demandante y a preservar o restablecer estos derechos o libertades y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales.

Lo anterior, en virtud de distinguir y respetar los ámbitos de actuación de los tribunales ordinarios y los del Tribunal Constitucional, tratando de evitar interferencias entre unos y otros y no permitiendo que el Tribunal constitucional se convierta en revisor de las decisiones judiciales, más que en lo relativo a la violación o quebranto de un derecho fundamental de los especialmente protegidos.

Ahora bien, la sentencia que otorgue el amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos.

b) Reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.

c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

En el supuesto de que se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, la Sala elevará la cuestión al Pleno, que podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley en nueva sentencia, misma que tendrá el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los poderes públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el "*Boletín Oficial del Estado*".

Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados.

Suspensión.

La Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá, de oficio o a instancia del recurrente, la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional, cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad. Podrá, no obstante, denegar la suspensión cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero.

La suspensión podrá pedirse en cualquier tiempo, antes de haberse pronunciado sentencia o decidirse el amparo de otro modo. El incidente de suspensión se substanciará con audiencia de las partes, y del Ministerio Fiscal, por plazo común que no excederá de tres días y con informe de las autoridades responsables de la ejecución, si la Sala lo creyera necesario. La suspensión podrá acordarse con o sin afianzamiento. La Sala podrá condicionar la denegación de la suspensión en el caso de que pudiere seguirse perturbación grave de los derechos de un tercero, a la constitución de caución suficiente para responder de los daños o perjuicios que pudieren originarse.

La suspensión o su denegación puede ser modificada durante el curso del juicio de amparo constitucional, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser conocidas al tiempo de sustanciarse el incidente de suspensión.

Conflicto de competencias.

Su fundamento constitucional lo encontramos en el artículo 161.1, inciso c, de la Constitución Española y el artículo 59 de la Ley orgánica del Tribunal español, éste último establece al respecto:

Art. 59.

1. El Tribunal Constitucional entenderá de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, los Estatutos

de Autonomía o las Leyes orgánicas u ordinarias dictadas para delimitar los ámbitos propios del Estado y las Comunidades Autónomas y que opongan:

a) Al Estado con una o más Comunidades Autónomas.

b) A dos o más Comunidades Autónomas entre sí.

c) Al Gobierno con el Congreso de los Diputados, el Senado o el Consejo General del Poder Judicial; o a cualquiera de estos órganos constitucionales entre sí.

2. El Tribunal Constitucional entenderá también de los conflictos en defensa de la autonomía local que planteen los municipios y provincias frente al Estado o a una Comunidad Autónoma.

La constitución española reconoce en su artículo 2, el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran el Estado. Igualmente dota de carácter oficial a las lenguas de cada comunidad y a las banderas y enseñas de cada una de ellas.

Artículo 2.-.

“La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas.

La organización territorial del Estado se compone de provincias y municipios, así como de comunidades autónomas. Entre las provincias y los municipios por una parte y las comunidades por la otra, existe una diferencia de contenido de autonomía, siendo esta mayor tratándose de las últimas que de las primeras.

El Estatuto de una comunidad autónoma tiene que basarse en una constitución del Estado y ser aprobado por las Cortes Generales. La propia Constitución Española establece explícitamente tanto a las materias competencia de las comunidades, como las atribuidas exclusivamente al Estado. Obviamente la organización interna de cada

comunidad y su forma de gobierno deben ser coincidentes con las del Estado Español. Diversos órganos del estado ejercen por disposición constitucional función de control sobre la actividad de las comunidades, entre los cuales destacan el Tribunal Constitucional.

Hechas estas aclaraciones es posible advertir que los conflictos que llegan a presentarse entre los órganos de las comunidades y los del Estado, o entre los de dos comunidades entre sí, constituyen auténticos problemas de constitucionalidad, toda vez que consisten en disputas sobre ámbitos de competencia asignados por la ley fundamental⁵⁷.

Es importante mencionar que el Tribunal Constitucional es la pieza de equilibrio de una ordenación compleja del poder, como un órgano que arbitra los conflictos entre el Estado y las Comunidades autónomas, de éstas entre sí y de los diversos órganos constitucionales del Estado entre sí. El Tribunal queda así en un vértice de la distribución de competencias que se realiza por el ordenamiento jurídico.

La ley orgánica distingue, con un alcance diverso, los *conflictos de competencias* entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de éstas entre sí y los conflictos entre órganos constitucionales del Estado.

Veamos ahora los posibles conflictos de competencia previstos en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal.

Conflictos entre el Estado y las Comunidades autónomas o de estas entre sí.

Este conflicto responde a la estructura compleja de la división territorial del poder y trata de resolver los conflictos de competencia del Estado con una Comunidad autónoma o de las Comunidades Autónomas entre sí. La ley distingue los conflictos *positivos* por que se impugna como indebida la asunción de una competencia y en que pueden ser suscitados por el Gobierno o los Órganos colegiados ejecutivos superiores

⁵⁷ *Ibidem*, p. 191.

de una Comunidad Autónoma y los conflictos *negativos* (por omisión o inhibición) que pueden ser instados también por las personas físicas o jurídicas interesadas.

Pueden dar lugar al planteamiento de los conflictos de competencia las disposiciones, resoluciones y actos emanados de los órganos del Estado o de los órganos de las Comunidades Autónomas o la omisión de tales disposiciones, resoluciones o actos.

Cuando se plantease un conflicto con motivo de una disposición, resolución o acto cuya impugnación estuviese pendiente ante cualquier Tribunal, este suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto constitucional.

La decisión del Tribunal Constitucional vinculará a todos los poderes públicos y tendrá plenos efectos frente a todos.

Veamos ahora en qué consisten los conflictos positivos y los negativos que se mencionaron anteriormente.

a) Los **conflictos positivos**, estos se presentan:

1.- Cuando el Gobierno considere que una disposición o resolución de una Comunidad Autónoma no respeta el orden de competencia establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las Leyes orgánicas correspondientes,

A tal efecto, podrá formalizar directamente ante el Tribunal Constitucional, en el plazo de dos meses, el conflicto de competencia, o hacer uso del previo requerimiento, es decir, requerirá a la parte que esta invadiendo la competencia para que sea derogada la disposición o anulados la resolución o el acto en cuestión.

2.- Cuando el órgano ejecutivo superior de una Comunidad Autónoma considerase que una disposición, resolución o acto emanado de la autoridad de otra Comunidad o del Estado no respeta el orden de competencias establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las Leyes correspondientes y siempre que afecte a su propio ámbito.

En ese caso, requerirá a aquélla o a éste para que sea derogada la disposición o anulados la resolución o el acto en cuestión.

Ahora bien, El requerimiento de incompetencia podrá formularse dentro de los dos meses siguientes al día de la publicación o comunicación de la disposición, resolución o acto que se entiendan viciados de incompetencia o con motivo de un acto concreto de aplicación y se dirigirá directamente al Gobierno o al órgano ejecutivo superior de la otra Comunidad Autónoma, dando cuenta igualmente al Gobierno en este caso.

En el requerimiento se especificarán con claridad los preceptos de la disposición o los puntos concretos de la resolución o acto viciados de incompetencia, así como las disposiciones legales o constitucionales de las que el vicio resulte.

El órgano requerido, si estima fundado el requerimiento, deberá atenderlo en el plazo máximo de un mes a partir de su recepción, comunicándolo así al requirente y al Gobierno, si éste no actuara en tal condición. Si no lo estimara fundado, deberá igualmente rechazarlo dentro del mismo plazo, a cuyo término se entenderán en todo caso rechazados los requerimientos no atendidos.

Dentro del mes siguiente a la notificación del rechazo o al término del plazo a que se refiere el apartado anterior, el órgano requirente, si no ha obtenido satisfacción, podrá plantear el conflicto ante el Tribunal Constitucional, certificando el cumplimiento infructuoso del trámite de requerimiento y alegando los fundamentos jurídicos en que éste se apoya.

En el término de diez días, el Tribunal comunicará al Gobierno u órgano autonómico correspondiente la iniciación del conflicto, señalándose plazo, que en ningún caso será mayor de veinte días, para que aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes.

Si el recurso ha sido planteado por el gobierno con base en el artículo 161, párrafo segundo, constitucional, el Tribunal suspenderá de inmediato la vigencia del acto recurrido.

El órgano que formalice el conflicto podrá solicitar del Tribunal la suspensión de la disposición, resolución o acto objeto del conflicto, invocando perjuicios de imposible o difícil reparación, el Tribunal acordará o denegará libremente la suspensión solicitada.

El planteamiento del conflicto iniciado por el Gobierno y, en su caso, el auto del Tribunal por el que se acuerde la suspensión de la disposición, resolución o acto objeto del conflicto serán notificados a los interesados y publicados en el correspondiente "Diario Oficial" por el propio Tribunal.

En el transcurso del proceso, el Tribunal podrá solicitar de las partes cuantas informaciones, aclaraciones o precisiones juzgue necesarias para su decisión y resolverá dentro de los quince días siguientes al término del plazo de alegaciones o del que, en su caso, se fijare para las informaciones, aclaraciones o precisiones complementarias antes aludidas.

Si la sentencia no se produjera dentro de los cinco meses desde la iniciación del conflicto, el Tribunal deberá resolver dentro de este plazo, por auto motivado, acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión del acto, resolución o disposición impugnados de incompetencia por el Gobierno.

La sentencia declarará la titularidad de la competencia controvertida y acordará, en su caso, la anulación de la disposición, resolución o actos que originaron el conflicto en cuanto estuvieren viciados de incompetencia, pudiendo disponer lo que fuera procedente respecto de las situaciones de hecho o de derecho creadas al amparo de la misma.

Los efectos de la sentencia serán vinculatorios para todos los poderes públicos y para todas las personas jurídicas, *erga omnes*.

Si la competencia controvertida hubiera sido atribuida por una Ley o norma con rango de Ley, el conflicto de competencias se tramitará desde su inicio o, en su caso, desde que en defensa de la competencia ejercida se invocare la existencia de la norma legal habilitada, en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad.

b) Los **conflictos negativos** se motivan por una omisión que se formaliza como una declinación de competencia por una autoridad administrativa del Estado o de una Comunidad Autónoma que es requerida por una persona física o jurídica.

En el caso de que un órgano de la Administración del Estado declinare su competencia para resolver cualquier pretensión deducida ante el mismo por persona física o jurídica, por entender que la competencia corresponde a una Comunidad Autónoma, el interesado, tras haber agotado la vía administrativa mediante recurso ante el Ministerio correspondiente, podrá reproducir su pretensión ante el órgano ejecutivo colegiado de la Comunidad Autónoma que la resolución declare competente. De análogo modo se procederá si la solicitud se promueve ante una Comunidad Autónoma y ésta se inhibe por entender competente al Estado o a otra Comunidad Autónoma.

La Administración solicitada en segundo lugar deberá admitir o declinar su competencia en el plazo de un mes. Si la admitiere, procederá a tramitar la solicitud presentada. Si se inhibiere, deberá notificarlo al requirente, con indicación precisa de los preceptos en que se funda su resolución.

Si la Administración a que se refiere el apartado anterior declinare su competencia o no pronunciare decisión afirmativa en el plazo establecido, el interesado podrá acudir al Tribunal Constitucional. A tal efecto, deducirá la oportuna demanda dentro del mes siguiente a la notificación de la declinatoria o si transcurriese el plazo establecido en el apdo. 2 del presente artículo sin resolución expresa, en solicitud de que se tramite y resuelva el conflicto de competencia negativo.

La solicitud de planteamiento de conflicto se formulará mediante escrito, al que habrán de acompañarse los documentos que acrediten haber agotado el trámite a que se refiere el artículo anterior y las resoluciones recaídas durante el mismo.

Si el Tribunal entendiere que la negativa de las Administraciones implicadas se basa precisamente en una diferencia de interpretación de preceptos constitucionales o de los Estatutos de Autonomía o de Leyes orgánicas u ordinarias que delimiten los ámbitos de competencia del Estado y de las Comunidades Autónomas declarará,

mediante auto que habrá de ser dictado dentro de los diez días siguientes al de la presentación del escrito, planteado el conflicto. Dará inmediato traslado del auto al solicitante y a las Administraciones implicadas, así como a cualesquiera otras que el Tribunal considere competentes, a las que remitirá además copia de la solicitud de su planteamiento y de los documentos acompañados a la misma y fijará a todos el plazo común de un mes para que aleguen cuanto estimen conducente a la solución del conflicto planteado.

Dentro del mes siguiente a la conclusión del plazo señalado en el artículo anterior o, en su caso, del que sucesivamente el Tribunal hubiere concedido para responder a las peticiones de aclaración, ampliación o precisión que les hubiere dirigido, se dictará sentencia que declarará cuál es la Administración competente.

Los plazos administrativos agotados se entenderán nuevamente abiertos por su duración ordinaria a partir de la publicación de la sentencia.

El Gobierno podrá igualmente plantear conflicto de competencias negativo cuando habiendo requerido al órgano ejecutivo superior de una Comunidad Autónoma para que ejercite las atribuciones propias de la competencia que a la Comunidad confieran sus propios estatutos o una Ley orgánica de delegación o transferencia, sea desatendido su requerimiento por declararse incompetente el órgano requerido.

La declaración de incompetencia se entenderá implícita por la simple inactividad del órgano ejecutivo requerido dentro del plazo que el Gobierno le hubiere fijado para el ejercicio de sus atribuciones, que en ningún caso será inferior a un mes.

Dentro del mes siguiente al día en que de manera expresa o tácita haya de considerarse rechazado el requerimiento a que se refiere el artículo anterior, el Gobierno podrá plantear ante el Tribunal Constitucional el conflicto negativo mediante escrito en el que habrán de indicarse los preceptos constitucionales, estatutarios o legales que a su juicio obligan a la Comunidad Autónoma a ejercer sus atribuciones.

El Tribunal dará traslado del escrito al órgano ejecutivo superior de la Comunidad Autónoma, al que fijará un plazo de un mes para presentar las alegaciones que entienda oportunas.

Dentro del mes siguiente a la conclusión de tal plazo o, en su caso, del que sucesivamente hubiere fijado al Estado o a la Comunidad Autónoma para responder a las peticiones de aclaración, ampliación o precisiones que les hubiere dirigido, el Tribunal dictará sentencia, que contendrá alguno de los siguientes pronunciamientos:

a) La declaración de que el requerimiento es procedente, que conllevará el establecimiento de un plazo dentro del cual la Comunidad Autónoma deberá ejercitar la atribución requerida.

b) La declaración de que el requerimiento es improcedente.

Todas las decisiones del Tribunal en los conflictos de competencia positivos o negativos vinculan a todos los poderes públicos y tienen efectos frente a todos. Los Tribunales ante los que estuviere pendiente la impugnación de una disposición, resolución o acto, que sea objeto de un conflicto ante el Tribunal Constitucional, suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto constitucional.

Conflictos entre Órganos Constitucionales del Estado.

El conflicto entre órganos constitucionales puede plantearse recíprocamente entre el Gobierno, el Congreso y el Consejo General del Poder Judicial. Cualesquiera de estos órganos que estime que la actitud de otro al adoptar medidas, iniciar procedimientos o rehuir deliberadamente actuaciones, invade atribuciones propias, conferidas en la Constitución o en las leyes orgánicas, debe requerirlo para que rectifique su actitud y si en el plazo de un mes el órgano requerido no la rectificara, el órgano que entiende invalidadas sus atribuciones puede plantear, mediante escrito, el conflicto de atribuciones ante el Tribunal Constitucional.

Recibido el escrito, el Tribunal, dentro de los diez días siguientes, dará traslado del mismo al órgano requerido y le fijará el plazo de un mes para formular las alegaciones que estime procedentes. Idénticos traslados y emplazamientos se harán a todos los demás órganos legitimados para plantear este género de conflictos, los cuales podrán comparecer en el procedimiento, en apoyo del demandante o del demandado, si entendieren que la solución del conflicto planteado afecta de algún modo a sus propias atribuciones.

El Tribunal podrá solicitar de las partes cuantas informaciones, aclaraciones o precisiones juzgue necesarias para su decisión y resolverá dentro del mes siguiente a la expiración del plazo de alegaciones a que se refiere el artículo anterior o del que, en su caso, se fijare para las informaciones, aclaraciones o precisiones complementarias, que no será superior a otros treinta días.

La sentencia del Tribunal determinará a que órgano corresponden las atribuciones constitucionales controvertidas y declarará nulos los actos ejecutados por invasión de atribuciones y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas al amparo de los mismos.

Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales.

El Gobierno o cualquiera de ambas Cámaras podrán requerir al Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución y las estipulaciones de un Tratado Internacional cuyo texto estuviera ya definitivamente fijado, pero al que no se hubiere prestado aún el consentimiento del Estado.

Recibido el requerimiento, el Tribunal Constitucional emplazará al solicitante y a los restantes órganos legitimados, según lo previsto en el apartado anterior, a fin de que, en el término de un mes, expresen su opinión fundada sobre la cuestión. Dentro del mes siguiente al transcurso de este plazo y salvo lo dispuesto en el apartado siguiente, el Tribunal Constitucional emitirá su declaración, que, de acuerdo con lo

establecido en el artículo 95 de la Constitución, tendrá carácter vinculante y conlleva a una revisión de la ley suprema, en el caso de que exista una contradicción entre ésta y el tratado.

En cualquier momento podrá el Tribunal Constitucional solicitar de los órganos mencionados en el apartado anterior o de otras personas físicas o jurídicas u otros órganos del Estado o de las Comunidades Autónomas, cuantas aclaraciones, ampliaciones o precisiones estimen necesarias, alargando el plazo de un mes antes citado en el mismo tiempo que hubiese concedido para responder a sus consultas, que no podrá exceder de treinta días.

El Fundamento jurídico constitucional para la participación e integración de España en la Unión Europea, es el artículo 93 del máximo ordenamiento español.

Artículo 93.

Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión.

Al respecto el Tribunal Constitucional Español mediante resolución del Pleno de 13 de diciembre de 2004, señaló:

El art. 93 Constitución Española es sin duda soporte constitucional básico de la integración de otros ordenamientos con el nuestro, a través de la cesión del ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. (...).

El art. 93 CE es sin duda soporte constitucional básico de la integración de otros ordenamientos con el nuestro, a través de la cesión del ejercicio de competencias derivadas de la Constitución, ordenamientos llamados a coexistir con el Ordenamiento interno, en tanto que ordenamientos autónomos por su origen. En términos metafóricos podría decirse que el art. 93 CE opera como bisagra mediante la cual la Constitución

misma da entrada en nuestro sistema constitucional a otros ordenamientos jurídicos a través de la cesión del ejercicio de competencias. De este modo se confiere al art. 93 CE una dimensión sustantiva o material que no cabe ignorar.

(...)

Producida la integración debe destacarse que la Constitución no es ya el marco de validez de las normas comunitarias, sino el propio Tratado cuya celebración instrumenta la operación soberana de cesión del ejercicio de competencias derivadas de aquélla, si bien la Constitución exige que el Ordenamiento aceptado como consecuencia de la cesión sea compatible con sus principios y valores básicos. (...).

Como se deriva del mecanismo contenido en el propio precepto constitucional, tampoco cabe ignorar la necesidad de proporcionar a los organismos internacionales en cuyo favor se ha cedido el ejercicio de las competencias los instrumentos indispensables para garantizar el cumplimiento del Derecho por ellos creado. (...).⁵⁸

Publicación de las sentencias en general.

Las sentencias del Tribunal Constitucional se publicaran en el Boletín Oficial del Estado con los votos particulares, si los hubiere. Tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas. Las que declaren la inconstitucionalidad de una Ley o de una norma con fuerza de Ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos.

Salvo que en el fallo se disponga otra cosa, subsistirá la vigencia de la Ley en la parte no afectada por la inconstitucionalidad.

⁵⁸ file:///a:/JU0001849471_20041213_pr_HTML.htm.

Efectos y alcances de sus fallos.

Salvo la particularidad de los recursos de control previos, el Tribunal resuelve con una sentencia que tiene un valor común en todas las vías del recurso de inconstitucionalidad.

Las sentencias tienen el valor de cosa juzgada y, por consiguiente, cuando son pronunciadas impiden cualquier planteamiento ulterior de la cuestión en la misma vía. No obstante, cuando la desestimación sea por razones de forma no impedirá que la misma ley, disposición o acto puedan ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad con ocasión de su aplicación en otro proceso.

Las sentencias vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde la fecha de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”. Son, pues, constitutivas de nulidad.

La sentencia que declare la inconstitucionalidad no solo declara la nulidad de los preceptos impugnados, sino la de aquellos otros a los que deba extenderse por razón de conexión o consecuencia.

La declaración de inconstitucionalidad puede basarse en la violación de otra norma de la Constitución, distinta de la invocada por los recurrentes.

Las sentencias recaídas en cuestiones de inconstitucionalidad vinculan especialmente al órgano judicial competente en cuyo proceso se promovió y producen efectos entre las partes una vez que hayan sido notificadas.

Con carácter general las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de las leyes no permiten revisar procesos terminados mediante sentencias con fuerza de cosa juzgada.

Sin embargo, como consecuencia de una sentencia que estima la inconstitucionalidad, pueden revisarse los procesos penales o contencioso-

administrativos referentes a un procedimiento sancionador cuando como consecuencia de la declaración de nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad.

La jurisprudencia de los tribunales de justicia recaída sobre leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional, deben entenderse corregidas por la doctrina derivada de las sentencias o autos que resuelvan los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad.

El tribunal puede disponer en la sentencia, o en una resolución o en actos posteriores, quién ha de ejecutar la sentencia, y en su caso, resolver las incidencias de la ejecución.

Las sentencias se publican con los votos particulares discrepantes para reforzar la racionalidad y responsabilidad de la decisión.

Contra las sentencias no cabe recurso alguno, pero las partes pueden pedir su aclaración en el plazo de 2 días.

La unión Europea.

En otro orden de ideas, es importante señalar que actualmente Alemania, Francia, y España, son países integrantes de la Unión Europea, misma que cuenta con sus propias instituciones y su propia Constitución, la cual está en proceso de ratificación..

La aludida Constitución Europea, señala que este máximo ordenamiento legal y el derecho adoptado por las instituciones de la Unión en el ejercicio de las competencias que se le atribuyen a ésta primarán sobre el Derecho de los Estados miembros.(Artículo1-6).

En caso de conflicto entre la Constitución de la Unión Europea y la Constitución de un Estado miembro, de acuerdo con el principio de primacía del derecho comunitario, la consecuencia jurídica sería que el Derecho nacional que contradice al aludido Derecho comunitario es inaplicable y que no pueden adoptarse nuevos actos legislativos nacionales si son incompatibles con normas comunitarias.

Actualmente la Unión Europea cuenta con cinco principales y básicas instituciones, cada una de ellas con una función específica:

- 1.- Parlamento Europeo** (elegido por los ciudadanos de los Estados miembros);
- 2.- Consejo de la Unión Europea** (representa a los Gobiernos de los Estados miembros);
- 3.- Comisión Europea** (motor y órgano ejecutivo);
- 4.- Tribunal de Justicia** (garantiza el cumplimiento de la ley);
- 5.- Tribunal de Cuentas** (efectúa el control de la legalidad y la regularidad de la gestión del presupuesto de la Unión Europea).

El Tribunal de Justicia tiene como misión garantizar el respeto del Derecho en la aplicación e interpretación de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas así como de las disposiciones adoptadas por las instituciones comunitarias competentes.

La función jurisdiccional en el seno de la Unión Europea está compartida por los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, a través de un sistema de distribución competencial. En principio, el Tribunal de Justicia sólo podrá actuar a través del sistema de recursos expresamente establecidos en el Derecho comunitario (competencias de atribución), siendo los Tribunales nacionales quienes desempeñan la función primordial de jueces ordinarios del Derecho comunitario, que aplican e interpretan en los conflictos surgidos entre particulares, entre

particulares y los Estados miembros o entre particulares y las Comunidades Europeas (en materia contractual, en la medida en que no haya disposición expresa en contrario). Para ello es necesaria una relación orgánica entre el Tribunal de Justicia y los jueces nacionales basada en el principio de cooperación (dejando siempre claro que no hay una relación de subordinación entre los tribunales nacionales y el Tribunal de Justicia).

En suma la función principal del Tribunal del Justicia de la Unión Europea, tiene como misión principal garantizar el respeto al derecho en cuanto a la interpretación de los tratados (es decir, el control de la legalidad de los actos de las instituciones); dirimir conflictos de competencia entre las instituciones europeas; y dar uniformidad en la interpretación y validez de los actos comunitarios. Es el Tribunal Superior de la Unión. A él recurren las instituciones europeas, los gobiernos, los tribunales internos, las empresas y los propios ciudadanos para exigir el cumplimiento del derecho comunitario, así como su interpretación. Las sentencias del Tribunal son inapelables. Sus sentencias constituyen jurisprudencia. El Tribunal está integrado por un juez por Estado miembro, con el fin de que todos los ordenamientos jurídicos nacionales de la Unión Europea estén representados.

El Tribunal dicta sentencias sobre los asuntos que le son planteados. Los cuatro tipos más comunes son:

- 1.- Recurso por incumplimiento;
- 2.- Recurso de anulación;
- 3.- Recurso por omisión.
- 4.- Cuestiones prejudiciales;

El recurso por incumplimiento:

Permite al Tribunal de Justicia controlar cómo respetan los Estados miembros las obligaciones que les incumben en virtud del Derecho comunitario. Antes de someter la cuestión ante el Tribunal de Justicia tiene lugar un procedimiento previo dirigido por la Comisión, por el que se requiere al Estado miembro para que responda a las imputaciones de que ha sido objeto. Si tras este procedimiento el Estado miembro no ha puesto fin al incumplimiento, puede interponerse un recurso ante el Tribunal de Justicia por vulneración del Derecho comunitario. Este recurso puede iniciarlo bien la Comisión - es el caso más frecuente en la práctica- bien otro Estado miembro. Si el Tribunal de Justicia declara que se ha producido un incumplimiento, el Estado de que se trate está obligado a adoptar sin demora las medidas necesarias para poner fin al incumplimiento. Si después de serle sometido de nuevo el asunto por la Comisión el Tribunal de Justicia reconociese que el Estado miembro de que se trate no ha cumplido su sentencia, podrá imponerle el pago de una cantidad a tanto alzado o de una multa coercitiva, a instancia de la Comisión.

El recurso de anulación:

Mediante el recurso de anulación, el demandante solicita la anulación de un acto de una institución (reglamentos, directivas, decisiones). El recurso de anulación puede interponerse por los Estados miembros, las instituciones comunitarias (Parlamento, Consejo, Comisión) o por un particular cuando éste sea el destinatario del acto o esté directa e individualmente afectado por él.

El recurso por omisión:

Permite al Tribunal de Justicia y al Tribunal de Primera Instancia controlar la legalidad de la falta de actuación de las instituciones comunitarias. No obstante, sólo cabe interponer este recurso después de requerir a la institución para que actúe. Una vez declarada la ilegalidad de la omisión, corresponde a la institución de que se trata adoptar las medidas necesarias para poner fin a la omisión.

Cuestiones prejudiciales:

El Derecho comunitario está integrado en los sistemas jurídicos nacionales, en ese sentido, es posible que un litigio ante un Tribunal nacional este relacionado con normas de Derecho comunitario y que el Juez nacional se vea obligado a aplicar e interpretar normas de Derecho comunitario.

Puede suceder que la interpretación del Derecho comunitario sea difícil o que el Juez nacional experimente dudas sobre la legalidad de los actos adoptados por las instituciones comunitarias.

En tal caso, el Juez nacional puede plantear una cuestión prejudicial y solicitar al Tribunal de Justicia que interprete el Derecho comunitario aplicable o que se pronuncie sobre la validez de un acto comunitario.

Ello significa que el Juez nacional suspende el litigio del que esta conociendo. a la espera de la interpretación o la decisión sobre validez que adoptara el Tribunal de Justicia. En el marco de este procedimiento. los ciudadanos tendrán ocasión de dar a conocer su punto de vista ante el Tribunal de Justicia a través de sus abogados o asesores.

El Tribunal de Justicia no resuelve el litigio nacional. Únicamente da su interpretación o se pronuncia sobre la validez de un acto comunitario. Siempre es el Juez nacional quien, tras la respuesta del Tribunal de Justicia a la cuestión prejudicial planteada, resuelve el asunto del que se halla conociendo.

Cuando el Tribunal de Justicia declara que un acto comunitario no es conforme con los Tratados o cuando efectúa una interpretación del Derecho comunitario, su resolución tiene carácter obligatorio y se impone a todos los Tribunales de todos los Estados miembros. De este modo, la interpretación realizada por el Tribunal de Justicia vincula a los Tribunales nacionales. Lo mismo sucede respecto a las demás autoridades públicas.

Una vez analizado este aspecto, a continuación se analizará a la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica y las competencias que posee.

2.4 Control de Constitucionalidad en Estados Unidos.

2.4.1 La constitución.

La ley suprema del país es la Constitución de Estados Unidos. Redactada en 1787, fue ratificada en 1788 por dos tercios de los estados, entró en vigor en 1789. Organiza a esta nación en una República y en una Federación, bajo la cual los estados, tiene su propio Ejecutivo electo (el Gobernador), asamblea legislativa y sistema judicial.

El gobierno federal, o nacional, tiene autoridad decisiva, pero limitada y sólo puede ejercer aquella autoridad específica conforme a la Constitución Política; el resto se reserva para los estados.

De acuerdo con la Constitución, los estados delegaron gran parte de sus facultades soberanas al gobierno federal, pero mantuvieron muchas facultades importantes. Por ejemplo, cada uno de los estados conserva el derecho de dirigir su propio sistema educativo, de otorgar licencias a los médicos y a otros profesionales, de ofrecer protección policíaca a sus ciudadanos y de a dar mantenimiento a sus carreteras.

En la práctica los estados delegan muchas de estas facultades a sus subdivisiones políticas: los condados, las ciudades, los pueblos, y las aldeas. Así, al más bajo nivel político los habitantes de una pequeña comunidad de Estados Unidos eligen a los representantes de su aldea para que se hagan cargo de sus departamentos de policía y de bomberos, y eligen un consejo educativo para dirigir sus escuelas. Al nivel del condado, los votantes eligen funcionarios responsables de las carreteras, los parques, las bibliotecas, el drenaje, y otros servicios, y eligen o designan jueces para los tribunales. Los ciudadanos de cada estado también eligen al gobernador y a los miembros de la legislatura estatal.

Desde la adopción de la Constitución, el gobierno federal ha incrementado sus funciones en materias económicas y sociales, y ha compartido más responsabilidades con los estados.

Actualmente la Constitución de Estados Unidos de América, contiene veintisiete enmiendas; para poder enmendar la máxima ley se necesita la votación de de dos tercios de cada cámara del Congreso o por una convención nacional especial convocada al efecto, y ratificada después por el voto de tres cuartos de la cámara legislativa de los estados o las convenciones estatales. Las primeras 10 enmiendas (conocidas como Declaración de Derechos) fueron adoptadas en 1791 y garantizan la libertad de expresión, de religión, de prensa, el derecho de reunión, el derecho de presentar demandas al gobierno y varios derechos individuales sobre aspectos procesales y de procedimientos criminales. Entre 1795 y 1992, se adoptaron 17 enmiendas adicionales que, entre otras medidas, abolían la esclavitud y estipulaban el sufragio universal para los mayores de 18 años.

El gobierno federal está dividido en tres poderes, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, funcionan a través de un mecanismo de equilibrio de poderes (pesos y contrapesos). Cada poder está separado oficialmente de los otros dos.

La Constitución Política requiere la colaboración entre los poderes en ciertos aspectos clave. Una ley federal, por ejemplo, puede entrar en vigencia únicamente si la promulga el Congreso (Senado y Cámara de Diputados) y la rubrica el presidente. Por su parte, el Poder Judicial tiene la autoridad para interpretar y decidir la constitucionalidad de las leyes federales y resolver otras disputas sobre leyes federales.

Poder Judicial.

El poder judicial de los Estados Unidos residirá en un Tribunal Supremo y en aquellos tribunales inferiores que periódicamente el Congreso creará y establecerá.

El proceso judicial de los Estados Unidos se basa en gran medida en el sistema jurídico británico del derecho consuetudinario (*common law*). El *common law* es el

derecho elaborado e interpretado por los jueces en vez de un conjunto de normas jurídicas tales como los códigos de los sistemas de derecho continental o romano-germánico. Una característica fundamental del *common law* es la doctrina del "precedente," de conformidad con la cual los jueces emplean los principios de derecho establecidos en causas anteriores para decidir causas nuevas con hechos similares y que presentan cuestiones de derecho similares. Los jueces de tribunales inferiores tienen la obligación de acatar las resoluciones de los otros tribunales superiores dentro de su jurisdicción. En la mayoría de los ámbitos de leyes federales, en este siglo, el Congreso ha promulgado legislación cuidadosamente pormenorizada, algunas veces llamada "compilaciones" que establecen los principios fundamentales de derecho en las diferentes aspectos de la ley. Por ejemplo, estas compilaciones de leyes (aprobadas por la legislatura) incluyen las leyes de Quiebra, de Tributación, de Seguridad Social, la ley de creación y la de regulación de la Bolsa de Valores. Además, los estados individuales han aprobado varias compilaciones extensas, tales como la de Uniformidad Comercial. Estos preceptos a menudo son ampliadas e interpretadas por normas aprobadas por las agencias administrativas federales y estatales. A pesar del aumento de las leyes aprobadas por la legislación en el siglo pasado, las leyes y normas, aun cuando se les llama "compilaciones" continúan siendo interpretadas al estilo del *common law* o de "precedentes." Así que, por ejemplo, al aplicar la Compilación de leyes Concursales, un tribunal de Quiebra consultará la jurisprudencia correspondiente para determinar si existen resoluciones de la Corte Suprema o fallos del tribunal de apelación que aplican un capítulo en particular de la compilación en situaciones con características fácticas similares. Los abogados que debaten el asunto ante el juez no sólo disputan si la situación debe ser gobernada por un capítulo en particular de la ley, pero también si deberá ser regida por un fallo anterior en una causa supuestamente similar.

Todos los jueces de los Estados Unidos, sin tener en cuenta el nivel del tribunal en el cual se desenvuelven, ejercen la facultad de revisión judicial. Se les exige acatar la jerarquía de leyes que colocan la Constitución Política de los Estados Unidos por encima de todas las demás leyes. Por lo tanto, los jueces no sólo acatarán los precedentes al interpretar las leyes, normas y actuaciones de los funcionarios del Poder Ejecutivo, pero procurarán interpretarlas de acuerdo con la Constitución Política. Aunque normalmente suponen que los preceptos y actuaciones que revisan son válidas,

los jueces anularán las leyes, normas o actuaciones del poder ejecutivo que ellos determinen que son incompatibles con la Constitución Política.

Los jueces, tanto del Tribunal Supremo como de tribunales inferiores, desempeñarán en sus cargos mientras observen buena conducta y en determinadas fechas recibirán por sus servicios una compensación que no será rebajada mientras desempeñen sus cargos.

Los jueces federales son nombrados por el presidente con la aprobación del Senado; para minimizar las influencias políticas, los nombramientos son de por vida. Los tribunales federales deciden casos relacionados con la ley federal, conflictos entre estados o entre ciudadanos de distintos estados. Un estadounidense que sienta que ha sido sentenciado bajo una ley injusta, puede apelar y llevar su caso hasta la Corte Suprema, la cual puede decidir que la ley es inconstitucional. En ese caso la ley queda anulada.

La relación que tienen los poderes Legislativo y el Ejecutivo con el Poder Judicial es muy estrecha e importante, por ejemplo, el Congreso tiene tres deberes básicos de conformidad con la Constitución Política que determinan cómo funcionarán los tribunales federales:

- 1.- Autoriza la creación de los tribunales federales inferiores a la Corte Suprema, define la competencia y el número de jueces de cada tribunal.

- 2.- Mediante el proceso de confirmación de nombramientos, el Senado determina cuáles de los candidatos propuestos por el Presidente serán confirmados como jueces federales.

- 3.- El Congreso aprueba el presupuesto y asigna fondos para que el Poder Judicial funcione. El presupuesto del Poder Judicial es una parte muy pequeña, 0.2 %, del monto total del presupuesto federal.

La interacción entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial consiste en que el Presidente nombra a los jueces constitucionales bajo el amparo del Título III de por vida, sujetos a la aprobación mediante voto mayoritario del Senado. Por lo general, el Presidente consulta a senadores u otros funcionarios públicos en lo que respecta a posibles candidatos para las vacantes en los tribunales federales.

A su vez el Departamento de Justicia, que es el encargado de todos los encausamientos federales en materia penal y de representar los intereses jurídicos del gobierno en materia civil, es el litigante más frecuente en el sistema judicial federal.

Varias de las dependencias del Poder Ejecutivo participan en el funcionamiento de los tribunales. Por ejemplo, el Servicio de Alguaciles Federales de los Estados Unidos está a cargo de la protección de los edificios de los tribunales y los jueces federales y la Agencia de Servicios Generales (GSA) construye y da mantenimiento a los edificios de los tribunales federales.

En el Poder Ejecutivo hay tribunales militares y otros tribunales especializados según la materia a tratar y dependencias administrativas de primera instancia que resuelven disputas referentes a las leyes federales y programas sociales específicos tales como las leyes de tributación, de patentes y derechos de autor, laborales, leyes y normas del régimen de seguridad social, la aprobación de los permisos de transmisión para estaciones de radio y televisión y asuntos similares. Aunque estas entidades del Poder Ejecutivo no son parte del Poder Judicial establecido de conformidad con el Título III de la Constitución Política, las apelaciones de las decisiones finales de estas instituciones normalmente pueden ser interpuestas ante los tribunales establecidos bajo el amparo del Título III de la máxima ley.

2.4.2 La Corte Suprema.

La Corte Suprema es el más alto tribunal en los Estados Unidos y el único creado en forma específica por la Constitución. Su fallo no puede ser apelado en ningún otro tribunal.

En los Estados Unidos se puede solicitar que la Corte Suprema examine si las

leyes ordinarias son contrarias a las disposiciones constitucionales. Esto es posible en vía de excepción en el curso de un proceso judicial seguido ante un juez inferior, cuando una de las partes considera que la ley que le será aplicada en el juicio adolece de un vicio de inconstitucionalidad. Si la Suprema Corte acepta a entrar al estudio de la constitucionalidad de la ley objetada y corrobora que la misma es contraria a la Constitución o a los principios constitucionales, se declara su inconstitucionalidad. Una declaración de inconstitucionalidad, por efecto del principio del *stare decisis*, liga a todos los tribunales que en el futuro pudieran tener que aplicar la ley de referencia. Además, la Suprema Corte puede emitir mandatos a los particulares y a los funcionarios públicos, con lo que disponen de un medio para impedir también la aplicación extrajudicial de la ley.

La Corte Suprema tiene originalmente jurisdicción sólo en dos tipos de casos: en los que intervienen dignatarios extranjeros y en los que es parte un estado. Todos los demás llegan a la Corte por apelación desde los tribunales inferiores.

Es la Corte más alta en la nación, las decisiones que la Corte Suprema emite en casos de apelación de Cortes bajas, establece precedentes para la interpretación de la Constitución y leyes federales, que todas las otras Cortes, ambas de Estado y Federal tienen la obligación de seguir.

La Corte Suprema no tiene que oír cada caso que viene a ellos para revisar. Es la Corte Suprema la que decide cuando o no oír un caso. La Suprema Corte es una diferente clase de Corte de apelación. Corrige los errores hechos por jueces judiciales no es una de sus funciones mayores. La labor primaria de la Corte Suprema es aclarar la ley cuando otras Cortes no se pongan de acuerdo acerca de la interpretación de la Constitución o leyes federales.

Si bien las Cortes de distrito, Cortes de apelación, y Cortes de Estado pueden ejercitar el poder de revisión judicial, sus decisiones están siempre sujetas a revisión por la Corte Suprema en apelación.

2.4.2.1 Organización y funcionamiento.

La Corte Suprema de los Estados Unidos es el tribunal de mayor instancia en el sistema judicial federal. Lo componen el Presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos y ocho magistrados asociados. El tribunal siempre preside en pleno, con los nueve magistrados conociendo y decidiendo las causas juntos. La Corte requiere un quórum de seis miembros para poder tomar una decisión

Al igual que todos los jueces federales, los integrantes de la Corte Suprema, son nombrados por el Presidente con el consejo y consentimiento del Senado.

La Suprema Corte comienza cada período en el primer lunes de Octubre. El período termina hasta que la Corte haya anunciado las decisiones en todos los casos que han acordado oír. Durante este período, la Corte oye argumentos orales durante la semana y mantiene una conferencia privada al final de la semana para disenter los casos, llegar a decisiones y comenzar preparando las opiniones. Las opiniones serán publicadas hasta que las decisiones sean anunciadas, generalmente al final de la primavera y comienzos de verano.

2.4.2.2 Competencia.

La competencia de la Corte Suprema la podemos clasificar en:

- 1.- Competencia de tipo jurisdiccional.
- 2.- Competencia relativa al control de constitucionalidad, en donde actúa en calidad de intérprete de la constitución.

Competencia de tipo jurisdiccional.

Jurisdiccional Original.

- 1.- Disputa o conflictos entre los Estados;*

- 2.- *Algunos casos que le plantea un Estado Federado;*
- 3.- *Conflictos entre un Estado y el gobierno federal; y*
- 4.- *Casos que involucran al personal diplomático.*⁵⁹

Jurisdicción de apelación.

- 1.- *Todas las decisiones de las Cortes de apelación federales y de las cortes federales especiales de apelación;*
- 2.- *Todas las decisiones de las Cortes superiores de los Estados en los casos en que existen cuestiones en disputa relativas a leyes federales; y*
- 3.- *Decisiones de las Cortes Federales especiales de distrito.*

“La jurisdicción original de la Corte implica que ésta actúa en el nivel de trial Court, llevándose ante ella los casos especificados al efecto por la constitución. Puesto que esta jurisdicción de la Corte emana de la ley fundamental, el congreso no puede ni ampliarla, ni restringirla.

En cuanto a la jurisdicción de apelación, ésta se compone de todos los demás casos, que son la mayoría de los que conoce, que no pertenecen a la original jurisdiction, Esta parte de la competencia es ejercida por la Corte, según la constitución, “with Duch exceptions, and, Ander Duch regulations as the congreso shall make” (con las excepciones y bajo la normatividad que establecerá el congreso). Al ejercer esta jurisdicción la Corte puede decidir si conoce o no del caso que se le presenta en vía de apelación (discretionary jurisdiction). Esta potestad de la Corte revela su importancia si se tiene en cuenta que son muy frecuentes los casos iniciados bajo una ley estatal y conocidos por una Corte estatal”.⁶⁰

⁵⁹ Cován Andrade, Miguel, *Op. Cit*, p. 206.

⁶⁰ *Ibidem*, p.p 207 y ss.

2.4.3 Control de Constitucionalidad.

“Los principios fundamentales que emarcan la función de control de constitucionalidad de la Corte Suprema de los Estados Unidos son los siguientes:

- A) Supremacía constitucional.
- B) Rigidez Constitucional.
- C) Judicial Review.
- D) Doctrina de los precedentes y del “stare decisis”.⁶¹

El principio de supremacía constitucional se encuentra establecido en el artículo VI, sección 2 de la máxima ley.

Artículo VI.

(...)

La presente Constitución, las leyes de los Estados Unidos que en virtud de ella se aprobaren y todos los tratados celebrados o que se celebraren bajo la autoridad de los Estados Unidos serán la suprema ley del país. Los jueces de cada estado estarán obligados a observarla aun cuando hubiere alguna disposición en contrario en la Constitución o en las leyes de cualquier estado.

Por su parte el principio de rigidez constitucional se encuentra plasmado en la artículo V de la misma ley.

Artículo V.

“El Congreso propondrá enmiendas a esta Constitución, siempre que dos terceras partes de ambas Cámaras lo estimen necesario; o, a petición de las Asambleas Legislativas de dos terceras partes de los estados, convocará una convención para proponer enmiendas, las cuales, en uno u otro caso, serán válidas para todos los fines y

⁶¹ *Ibidem*, p 208.

propósitos, como parte de esta Constitución, cuando las ratifiquen las Asambleas Legislativas de las tres cuartas partes de los estados, o las convenciones celebradas en las tres cuartas partes de los mismos, de acuerdo con el modo de ratificación propuesto por el Congreso; Disponiéndose, que ninguna enmienda hecha antes del año mil ochocientos ocho afectará en modo alguno los incisos primero y cuarto de la novena sección del primer artículo; y que no se privará a ningún estado, sin su consentimiento, de la igualdad de sufragio en el Senado.

Ahora bien, para asegurar la eficacia de ambos principios y con el propósito de garantizar la correspondencia entre los actos de los diversos poderes públicos y la ley suprema de la Unión, es establecido un medio de control de la constitucionalidad, que en el caso de los Estados Unidos se verifica mediante la *judicial review*". El término "*judicial review*" puede aplicarse a diversas clases de procesos. Puede referirse al control que ejercen los tribunales sobre entidades de gobierno y administración y sus titulares, a efecto de constatar si los servidores públicos actúan dentro de sus atribuciones legales. En caso contrario, si su conducta es considerada "*ultra vires*" (fuera del mandamiento legal), los tribunales decretarán una sanción y/o la respectiva reparación del daño. Esta es la forma más común de "*judicial review*", equivalente a un control de legalidad. Otra aplicación de la "*revisión judicial*" se da cuando en un sistema federal, los tribunales federales son responsables de hacer cumplir las reglas de distribución de competencias entre el gobierno de la Unión y el de los Estados miembros. Esta división de funciones, indispensable en esta clase de sistemas, requiere de la existencia de un poder que subordinado a la constitución del Estado, arbitre las divergencias entre la Unión y sus partes. En los Estados Unidos, este arbitro es la Corte suprema, dotada de la autoridad para declarar inválido cualquier acto de autoridad estatal que infrinja ya sea la esfera de competencia del gobierno federal o la de otro Estado miembro de la Unión. La sección 25 del Acta judicial (*judiciary Act*) de 1789, explícitamente faculta a la Corte suprema para revisar los casos resueltos en Cortes estatales en cuanto a la constitucionalidad de las leyes aplicadas.

Igualmente, la fórmula "*judicial review*" puede emplearse con relación a la potestad de la Corte suprema para declarar inconstitucionales, actos del congreso federal y del poder ejecutivo. En esta forma de revisión, a pesar del principio de división de poderes,

la Corte tiene la atribución de resolver que los actos de los otros poderes son contrarios a la ley fundamental. A esta especie de 'judicial review' se refiere la expresión "judicial supremacy", la cual enfatiza que en términos generales, la interpretación de la constitución y en lo particular, el control de la constitucionalidad de leyes y actos de autoridad, son funciones que corresponde desempeñar al poder judicial, sea de la federación,²⁶ en calidad de instancia última y superior, cuyas resoluciones deben respetar todos los órganos del Estado locales y federales, sea de los Estados, o en su sentido más amplio, a cualquier juez que conoce una controversia.⁶²

De la celebre resolución del juez Marshall, en el caso Marbury vs Madison, se desprenden y se reafirman los principios de supremacía constitucional y de *Judicial review*, dicha resolución tuvo como argumentos:

“1.- La Constitución es o bien una norma superior principal, inmodificable por vía ordinaria, o está en el nivel de los actos legislativos ordinarios y al igual que otros actos, es reformable cuando la legislatura desee reformarla.

2.- Así que si una ley esta en oposición a la Constitución; si tanto una ley como la Constitución se aplican a un caso concreto, de tal manera que la Corte debe o decidir el caso conforme a la ley, desatendiendo la Constitución, o conforme a la Constitución, desatendiendo la ley. La Corte debe determinar cuál de estas normas en conflicto regula el caso. Esto es de la más pura esencia del deber judicial.

3.- El poder judicial de los Estados Unidos se extiende a todos los casos que surjan de la Constitución.

4.- De ahí que la letra específica de la Constitución de los Estados Unidos confirma y fortalece el principio, que se supone es esencial a todas las Constituciones escritas, de que una ley contraria a la Constitución es nula y que las cortes al igual que Otros departamentos están obligadas por ella.

⁶² *Ibidem.*, pp 209 y ss.

De aseveraciones tan contundentes podría suponerse una potestad ilimitada, absoluta e incondicional del poder judicial para interpretar la constitución y ejercer un poder de control de la conformidad de leyes y actos de autoridad con ella. Atribuciones de tal extensión y de plena definitividad conferidas a la judicatura significarían el traslado virtual de todas las competencias de los órganos del Estado a uno sólo, el judicial, con la consiguiente subversión del principio de división de poderes. En otros términos, como suele decirse, “el gobierno de los jueces. Sin embargo, frente a este virtual monopolio que haría de los jueces gobernantes y legisladores (“judicial activism”), se sitúa otro principio fundamental que atempera y regula el de “Judicial review”, denominado “judicial selfrestraint” (autolimitación judicial).

La Corte suprema reconoce, en principio, que su poder para interpretar la constitución y específicamente, para declarar inconstitucionales actos del congreso, debe ejercerse con mucha circunspección. Por ello, la Corte conoce de cuestiones constitucionales sólo cuando le es turnada una “justiceable question”. De esta suerte, la Corte no expide el writ of certiorati a menos que considere que la cuestión por resolver es “justiciable”. Este mecanismo es el medio más simple de que dispone la Corte para eludir su pronunciamiento sobre la constitucionalidad de un acto de autoridad. Una cuestión es justiciable cuando en ella está implícito un caso o una controversia (case or controversy)”.⁶³

Lo expuesto en líneas anteriores nos hace pensar que es la misma Corte Suprema, la que se establece una especie de autolimitación.

Ahora bien y como parte de los principios fundamentales que enmarcan la función del control de constitucionalidad se encuentra la doctrina de los precedentes.

Doctrina de los Precedentes

“Es un principio fundamental de la jurisprudencia norteamericana que una decisión tomada por la Corte más alta constituye un precedente obligatorio para las cortes

⁶³ *Ibidem*. P 211.

inferiores. La tesis de que respuestas similares deben darse a cuestiones similares aunque éstas surjan con posterioridad, es conocida en el derecho norteamericano como la “Doctrina de los precedentes” o del “stare decisis”. La frase “stare decisis” es una abreviación de la expresión latina “stare decisis et non quieta movere”, que significa “mantener lo decidido y no cambiar las cuestiones establecidas”. Esencialmente, esas “cuestiones establecidas” o “decisiones tomadas”, configuran “precedentes”, que deben servir de guía normativa para resolver casos similares a aquéllos que fueron resueltos en el pasado y cuyas sentencias constituyen precisamente los “precedents”. De acuerdo a la doctrina de los precedentes, se requiere que un juez, al resolver un caso concreto, siga las decisiones de uno o varios casos previos en los que las situaciones son parecidas a las que caracterizan al asunto de que conoce. Como no todas las situaciones de hecho son idénticas, el juez está obligado a distinguir si el caso bajo su jurisdicción es parecido a tal o cual litigio resuelto en el pasado, con el objeto de saber qué precedente debe aplicar. Esta actividad hasta cierto punto discrecional del juez, que lo ubica más como un “creador de normas” (“judicial activism”) que como un mero intérprete de ellas, hace posible que diferentes jueces emitan diversas determinaciones, con base en precedentes distintos, a pesar de juzgar casos en lo general, caracterizados por las mismas situaciones de hecho.

Esta posibilidad se atempera mucho cuando, mediante la aplicación de la doctrina del “stare decisis”, un juez debe atender los precedentes de la Corte superior de su misma jurisdicción, aun cuando pueda, en cambio, apartarse de los criterios de otras cortes ajenas a su ámbito jurisdiccional. Por lo que respecta a la Corte suprema, a pesar del principio fundamental del “stare decisis”, este alto tribunal no neceserariamente lo respeta, particularmente en cuestiones de constitucionalidad”.⁶⁴

Es importante señalar que los jueces de tribunales inferiores tienen la obligación de acatar las resoluciones de los otros tribunales superiores dentro de su jurisdicción. En la mayoría de los ámbitos de leyes federales.

Es importante señalar que una Corte, no está obligada a guiarse por todo aquello que haya sido establecido en un precedente, sino exclusivamente por la regla

⁶⁴ *Ibidem.*, p 213.

de derecho contenida en él, la cual resulte relevante y que deba aplicarse para resolver el caso o litigio.

Como es fácil de advertir la forma como se aplica la doctrina de los precedentes, dista mucho de consistir en una mera reproducción automática de una decisión, en la que se ha interpretado la ley al aplicarla a un caso concreto, cada vez que se presenta una nueva controversia más o menos similar a la que originó la sentencia precedente. La observancia de las reglas eminentemente consuetudinarias antes descritas, en las que se fundamenta el principio de stare decisis, al basarse en la costumbre depende de una antigua tradición y de una 'sana práctica de la función judicial de decision making'. En términos generales, se considera que la doctrina de los precedentes ofrece una ventaja práctica consistente en que al seguir las decisiones judiciales pasadas, el juez evita el riesgo de realizar nuevas y tal vez peligrosas formas de interpretación de la ley.

Es un hecho que las ventajas que suelen atribuirse a los precedentes en cuanto a la tarea de interpretación de las normas jurídicas deben tomarse con reservas. Se dice que el precedente propicia certeza, predictibilidad; continuidad, estabilidad y consistencia junto a la posibilidad de surgimiento de nuevas interpretaciones de la ley, conforme situaciones novedosas de la realidad se van presentando.

Por otra parte podemos encontrar ciertas desventajas en la doctrina de los precedentes, a saber: rigidez e inflexibilidad en la interpretación de la ley, peligro de aplicaciones ilógicas de las normas jurídicas y de las decisiones previas y la dificultad de operación de un sistema de common law vasto y complejo. Estos inconvenientes se pretenden corregir mediante el denominado "process of distinguishing" (proceso de diferenciación), en el cual el juez a quo examina los hechos materiales del precedente y del juicio presente y dependiendo de su coincidencia o no, toma o desecha el precedente al resolver el caso de que conoce. Otra forma de evitar la observancia de un precedente consiste en la aplicación de la regla "obiter dicta". El juez no está obligado a tomar en consideración las obiter dicta de una resolución precedente, sino sólo su ratio decidendi. Finalmente, un juez puede rehusarse a seguir un caso precedente cuando éste fue decidido per incuriam. Esto ocurre en el supuesto de que el juez anterior haya resuelto la controversia sin tener en cuenta a su vez, un importante precedente

significativo para la solución del caso del que conoció.

obiter dicta, consiste en la declaración de la ley hecha por un juez que forma parte del caso particular o concreto a resolver, pero que no contiene la regla de derecho con base en la cual éste habrá de ser resuelto

“La doctrina de los precedentes en materia de control de constitucionalidad se aplica en términos generales tal como la hemos descrito, con algunos matices. Debido a que la Corte suprema es el tribunal de última instancia al interpretar la constitución, no rige en su caso la regla de que el precedente de una Corte superior obliga a la inferior de la misma jurisdicción.

De la prudencia y de la racionalidad con que se aplique la tesis del *stare decisis* a la judicial review de la Corte suprema en cuestiones de constitucionalidad, depende el éxito de este alto tribunal en calidad de guardián de la constitución. Como se sabe el sistema de control norteamericano se caracteriza por ser difuso’. En él cualquier juez puede y debe examinar la constitucionalidad de una ley, decidiendo si la aplica o no, una vez resuelto el problema de su conformidad con la ley suprema. Su apreciación sobre la cuestión de constitucionalidad, planteada por una de las partes en vía incidental o de excepción en un caso concreto, puede ser revisada por un tribunal superior hasta llegar a la Corte suprema, la cual se pronunciará en la materia, como tribunal de instancia final. El juicio que realiza cada juez -- incluidos los de la alta Corte --, se basa en los precedentes relativos a las cuestiones de constitucionalidad surgidos con anterioridad al caso del que conocen. Se dice que a pesar de la facultad discrecional de cada tribunal para estimar la constitucionalidad de la ley, ningún juez se atreverá a aplicarla si ésta ha sido declarada anticonstitucional en alguna controversia precedente”.⁶⁵

⁶⁵ *Ibidem*. P 214.

Alcances de sus fallos.

Las resoluciones que emite la Corte Suprema, tiene efectos vinculados únicamente al caso en concreto.

Es importante mencionar que es la Corte Suprema, quien se pronuncia en última instancia sobre la cuestión de constitucionalidad, emitiendo jurisprudencia obligatoria para los demás jueces.

Debido a que los tribunales del *common law* se basan en precedentes judiciales al interpretar y aplicar las leyes, es esencial que las resoluciones judiciales de asuntos de derecho de actualidad estén disponibles en seguida para los tribunales y abogados que tramitan asuntos similares. Con el avance de la tecnología en los tribunales federales, la mayoría de los fallos y resoluciones judiciales se preparan en computadoras personales usando programas estándar de procesamiento de palabras. Prácticamente todas las resoluciones y órdenes judiciales están en el archivo público y disponibles para ser revisadas o copiadas en el edificio del tribunal y algunos de ellos se publican oficialmente generalmente por medio de empresas privadas. Además, casas editoriales de textos de derecho y compañías de servicios computadorizados de investigación legal, tales como *West/law* y *Lexis/Nexis*, ponen a la venta las resoluciones judiciales, compilaciones de leyes y otros materiales legales para la Confederación de los Colegios de Abogados y el público en general.

CAPITULO III

PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS.

3.1 Sentencias de Amparo.

3.1.1 Concepto.

La palabra sentencia proviene del latín *sententía*, máxima, pensamiento corto o decisión.

El Diccionario Jurídico Mexicano, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas señala que la sentencia es “la resolución que pronuncia el juez o tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia, lo que significa la terminación normal del proceso.”⁶⁶

Por su parte el jurista Alcalá y Zamora opina que la sentencia es la *declaración de voluntad del juzgador acerca del problema de fondo controvertido u objeto del proceso*.⁶⁷

Para el gran procesalista José Ovalle Favela, “es la resolución que emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento y mediante la cual normalmente pone término al proceso.”⁶⁸

“Las sentencias son aquellos actos procesales provenientes de la actividad jurisdiccional que implican la decisión de una cuestión contenciosa o debatida por las partes dentro del proceso, bien sea incidental o de fondo⁶⁹, de conformidad con lo apuntado por Don Ignacio Burgoa Orihuela⁴.

En su obra *Introducción al estudio del juicio de amparo*, el Ministro Genaro David Góngora Pimentel, citando a Eduardo J. Couture señala que “desde el punto de vista

⁶⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2da. Edición, Coedición Universidad Nacional Autónoma de México-Porrúa, México 1998, p. 2891.

⁶⁷ Alcalá y Zamora y Levene, *Cuestiones de Terminología Procesal*, UNAM, México, 1980, p. 237.

⁶⁸ Ovalle Favela José, *Derecho Procesal Civil*, Séptima edición, Harla, México, 1980, p. 161.

⁶⁹ Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de Amparo*, 38ª edición., Porrúa, México, 2001, p., 522.

lógico la sentencia es un acto, pertenece al ser de la razón, siendo la sentencia un producto de la razón humana, un producto de la actividad cognoscitiva del hombre”⁷⁰

Asimismo, menciona que *en el campo de la lógica*, “la sentencia es un silogismo, compuesto por un premisa mayor (la ley), de una premisa menor (el caso), y, de una conclusión o proposición (aplicación de la norma al caso concreto)”.⁷¹

El mismo autor pero ahora desde un punto de vista jurídico apunta que “la sentencia es por esencia la forma culminante de la función jurisdiccional, que consiste en aplicar y declarara el derecho al caso sometido a la consideración de los órganos estatales encargados de la misma.”⁷²

En ese tenor la sentencia es aquella resolución judicial través de la cual se resuelve el litigio puesto a consideración del juzgador y que implica la terminación del proceso.

3.1.2 Clasificación de las sentencias.

Son diversas las clasificaciones que existen respecto de las sentencias; así desde el punto de vista de la controversia que resuelven, el acto procesal en cuestión puede clasificarse en definitivas e interlocutorias.

“Definitivas: (...) son aquellas que dirimen una controversia o cuestión de fondo, substancial, principal, que se debate en el curso del procedimiento, suscitada por las pretensiones fundamentales de la acción y de la defensa (...).

Interlocutorias: (...) son aquellas decisiones judiciales que resuelven una controversia incidental suscitada entre las partes en un juicio. A tales resoluciones se les ha denominado interlocutorias, porque sus efectos jurídicos en relación con las partes son

⁷⁰ Eduardo J. Couture, citado por Góngora Pimentel, Genero, octava edición, Porrúa, México, 2001, p. 516.

⁷¹ *Ibid*, p. 516.

⁸ *Ibid*, p 517

provisionales, en el sentido de que pueden ser modificadas sus consecuencias por la sentencia definitiva (...).⁷³

Respecto de la segunda de las clasificaciones, es importante mencionar que, si bien, la doctrina le da el nombre de sentencias interlocutorias, desde un punto de vista estrictamente legal éstas no existen, toda vez que tanto el Código Federal de Procedimientos Civiles como la Ley de Amparo, denominan a todas aquellas decisiones judiciales que resuelven cualquier cuestión incidental autos o simplemente resoluciones.

Otra clasificación deriva respecto del contenido mismo en el juicio de amparo, considerando únicamente a las sentencias definitivas, éstas se clasifican en:

A) SENTENCIA DE SOBRESEIMIENTO.

El sobreseimiento, es el acto jurisdiccional que culmina el juicio por las causales de improcedencia señaladas en el artículo 73 de la Ley de Amparo, así como por la muerte del agraviado, o el desistimiento de éste de la demanda de amparo, así como la inexistencia del acto reclamado, causales éstas entre otras, que se encuentran previstas en el artículo 74 de la Ley anteriormente mencionada, y por las cuales, el juicio de amparo termina durante su tramitación sin decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, pues finaliza el juicio de amparo mediante la estimación jurídico-legal vertida por el juzgador sobre las causas antes mencionadas.

Es dable decir, que la existencia o no existencia de dichas causas de improcedencia, es generalmente una cuestión contenciosa que surge dentro del juicio de amparo que impide al juzgador realizar un análisis de la controversia fundamental del juicio de amparo, por lo que dichas causales deben resolverse previamente al examen de la cuestión acerca de si los actos combatidos son o no violatorios de las garantías constitucionales o de las competencias establecidas en razón de los ámbitos Estatal y Federal de gobierno, y en caso de que el juzgador determine encontrarse ante alguna de las causas de sobreseimiento prescritas en la ley de amparo, deberá sobreseer el juicio y archivar el expediente sin adentrarse al estudio del fondo de la controversia.

⁷³ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Op. Cit.*, p 523.

Ahora bien, de acuerdo con el maestro Burgoa, “si las causas de improcedencia se hacen valer de oficio por el juzgador, sin que ninguna de las contrapartes del quejoso las haya planteado, el sobreseimiento respectivo no implica el contenido de una sentencia propiamente dicha, en vista de que no resuelve ninguna cuestión contenciosa surgida entre las partes. Sin embargo, si la resolución de sobreseimiento por invocación oficiosa de alguna causa de improcedencia se recurre en revisión, la decisión que en ésta se emita confirmándola, sí es un acto jurisdiccional, ya que el Tribunal Colegiado de Circuito o la Suprema Corte habrán dilucidado la cuestión contenciosa suscitada por el quejoso en los agravios que hubiese expresado al interponer dicho recurso contra la referida resolución.”⁷⁴

Asimismo, el Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Genaro Góngora Pimentel, menciona que la sentencia de sobreseimiento tiene las siguientes características:

“a) Es definitiva, en tanto que finaliza el juicio de amparo mediante la estimación jurídica legal vertida por el juzgador sobre las causas de sobreseimiento que la ley prevé.

b) Es declarativa en tanto se limita a declarar la existencia de alguna causa que impide el estudio de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado.

c) Carece de ejecución, toda vez que ninguna obligación impone a la autoridad responsable, la que queda con sus facultades libres y expeditas para proceder en el sentido que corresponda.”⁷⁵

La sentencia de sobreseimiento no tiene ejecución alguna y las cosas quedan como si no se hubiese promovido el juicio de amparo.

B) SENTENCIA QUE CONCEDE EL AMPARO Y PROTECCIÓN DE LA JUSTICIA.

Este tipo de sentencias son de condena porque fuerzan a la autoridad responsable a actuar de determinada manera. Son el resultado del análisis del acto

⁷⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Op. cit.*, p. 525.

⁷⁵ Góngora Pimentel, Genaro, *Op. Cit.*, pp. 517 y 518.

reclamado que el juzgador realiza a la luz de los conceptos de violación expresados en la demanda. Este tipo de sentencias, sí hacen nacer derechos y obligaciones para las partes contendientes.

El quejoso tiene el derecho a exigir de la autoridad la destrucción de los actos reclamados, de tal manera que las cosas queden en el estado en que se encontraban antes de que se produjeran dichos actos, si éstos son de carácter positivo.

Sin embargo, si los actos son de carácter negativo, la autoridad debe realizar la conducta que se abstuvo de ejecutar.

De conformidad con lo estipulado por el numeral 80 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales, la sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.

En ese tenor, el citado artículo diferencia entre dos tipos diferentes de actos recurridos de acuerdo con su naturaleza: aquellos en que el acto reclamado sea de carácter positivo, y aquellos en que es de carácter negativo, lo que parecería incongruente con los efectos restitutorios del amparo en el segundo caso, toda vez que en el primero, es claro que ante un acto de la autoridad que implica un hacer material, un actuar, los efectos de ésta acción pueden ser destruidos en vista de restituir al gobernado el pleno goce de las garantías individuales violadas en su perjuicio, pero en el segundo caso, parece confuso el intentar restituir al agraviado en el pleno goce de una garantía que ha sido violada en su perjuicio sin que dicho acto produzca efectos materiales, y al respecto cabe decir que si bien, la idea de una omisión está comúnmente ligada con la idea de la nada, tratándose de actos de autoridad, una omisión puede significar la violación de garantías del gobernado y por tanto tener efectos jurídicos y materiales que en un estudio muy superficial no pueden verse, y por tanto, es congruente con ello que se obligue a la autoridad responsable a obrar en el

sentido de respetar la garantía de que se trate y en segundo término, a cumplir, lo que la garantía exija.

“El efecto genérico de la sentencia de amparo que conceda la protección de la justicia federal consiste en todo caso en la invalidación del acto o de los actos reclamados y en la declaración de su ineficacia jurídica, procediéndose en su consecuencia, conforme a la diferente naturaleza del acto reclamado (positivo o negativo ..).”⁷⁶

Este tipo de sentencias son:

a) Definitiva, en tanto que resuelve el fondo de la litis constitucional planteada, acogiendo en sentido positivo la pretensión del quejoso de que se establezca que el acto reclamado viola garantías individuales.

b) De condena, en tanto que obliga a la autoridad responsable a restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado es de carácter positivo y, cuando el acto reclamado es de carácter negativo el efecto de la sentencia de amparo será obligar a la autoridad a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir por su parte, lo que la misma garantía exija.

c) Es también declarativa, en tanto establece que el acto reclamado ha resultado contrario a la constitución, violando garantías individuales.

C) SENTENCIA QUE NIEGA EL AMPARO.

Por lo que hace a la sentencia que niega el amparo al quejoso, ésta tiene como efecto, una vez constatado la constitucionalidad del acto o de los actos reclamados, decretar la validez y eficacia jurídica constitucional de los mismos.

Este tipo de sentencias son:

⁷⁶ *Ibid.*, 526

a) Definitivas, en tanto que decide el fondo de la litis constitucional, aun cuando lo hace en sentido contrario a la pretensión del quejoso.

b) Declarativas, en tanto se reduce a establecer que el acto reclamado no viola ninguna garantía constitucional del quejoso.

c) Dejan intocado y subsistente el acto reclamado.

d) Carece de ejecución, y por tanto, la autoridad responsable tiene libres y expeditas sus facultades para proceder conforme a las mismas.⁷⁷

3.1.3 Elementos de forma y fondo de las sentencias.

Forma.

Los requisitos de forma se refieren a la sentencia como documento; por su parte los de fondo consisten en aquellos elementos sustanciales que la sentencia debe tener como acto jurídico.

Respecto de los requisitos de forma, la ley reglamentaria de los artículos 103 y 105 constitucionales no establece algún requisito formal determinado que deban cumplir las sentencias de amparo; sin embargo, los numerales 219 y 222, del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente mencionan:

Artículo 219.- En los casos en que no haya prevención especial de la ley, las resoluciones judiciales sólo expresarán el tribunal que las dicte, el lugar, la fecha y sus fundamentos legales, con la mayor brevedad, y la determinación judicial, y si se firmaran por el juez, magistrado o ministros que las pronuncien, siendo autorizadas, en todo caso, por el secretario.

Artículo 222.- Las sentencias contendrán, además de los requisitos comunes a toda resolución judicial, una relación sucinta de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, así como las consideraciones jurídicas aplicables tanto legales como

⁷⁷ *Ibid.*, p. 518.

doctrinarias, comprendiendo en ellas, los motivos para hacer o no condenación en costas, y terminarán resolviendo, con toda precisión, los puntos sujetos a la consideración del tribunal, y fijando, en su caso, el plazo dentro del cual deben cumplirse.

Generalmente los juzgadores estructuran sus sentencias, a efectos de otorgarles cierta lógica y claridad, en tres capítulos:

1.- Resultandos;

2.- Considerandos y;

3.- Resolutivos.

Estos apartados se encuentran contemplados en el artículo 77 de la ley de amparo, el cual señala:

Artículo 77.- Las sentencias que se dicten en los juicios de amparo deben contener:

I.- La fijación clara y precisa del acto o actos reclamados, y la apreciación de las pruebas conducentes para tenerlos o no por demostrados;

II.- Los fundamentos legales en que se apoyen para sobreseer en el juicio, o bien para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, y

III.- Los puntos resolutivos con que deban terminar, concretándose en ellos, con claridad y precisión, el acto o actos por los que se sobresea, conceda o niegue el amparo.

Resultandos.

Cumplen con lo establecido en la fracción I, del artículo antes mencionado, se señala el nombre del quejoso, la fecha en que éste presentó la demanda de garantías, las autoridades señaladas como responsables, los actos reclamados atribuidos a cada

una de ellas, la fecha en que se dictó el auto admisorio de demanda, la fecha de notificación de las responsables y cuales autoridades responsables rindieron su informe justificado, se hace una relación de las pruebas aportadas y del desahogo de las mismas indicando lo sucedido en la audiencia constitucional, para finalmente dar cuenta con los alegatos presentados por las partes y con el pedimento del Ministerio pública, en caso de ser formulado.

Considerandos.

“Los considerando implican o significan los razonamientos lógico-jurídicos formulados por el juzgador, resultantes de la apreciación de las pretensiones de las partes relacionadas con elementos probatorios aducidos y presentados o desahogados y las situaciones jurídicas abstractas respectivas previstas en la ley.”⁷⁸

Generalmente en el considerando primero los jueces expresan el fundamento legal de su competencia, en el siguiente considerando y de conformidad con lo expresado en el artículo 77, fracción I y 78, párrafo segundo, ambos, de la Ley de Amparo, deben determinarse si son ciertos o no, los actos reclamados; para el caso de que algunos actos reclamados no sean ciertos, el juez federal procede a sobreseer en el juicio, respecto de los mismos.

Posteriormente, y previo al estudio del fondo, se examinan las causas de improcedencia y sobreseimiento, por ser una cuestión de orden público, ya sea que dichas causales las hagan valer las autoridades señaladas como responsables o el tercero perjudicado, o en su caso, el juez las examine de oficio.

El estudio de las mismas requiere un examen minucioso de los hechos y de las pruebas que determinen su operancia o inoperancia.

No existiendo causas de improcedencia y sobreseimiento, el juez inicia el examen de la controversia constitucional, en donde, en ocasiones, sólo resume los conceptos de violación que el quejoso hizo valer en contra de los actos reclamados. Es obligación del juez relacionar, apreciar y valorar las pruebas que demuestren la

⁷⁸ *Ibid.*, p, 528.

existencia de los actos reclamados, como la inconstitucionalidad o constitucionalidad de los mismos. El último párrafo del artículo 78 de la ley de amparo, obliga al juez a recabar pruebas que, habiendo sido rendidas ante la responsable, no obren en autos y estime necesarias para la resolución del asunto.

De esta manera el juez de amparo al dictar su resolución y de conformidad con lo estipulado numeral 77, fracción II, debe establecer los fundamentos legales en que se apoyen para sobreseer en el juicio, o bien para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado.

El juez debe examinar los conceptos de violación y, según sean fundados o no, determinará que se está en el caso de conceder o de negar el amparo solicitado.

“Pero en cuanto al tratamiento que debe darse al análisis de los conceptos de violación, al orden en que los mismos deber ser estudiados y a la eficacia que se les reconozca, es pertinente atender a varias reglas:

a) Si en los mencionados conceptos se hacen valer tanto violaciones formales como de fondo, deben estudiarse primero los que planteen aquellas, ya que si resultasen fundados habría que amparar para el efecto de que se subsanaran tales violaciones, sin que, en consecuencia, tuvieran trascendencia alguna los demás “Cuando se alegan en la demanda de amparo violaciones formales, como lo son las consistentes en que no se respetó la garantía de audiencia o en la falta de fundamentación y motivación del acto reclamado, y tales conceptos de violación resultan fundados, no deben estudiarse las demás cuestiones de fondo que se propongan, por que las mismas serán objeto ya sea de la audiencia que se deberá otorgar al quejoso o, en su caso, del nuevo acto que emita la autoridad; a quien no se le puede impedir que lo dicte, purgando los vicios formales del anterior, aunque tampoco puede constreñirse a reiterarlo”.(tesis jurisprudencial, no 8, página 168, parte invocada).

b) Es factible que los conceptos de violación sean fundados en cuanto lo aseverado en ellos sea correcto, pero que deben estimarse ineficaces e ineptos para conducir al otorgamiento del amparo solicitado porque no objetan la totalidad de las consideraciones jurídicas en que se sustente el acto reclamado, si el principio de

estricto derecho impide al juzgador someter a análisis las no combatidas. En este caso debe negarse el amparo.

c) También puede ocurrir que los citados conceptos sean fundados, pero inoperantes por atacar deficiencias del acto reclamado(o del procedimiento que se siguió al emitirlo) de tal manera intrascendentes que, aunque fuesen subsanadas, el acto se mantendría en pie. Igualmente habría que negar el amparo.

d) El artículo 76 establece que “Las sentencias de amparo sólo se ocupará, de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare (...).

e) La forma en que surge a la vida jurídica un acto autoritario no siempre es la misma, ya que en unos casos la autoridad obra espontáneamente, por propio impulso, sin que esté obligada a actuar, simplemente, le está legalmente permitido realizar determinada conducta, pero ejecutarla no le es obligatorio; dentro de sus atribuciones está la de efectuarla o no. En cambio, hay ocasiones en que corre a su cargo el deber de actuar, de asumir cierta conducta por requerirlo el cumplimiento de tales atribuciones. En la primera hipótesis, si el acto por ella realizado es estimado inconstitucional por alguna circunstancia que lesiona las prevenciones de la Carta magna y respecto del mismo es amparado el quejoso, el efecto de la sentencia relativa no puede ser otro que el que se invalide dicho acto y se vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes de que éste se produjera... y nada más. Es un amparo absoluto, liso y llano, y la autoridad responsable deberá, para dar cumplimiento a la sentencia, limitarse a destruir el acto reclamado, sin perjuicio, desde luego, de que, si lo desea y lo considera pertinente, vuelva a actuar, cuidando solamente de no incurrir en las circunstancias que hicieron inconstitucional su primitiva conducta.

Más en la segunda hipótesis, cuando se invalida el acto reclamado porque padece vicios propios o derivados de procedimiento que se siguió para emitirlo, que lo hacen inconstitucional pero que pueden ser subsanados, quizá sea pertinente, a fin de no entorpecer la realización de la conducta que la autoridad está obligada a efectuar por

exigírsela la ley que puntualiza sus atribuciones, otorgar el amparo para el efecto de que la citada autoridad destruya el acto inconstitucional y emita otro que no incurra en los vicios de aquél”.⁷⁹

Resolutivos.

“Los puntos resolutivos no son sino las conclusiones concisas y concretas, expuestas en forma de proposición lógica, que se derivan de las consideraciones jurídicas y legales formuladas en el caso de que se trate. Los puntos resolutivos son propiamente los elementos formales de una sentencia que otorgan a ésta el carácter de acto autoritario ya que en ellas se condensa o culmina la función jurisdiccional, con efectos obligatorios, pues tanto los resultandos como los considerandos no son sino la preparación lógico-jurídica de la decisión judicial, que, repetimos, se precisa en las proposiciones resolutivas”.⁸⁰

Sobre este aspecto la última fracción del multicitado artículo 77, establece:

Artículo 77.- Las sentencias que se dicten en el juicio de amparo deben contener:

III.- Los puntos resolutivos con que deban terminar, concretándose en ellos, con claridad y precisión, el acto o actos por los que se sobresea, conceda o niegue el amparo.

Elementos de Fondo.

Estos requisitos son los relacionados con el acto jurídico mismo de la sentencia.

Las condiciones de fondo que debe observar toda sentencia son: el de congruencia, claridad, precisión, fundamentación y motivación.

⁷⁹ Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Op. Cit.*, p.p. 139-140.

⁸⁰ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Op. Cit.*, p. 528

Congruencia.

El Juez tiene el deber de dictar sentencia únicamente de acuerdo con las pretensiones, negaciones o excepciones que en su caso hayan planteado las partes durante el juicio, prohíbe al juzgador resolver más allá o fuera de lo solicitado por las aludidas partes.

Al respecto el artículo 190, de la Ley de Amparo habla del requisito de que se trata.

Artículo 190.- Las sentencias de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, no comprenderán más cuestiones que las legales propuestas en la demanda de amparo; debiendo apoyarse en el texto constitucional de cuya aplicación se trata y expresar en sus proposiciones resolutivas el acto o actos contra los cuales se conceda el amparo.

Es importante señalar que si bien el numeral anteriormente transcrito habla únicamente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y a los Tribunales Colegiados de Circuito, es indudable que también es aplicable a los jueces de distrito. El principio de congruencia es general.

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido diversos criterios relativos al principio en estudio.

SENTENCIAS. CONGRUENCIA DE LAS. Es requisito de toda sentencia la congruencia entre los considerandos y los puntos resolutivos, en tanto que ésta constituye una unidad y los razonamientos contenidos en los considerandos de la misma aplican elementos fundamentales para determinar el alcance preciso de la decisión, pues es en ellos en donde el juzgador hace los razonamientos adecuados para llegar a una determinación, la cual debe ser clara y fundada, características que dejan de cumplirse cuando existe entre ellos una incompatibilidad en su sentido o no son congruentes con las consideraciones expresadas en la sentencia, pues esto provoca incertidumbre respecto a su sentido y alcances. Página 814, tomo XIV, julio de

1994, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

CONGRUENCIA, CONCEPTO DE. Las sentencias no sólo han de ser congruentes con la acción o acciones deducidas, con las excepciones opuestas y con las demás pretensiones de las partes que se hubieran hecho valer oportunamente, sino que deben ser congruentes con ellas mismas, es decir, por congruencia debe entenderse también la conformidad entre los resultandos y las consideraciones del fallo. Página 515, tomo XIV, julio de 1994, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, octava época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

SENTENCIAS DE AMPARO, PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS. De los artículos 77 y 78 de la Ley de Amparo se desprende que los principios de congruencia y exhaustividad que rigen en las sentencias de amparo, en esencia, están referidos a que éstas sean congruentes no sólo consigo mismas, sino también con la litis y con la demanda de amparo, apreciando las pruebas conducentes y resolviendo sin omitir nada, ni añadir cuestiones no hechas valer, ni expresar consideraciones contrarias entre sí o con los puntos resolutivos, lo que obliga al juzgador, tratándose del juicio de amparo contra leyes, a pronunciarse sobre todas y cada una de las pretensiones de los quejosos, analizando, en su caso, la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos legales reclamados, sin introducir consideraciones ajenas que pudieran llevarlo a hacer declaraciones en relación con preceptos legales que no fueron impugnados. Tesis 1ª. X/2000, página 191, tomo XII, agosto de 2000, Primera Sala, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

Para el Magistrado Jaime Manuel Marroquín Zaleta, una sentencia dictada en un juicio de amparo directo, “acatará el requisito de congruencia externa, cuando se dicte en concordancia con lo expuesto con los conceptos de violación contenidos en la demanda de amparo y con las consideraciones en que se sustente el acto reclamado; y

cumplirá el requisito de congruencia interna, cuando no contenga resoluciones ni afirmaciones que se contradigan entre sí”.⁸¹

Ahora bien, el principio de congruencia resulta opuesto al principio de suplencia de la queja deficiente. “A pesar de que el quejoso en su demanda, no haya planteado o reclamado una cierta violación constitucional-, sin importar que esa violación no se haya considerado e incluido en la litis del proceso; no obstante que el quejoso no la haya mencionado en sus alegatos, el tribunal de amparo al momento de sentenciar –de plano y sin forma de substanciación-, podrá o deberá, según el caso, suplir ese defecto o deficiencia de la queja, otorgando la protección constitucional por una razón o por un hecho que nunca se conoció y examinó en el proceso. Todo eso contradice y deja sin valor al principio de congruencia; por supuesto únicamente e los casos a que se refiere la disposición constitucional, y bajo los requisitos de la reglamentaria”.⁸²

De esta manera en los casos en que el juez de amparo deba suplir las deficiencias de la queja, no operará el principio de congruencia en lo que concierne al ejercicio de dicho deber por parte del órgano de control constitucional.

Precisión y claridad.

Respecto de la precisión, cuando en el juicio de garantías son varias las cuestiones controvertidas, el juez debe realizar el pronunciamiento correspondiente a cada una de ellas.

El artículo 77, fracción I y III, de la Ley de Amparo, hacen referencia a este principio. La primera de las fracciones señala que en las sentencias de amparo se debe hacer la fijación *clara y precisa* del acto o actos reclamados; por su parte la fracción III, establece que en los puntos resolutivos de la sentencia se deben señalar con *claridad y precisión* el acto o actos por lo que se sobresea, conceda o niegue el amparo.

Fundamentación y motivación.

⁸¹ Marroquin Zaleta, Jaime Manuel, *Técnica para la elaboración de una sentencia de Amparo Directo*, 3era ed, Porrúa, México, 1999, p 246.

⁸² Juventino V. Castro, *Hacia el amparo evolucionado*, 4ta edición, Porrúa, 1993, p. 13.

“El deber de motivar la sentencia, y de fundarla, consiste en la exigencia para el juzgador de precisar los hechos en que se funde su decisión, basándose en las pruebas practicadas en el proceso. La motivación requiere que el juzgador analice y valore cada uno de los medios de prueba practicados en el proceso y que basándose en tal análisis y valoración, determine los hechos que sirven de motivación a su resolución, hechos a los cuales habrá de aplicarse las normas correspondientes”.⁸³

La obligación del juez de fundar y motivar todas sus resoluciones se encuentra establecido en los numerales 14, párrafo cuarto y 16 de la constitución y 77, fracción II, de la Ley de Amparo.

Es importante mencionar que los jueces de amparo al dictar sus resoluciones las deben siempre de motivar y fundamentar, evitando así, violar garantías individuales.

Existen diversos criterios que tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como los Tribunales Colegiados de Circuito han sustentado respecto de los principios de que se trata:

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. La debida fundamentación y motivación legal, deben entenderse, por lo primero, la cita del precepto legal aplicable al caso, y por lo segundo, las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron a la autoridad a concluir que el caso particular encuadra en el supuesto previsto por la norma legal invocada como fundamento. Tesis VI.2º .j/43, página 769, tomo III, Marzo de 1996, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y gaceta.

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. No basta que en una resolución se ordene a un particular abstenerse de ciertos actos, y realizar otros, junto con la cita de algunos preceptos legales, para que se estime que la resolución ha sido adecuadamente fundada y motivada, pues ello obligaría a los afectados a defenderse a base de hacer conjeturas sobre los razonamientos de hecho y de derecho que han servido de base a los actos de la autoridad. Y para que la garantía de debidas

⁸³ Góngora Pimentel, General, *Introducción al Estudio del Juicio de Amparo*, Novena ed., Porrúa, México 2003, p.542.

motivación y fundamentación se satisfaga, es necesario que en la resolución se expresen con claridad y precisión los hechos del caso y los argumentos legales que llevan a la autoridad a la conclusión de que debe ordenar cierta conducta, negativa o positiva, de los particulares, a fin de que éstos, con pleno conocimiento de los fundamentos de hecho y de derecho de la resolución reclamada, estén en plena aptitud de defenderse, si estiman que se les afecta ilegalmente en sus derechos. Tales resoluciones mal motivadas equivalen, mutatis mutandis, a una sentencia que contuviera la cita legal de preceptos y los puntos resolutivos, omitiendo los resultados y los considerados: la impugnación de tal sentencia tendría que hacerse a base de conjeturas, lo que es ilegal. Página 34, tomo 58, sexta parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, séptima época, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

SENTENCIAS DE AMPARO. PRINCIPIOS BÁSICOS QUE DEBEN OBSERVAR LOS JUECES Y MAGISTRADOS PARA RESOLVER COHERENTEMENTE TODAS LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN JUICIO, SALVO LOS CASOS EN QUE ELLO RESULTE INNECESARIO. El artículo 351 del Código Federal de Procedimientos Civiles establece la obligación de los Jueces de resolver todas las cuestiones que hayan sido debatidas en juicio, la cual resulta aplicable supletoriamente a los tribunales de amparo. Lo anterior, en virtud de que la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales regula, en su capítulo X, la forma de dictar las sentencias en los juicios de garantías, conforme a los siguientes principios básicos: a) relatividad de los efectos de dichos fallos; b) suplencia de la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda y de los agravios en los recursos que establece la ley; c) fijación clara y precisa del acto reclamado, de las pruebas conducentes a demostrarlo, de los fundamentos legales y de los puntos resolutivos en los que se concrete el acto o actos por los que se sobresea, conceda o niegue el amparo; d) apreciación del acto reclamado tal como haya sido probado ante la autoridad responsable; e) corrección de los errores que se adviertan en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados; y f) el de sancionar con multa la promoción frívola de los juicios de amparo y la omisión de rendir informes por parte de las autoridades responsables. Las reglas y principios descritos tienen el objetivo de asegurar a los gobernados una tutela

de sus garantías individuales congruente, completa y eficaz. En tal virtud, la obligación establecida en el artículo 351 invocado para que los Jueces resuelvan íntegramente las cuestiones que se les plantean, lejos de ser contraria al espíritu de la Ley de Amparo, está en armonía con ella y debe aplicarse supletoriamente a los juicios de garantías, debiéndose en éstos emitir las sentencias respectivas examinando y solucionando todas las cuestiones controvertidas que sean necesarias para emitir la decisión, de lo que se sigue que en los casos de inoperancia de los conceptos de violación o agravios, en los que no proceda suplir su deficiencia o de causas de improcedencia fundadas, con su estudio y resolución se agota la necesidad señalada y, por lo mismo, no deben hacerse pronunciamientos de fondo. Página 235, tesis 2a. XXVIII/2000, tomo: XI, Abril de 2000, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

3.2 Principios Constitucionales que rigen las Sentencias.

“Un principio tratándose de las cuestiones jurídicas, no es otra cosa que una regla o norme empírica, sustraída de la experiencia porque así ha convenido para fijar los límites de una institución jurídica, por razones didácticas o de comodidad”.⁸⁴

En ese tenor podemos decir que el principio debe ser considerado como punto de partida y causa, es el elemento constitutivo del conocimiento.

Los principios que rigen las sentencias de amparo se encuentran regulados por los artículos 107, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución y 76, 76-Bis, 78, 79 y 227 de la Ley de Amparo.

3.2.1 Principio de relatividad de las sentencias.

Este principio constituye una base constitucional de las resoluciones dictadas en los juicios de amparo, el principio de relatividad o también llamada fórmula Otero, por ser Don Mariano Otero su creador, consiste en que los efectos dictados en las sentencia de amparo sólo afectarán a quienes fueron partes en el juicio de garantías, única y

⁸⁴ *Ibid.*, p 554.

exclusivamente, quedando la Ley o acto reclamado vigentes para el resto de las sujetos a las que se aplica.

3.2.1.1 Antecedentes Históricos.

La Constitución de Yucatán de 1840

A raíz de un profundo descontento que culminó con una revolución en tizimin. El estado de Yucatán reestableció el régimen federal, separándose del imperante régimen centralista, por tanto y ante estos hechos, se dieron a la tarea de elaborar un proyecto de constitución local.

Dicha tarea fue encomendada a una comisión integrada por Don Manuel Crecencio Rejón y Alcalá, entre otros ilustres juristas, el proyecto se presenta a discusión el 24 de Diciembre de 1840, siendo aprobado el 31 de marzo de 1841; proponiendo la inserción en la constitución yucateca de diversas garantías individuales, como la libertad religiosa y la reglamentación de los derechos y prerrogativas que debe tener un detenido, así como la creación del medio controlador o conservador del régimen constitucional o amparo, como el lo llamó, ejercido o desempeñado por el Poder Judicial con la ventaja de que ese control se hacía extensivo a todo acto inconstitucional. El medio de protección constitucional denominado “juicio de amparo”, tenía como principales características:

1.- Se otorga al Poder Judicial de la Federación el control de la constitucionalidad y de la legalidad.

2.- Se establece al juicio de amparo como un medio de tutela de los derechos del gobernado, denominados por la propia constitución yucateca como “garantías individuales”

3.- El procedimiento de control constitucional tutelaba, en favor de cualquier gobernado, toda la constitución, pero únicamente contra actos de la legislatura o del poder ejecutivo, así como de toda la legislación secundaria.

4.- Es a través de la vía activa que se promueve y desarrolla el juicio de amparo.

5.- Se consagra el principio de instancia de la parte agraviada modificar, adaptar y se le dan a las sentencia **efectos relativos**, es decir, sólo para quien solicita la protección de la justicia del estado.

6.- A los jueces de primera instancia se les otorga la prerrogativa de amparo en el goce de las garantías individuales a quienes pidan su protección.

Los principios básicos que regían este juicio eran: la necesidad de que sea, precisamente, la parte agraviada quien solicite el amparo contra los actos que se han mencionado; y, asimismo que el amparo solo surtía efecto en relación con la persona que lo solicitase y únicamente contra los actos que reclamara, subsistiendo este principio hasta la actualidad.

Acta de Reformas de 1847.

Es a través del Acta de Reformas de 18 de mayo de 1847, en donde se reestablece el régimen federalista y a su vez se crea una comisión de juristas encargados de elaborar un documentos constitucional que buscaba la restauración de la Constitución de 1824, sin reforma alguna; sin embargo, Don Mariano Otero, no estuvo de acuerdo y por tanto formuló un voto particular, en el que propuso que se hicieran al documentos constitucional las reformas que había propuesto en su momento en la constitución de 1824.

Dicho documento plasmo diversos cambios importantes dentro del sistema jurídico mexicano; sin embargo, el que más peso tuvo, fue el referente al del control de la constitucionalidad y su implicación con el principio de relatividad de las sentencias.

“Don Mariano Otero a través de su voto particular crea un medio de control constitucional de tipo jurisdiccional y otro de tipo político, éste último ejercido por las legislaturas de los estados a las cuales correspondería hacer la declaración general de

inconstitucionalidad de las leyes del Congreso General, a petición no de un particular afectado sino del Presidente con su consejo, con dieciocho Diputados; seis Senadores o tres Legislaturas, fungiendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación como mero órgano de escrutinio pues su control político se reducía a contar los votos de los diversos poderes legislativos de los estados.

En ese sentido, el proyecto de Otero crea un sistema híbrido de control de constitucionalidad, uno de carácter político y otro de carácter jurisdiccional, el primero de ellos se ve reflejado en los siguientes numerales:

Artículo 5.- Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas.

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

Artículo 23.- Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso general, fuera reclamada como anticonstitucional, o por el Presidente, de acuerdo con su ministro, o por diez diputados, o seis senadores, o tres legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley al examen de las Legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto.

Las declaraciones se remitirán a la Suprema Corte, y ésta publicará el resultado, quedando anulada la ley, si así lo resolviera la mayoría de las Legislaturas.

Artículo 24.- En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso general y las Legislaturas a su vez, se contraerán a decidir únicamente si la ley de cuya invalidez se trate es o no anticonstitucional; y en toda declaración afirmativa se insertarán la letra de la Ley anulada y el texto de la Constitución o ley general a que se oponga.

Otero, cree firmemente en que es indispensable dar al Congreso de la Unión el derecho de declarar nulas la leyes de los Estados que importen una violación del pacto federal, o sean contrarias a las leyes generales; porque de otra manera el poder de un Estado sería superior al de la Unión, y el de ésta se convertiría en una mera irrisión. Pero para evitar que se hagan declaraciones imprudentes, ya se consulta que estas leyes sólo pueden iniciarse en la Cámara de Senadores, la cual representa el principio federativo de toda fuerza, y da las mejores garantías de calma y circunspección; y además se establece que la mayoría de las Legislaturas de los Estados tenga el derecho a decidir en todo caso si las resoluciones del Congreso generales o no son anticonstitucionales. De esta manera cada Estado en particular está sometido a la Unión y el conjunto de todo será el árbitro supremo de nuestras diferencias y el verdadero poder conservador de las instituciones. Si hay todavía otro medio más eficaz de robustecer el principio federativo, si se conoce otra mejor garantía de libertades de los cuerpos confederados, yo no la propongo, porque no la conozco”.⁸⁵

Don Mariano Otero, además de crear un medio de control constitucional de tipo político, establece otro de tipo jurisdiccional, plasmado en el siguiente artículo:

“Artículo 25.- Los tribunales de la Federación ampararán a 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 Legislativos y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en le caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que la motivare.

A diferencia de los efectos generales que tienen las sentencias emitidas en el procedimiento de control de tipo político, en este se prohíbe terminantemente efectuar declaraciones generales respecto de la ley.

Cuando Otero redacta el artículo 19 de su proyecto, que el Congreso constituyente aprueba en sus términos bajo el número 25, teniendo en cuenta

⁸⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, 1808-1978*. 16ª edición, Porrúa, México, 1991. p 464.

probablemente las anteriores consideraciones transcritas que se traduce en un sistema anulatorio de leyes inconstitucionales erga omnes, es consecuente con su posición y crea otro proceso: el amparo, dentro del cual las sentencias de los tribunales federales, contra leyes o actos inconstitucionales, a petición de individuos particulares, tiene una fuerza limitada al caso concreto, ya que las declaratorias de inconstitucionalidad –con efectos anulatorios o derogatorios generales-, los reserva a un procedimiento especial cuidadosamente meditado. Al proponer este último procedimiento, él siente que ha salvado el principio federativo y el poder de las instituciones; y su conclusión es valiente y drástica: anular las leyes inconstitucionales”.⁸⁶

En consecuencia, invocar la fórmula Otero para justificar el principio de relatividad de las sentencias de amparo, no es exacta si se trata de las leyes, pues, como se ha reflejado en párrafos anteriores, Otero ideó una fórmula que incluía la derogación de leyes inconstitucionales, con efectos generales.

“Otero crea dos sistemas para vigilar y precaver el Pacto Federal y garantizar a los ciudadanos el respecto a los derechos que en él se establecen. Uno es un procedimiento limitado y privilegiado para anular las leyes inconstitucionales; el otro es el amparo contra leyes y actos inconstitucionales de las autoridades que violen las garantías de los individuos particulares. El constituyente de 1857 advierte que el primer procedimiento es ultrajante para las soberanías federal y local, y se presta a discordias, y lo subsume en el amparo ya que entiende que así es el individuo y no la entidad soberana, el que litiga”.⁸⁷

“De esta manera podemos decir que Otero sí reconoce un medio de control de leyes con efectos generales, pero no en contra de su fórmula, el principio de relatividad de las sentencias. En ese tenor, además de perfeccionar el juicio de amparo, ideado por Rejón, Otero Implantó un medio directo de defensa constitucional.

Sin embargo, la suerte de este sistema de control constitucional de tipo político,

⁸⁶ Juventino, V, Castro, *Hacia el amparo evolucionado*, 4ta edición, Porrúa, 1993, p. 18.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 18.

tuvo un destino desafortunado.

En 1856, el Congreso Constituyente se reúne y al estudiar la propuesta hecha por Don Mariano Otero, consideraba que la declaración de nulidad de leyes federales o locales constituía una “declaración de guerra de potencia a potencia” con nefasta consecuencias.

La Comisión de Constitución al desechar la propuesta, estableció en su dictamen:

La ley de un Estado, cuando atacaba la constitución o leyes generales, se declaraba nula por el Congreso; y la ley de éste, reclamaba como anticonstitucional, se sometía al juicio de la mayoría de las legislaturas. En cualquier caso era una declaración de guerra de potencia a potencia, y esta guerra venía con todas sus resultas, con sus más funestas consecuencias. Los gobernadores tenían la obligación de promulgar y ejecutar las leyes del congreso federal, como si fuesen empleados de esta administración, y el Poder Ejecutivo de la Federación expedía órdenes a los gobernadores como de superior a inferior. Unas veces las leyes o actos de los Estados se sobreponían a la autoridad federal, y otras el poder de la Unión hacía sucumbir al del Estado: en uno y otro extremo quedaba siempre desairada y envilecida una de las dos autoridades, sancionada la discordia y hasta decretada inevitablemente la guerra civil. No es éste el sistema federal, pues si éste fuera, sería necesaria proscribirlo y execrarlo.

No habrá, pues, en lo de adelante, y siempre que se trate de leyes o actos inconstitucionales, ya de la Federación ya de los Estados, aquellas iniciativas ruidosas, aquellos discursos y reclamaciones vehemente en que se ultrajaban la soberanía federal o la de los Estados, con mengua y descrédito de ambos, y notable perjuicio de las instituciones, ni aquellas reclamaciones públicas y oficiales que muchas veces fueron el preámbulo de los pronunciamientos; habrá si un juicio pacífico y tranquilo, y un procedimiento en formas legales, que se ocupe de pormenores, y que dando audiencia a los interesados, prepare una sentencia, que si bien deje sin efecto en aquel caso la ley

de que se apela, no ultraje ni deprima al poder soberano de que ha nacido, sino que lo obligue por medios indirectos a revocarla por el ejercicio de su propia autoridad.⁸⁸

De esta manera el proyecto de Constitución de 1857, establece en su artículo 102, una fórmula Otero cercenada e incompleta, quedando de la siguiente manera:

Artículo 102.- Toda controversia que se suscite por leyes o actos de cualquier autoridad que violaren las garantías individuales, o de la Federación que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados, o de éstos cuando invadan la esfera de la autoridad federal, se resuelve, a petición de la parte agraviada, por medio de una sentencia y de procedimientos y formas del orden jurídico, ya por los tribunales de la Federación exclusivamente, ya por éstos juntamente con los de los Estados, según los diferentes casos que establezca la ley orgánica; pero siempre de manera que la sentencia no se ocupe sino de individuos particulares y se limite a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que se verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que la motivare. En todos estos casos los tribunales de la Federación procederán con la garantía de un jurado compuesto de vecinos del distrito respectivo, cuyo jurado calificará el hecho de la manera que disponga la ley orgánica. Exceptuánse solamente las diferencias propiamente contenciosas en que puede ser parte para litigar los derechos civiles un Estado contra otro de la Federación, o ésta contra algunos de aquéllos, en los que fallará la Suprema Corte Federal según los procedimientos del orden común.

Sin embargo el constituyente no aprueba el proyecto de reforma constitucional en la forma propuesta, respecto a que los tribunales federales procederán con la garantía de un jurado compuesto de vecinos del distrito respectivo esta característica no es promulgada en el texto definitivo, quedando finalmente en los siguientes términos y bajo el numeral 101:

Artículo 101. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

⁸⁸ Tena Ramírez, Felipe, *Op. Cit.* p. 546.

- I. Por leyes o actos de cualquier autoridad que violen las garantías individuales.
- II.- Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.
- III.- Por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal⁸⁹

Otro antecedente importante del principio de relatividad de las sentencias lo encontramos en la Constitución de 1857, jurada el 5 de febrero del mismo año, la carta Fundamental en cuestión, introdujo en su artículo 126 la declaración relativa a la supremacía constitucional, y en su artículo 101, se instituye el juicio de amparo y en el numeral 102 los efectos del juicio de garantías.

Artículo 101. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de cualquier autoridad que violen las garantías individuales.
- II.- Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.
- III.- Por leyes o actos de las autoridades de éstas, que invadan la esfera de la autoridad federal.

Artículo. 102.- Todos los juicios de que habla el artículo anterior, se seguirán a petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare

⁸⁹ Castro V, Juventino, *Op. Cit*, pp 18 y 19.

En esta Constitución, se expresa que la procedencia del juicio de amparo, no se limita a los actos emanados del poder legislativo y ejecutivo, sino que además abarca a todas las autoridades; es decir, ningún acto de autoridad puede escapar al control de la constitucionalidad a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Finalmente la Constitución de 1917, vigente hasta nuestros días, conserva en esta materia el mismo sistema que la Constitución de 1857.

De esta manera el artículo 101 de la aludida Constitución del 57, es el numeral 103 de la actual Carta Magna; respecto al artículo 102, salvo algunas reformas procesales, es muy semejante al numeral 107 de la actual Constitución.

3.2.1.2 Fundamento Constitucional y Legal.

A través de los numerales 107, fracción II, de la Constitución y 76 de la ley reglamentaria, encontramos plasmado este principio:

ARTÍCULO 107.- Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:

I.- ...

II.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre que verse la queja sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

Por lo que respecta a la Ley de Amparo, su artículo 76 dispone que:

Artículo 76. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el

caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la Ley o acto que lo motivare.

Por su parte el poder Judicial de la Federación se ha pronunciado respecto a este principio de relatividad:

AMPARO, RELATIVIDAD DE LOS EFECTOS DEL. En el juicio de garantías sólo se resuelve lo concerniente a las personas que promueven el amparo, acordemente con el principio de relatividad de este medio de control de legalidad de los actos de las autoridades; y por ello, un motivo que beneficie a un inculpado, no favorecer a otro, si éste otro no lo expresa formalmente en el juicio constitucional correspondiente. Página 13, Primera Sala, séptima época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

SENTENCIAS DE AMPARO, RELATIVIDAD DE LAS. El principio de relatividad de las sentencias de amparo, acogido por el artículo 76 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, evita que el Poder Judicial Federal invada las funciones del Legislativo al declarar inconstitucional una ley; de esta manera, el principio en comento obliga al tribunal de amparo a emitir la declaración de inconstitucionalidad del acto en forma indirecta y en relación a los agravios que tal acto cause a un particular, sin ejercer una función que no le corresponde. En otras palabras, la ley que rige el acto reputado violatorio de garantías, no se anula por el órgano de control mediante una declaración general, sino que se invalida su aplicación en cada caso concreto, respecto de la autoridad que hubiese figurado como responsable y del individuo que haya solicitado la protección federal. Página 779, tomo III, segunda parte-2, enero a junio de 1989, Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, octava época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

SENTENCIAS DE AMPARO, RELATIVIDAD DE LAS. NO BENEFICIA A LOS CODEMANDADOS DEL QUEJOSO. La protección constitucional otorgada a la quejosa para el efecto de que la autoridad responsable deje insubsistente lo actuado en el juicio ejecutivo mercantil promovido en su contra, a partir del ilegal emplazamiento, en manera alguna tiene el alcance de dejar también insubsistente lo actuado en relación con sus,

codemandados, pues la sentencia, se concretó al análisis constitucional del emplazamiento que en forma defectuosa se le hizo, de donde se colige que el correcto cumplimiento del fallo, es restituir únicamente a la impetrante en el goce de sus garantías individuales, en observancia a lo dispuesto por los artículos 107, fracción III, de la Constitución, 76 y 80, de la ley de la materia, debiendo subsistir las actuaciones en lo que hace a los codemandados, pues aunque éstos aleguen la existencia de una litisconsorcio pasiva, el fallo protector no les beneficia, dado que sus efectos no son erga omnes, atento al principio de relatividad de las sentencias de amparo. Página 218, tomo: VIII, julio de 1991, octava época, Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

LEYES, AMPARO CONTRA. EFECTOS DE UNA SENTENCIA QUE LO OTORGA, SON LOS DE QUE PROTEGEN AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACION PRESENTE Y FUTURA. El principio de relatividad de los efectos de la sentencia de amparo establecido en los artículos 107, fracción II, constitucional y 76 de la Ley de Amparo, conforme al cual "las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare", debe interpretarse en el sentido de que la sentencia que otorgue el amparo y protección de la Justicia de la Unión tendrá un alcance relativo en la medida en que sólo se limitará a proteger al quejoso que haya promovido el juicio de amparo respectivo, mas no así a personas ajenas al mismo, circunscribiéndose, por tanto, la declaración de inconstitucionalidad de la ley, al caso concreto. Sin embargo, este principio no puede entenderse al grado de considerar que una sentencia que otorgue el amparo contra una ley sólo protegerá al quejoso respecto del acto de aplicación que de la misma se haya reclamado en el juicio, pues ello atentaría contra la naturaleza y finalidad del amparo contra leyes. Los efectos de una sentencia que otorgue el amparo al quejoso contra una ley que fue señalada como acto reclamado en el juicio de amparo son los de proteger al quejoso no sólo contra el acto de aplicación de la misma que también se haya reclamado, si esta fue impugnada como heteroaplicativa, sino también que la declaración de amparo tiene consecuencias jurídicas en relación con los actos de aplicación futuros, lo que significa

que la misma ya no podrá válidamente ser aplicada al peticionario de garantías que obtuvo la protección constitucional que solicitó, pues su aplicación por parte de la autoridad implicaría la violación a la sentencia de amparo que declaró la inconstitucionalidad de la ley respectiva en relación con el quejoso; por el contrario, si el amparo le fuera negado por estimarse que la ley es constitucional, sólo podría combatir los futuros actos de aplicación de la misma por los vicios propios de que adolecieran. El principio de relatividad que sólo se limita a proteger al quejoso, deriva de la interpretación relacionada de diversas disposiciones de la Ley de Amparo como son los artículos 11 y 116, fracción III, que permiten concluir que en un amparo contra leyes, el Congreso de la Unión tiene el carácter de autoridad responsable y la ley impugnada constituye en sí el acto reclamado, por lo que la sentencia que se pronuncie debe resolver sobre la constitucionalidad de este acto en sí mismo considerado; asimismo, los artículos 76 bis, fracción I, y 156, que expresamente hablan de leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; y, finalmente, el artículo 22, fracción I, conforme al cual una ley puede ser impugnada en amparo como autoaplicativa si desde que entra en vigor ocasiona perjuicios al particular, lo que permite concluir que al no existir en esta hipótesis acto concreto de aplicación de la ley reclamada la declaración de inconstitucionalidad que, en su caso, proceda, se refiere a la ley en sí misma considerada, con los mismos efectos antes precisados que impiden válidamente su aplicación futura en perjuicio del quejoso. Consecuentemente, los efectos de una sentencia que otorga la protección constitucional al peticionario de garantías en un juicio de amparo contra leyes, de acuerdo con el principio de relatividad, son los de proteger exclusivamente al quejoso, pero no sólo contra el acto de aplicación con motivo del cual se haya reclamado la ley, si se impugnó como heteroaplicativa, sino también como en las leyes autoaplicativas, la de ampararlo para que esa ley no le sea aplicada válidamente al particular en el futuro. Página 139, tesis: VII/89, tomo: III, primera parte, enero a junio de 1989, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, octava época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

3.2.1.3 Elementos.

En suma diremos que este principio, es uno de los más característicos del amparo y como en líneas anteriores se estableció, implica que la ejecutoria en que se otorgue el amparo y la protección de la justicia federal; solamente beneficiará a quien haya comparecido ante el juez federal en demanda de la declaratoria de inconstitucionalidad del acto reclamado, sin que otras personas que sean afectados o agraviados por el mismo acto de autoridad, puedan verse favorecidas con esa sentencia que declara inconstitucional el acto reclamado.

“Por tanto, los efectos de la sentencia, según el principio comentado, se limitan a la persona o personas que hubiesen promovido el juicio de amparo. Si la sentencia niega el amparo solicitado, esto no impide que otro u otros que están en un caso idéntico lo soliciten (...). Este principio reviste dos aspectos, uno positivo y otro negativo.

Aspecto positivo, por cuanto la sentencia sólo afectará: a las partes en el juicio y al acto reclamado.

Aspecto negativo, por cuanto la sentencia en nada afectará:

- a) A quienes no hayan sido partes en el juicio de amparo, aun cuando su situación jurídica, concreta sea igual a la de quienes sí tuvieron tal carácter y,
- b) A leyes o a actos de autoridad no reclamados en el juicio de amparo aun cuando su naturaleza constitucional sea idéntica a la de los actos que sí fueron reclamados”.⁹⁰

El efecto relativo de la sentencia de amparo sufre una excepción jurisprudencial por lo que respecta a la autoridad no señalada en el juicio como responsable. En efecto, la jurisprudencia, después de haber sentado la tesis de que: "Las sentencias dictadas en los juicios de amparo, no obligan a las autoridades que no hayan sido parte de ellos, porque no se les ha pedido ni rendido informes, ni interpuesto recurso alguno."

⁹⁰ *Ibid.*, p. 557.

Ha sustentado el criterio de que:

Las ejecutorias de amparo deben ser inmediatamente cumplidas por toda autoridad que tenga conocimiento de ellas y que por razón de sus funciones deba intervenir en su ejecución, puesto que atento a la parte final del primer párrafo del artículo 107 de la Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 constitucionales, no solamente la autoridad que haya figurado con el carácter de responsable en el juicio de garantías está obligada a cumplir la sentencia de amparo. Sino cualquier otra autoridad que por sus funciones tenga que intervenir en la ejecución de este fallo.

SENTENCIAS DE AMPARO. ESTAN OBLIGADAS A SU CUMPLIMIENTO. TODAS LAS AUTORIDADES QUE DEBAN INTERVENIR EN SU EJECUCION, AUN CUANDO NO HAYAN INTERVENIDO EN EL AMPARO. El hecho de que alguna autoridad no haya sido señalada como parte en el juicio de amparo, no implica que no esté obligada a cumplir con el fallo protector, por el contrario, a su cumplimiento se obligan todas aquellas autoridades que por razón de sus funciones deban intervenir en su ejecución. Página 554, tesis II. 1º P.A. 153 K, tomo XV-II Febrero de 1995, Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal y Administrativa del Segundo Circuito, Octava Época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

El principio de relatividad de las sentencias ha sido objeto de constantes críticas en virtud de que su aplicación en las sentencias de amparo implica la violación de diversos principios constitucionales fundamentales.

De esta manera y como lo expresa Don Juventino V. Castro, tratándose del amparo contra leyes el principio de relatividad no ha sido del todo eficaz, ni aún con la jurisprudencia emitida por el órgano judicial se ha logrado quitar vigencia a las leyes declaradas inconstitucionales, *pues bien, esos "...golpes redoblados de la jurisprudencia"* no han dado ningún resultado en México. Las leyes inconstitucionales no desaparecen. El poder legislativo no las deroga (si la inconstitucionalidad es parcial), ni las abroga (si la ley es totalmente contraria a la Constitución). Si se han dictado diversas

ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o incluso formado jurisprudencia, la ley se continúa aplicando. No hay respeto alguno a la finalidad del principio. Nunca lo ha habido, ni siquiera en los lejanos tiempos del ilustre Vallarta”.⁹¹

Asimismo el ilustre Ignacio L. Vallarta, apunta que entre, nosotros, sin embargo, penoso pero necesario me es decir, la institución del amparo no produce aún el más grandioso de sus efectos, el de fijar el derecho público: institución nueva, combatida muchas veces sin juzgarla, lucha contra el torrente de añejas pronunciaciones. Que después de la ejecutoria que declara inconstitucional una ley, el legislador no se apresure a derogarla, se comprende bien: el tribunal puede engañarse; pero que después que cien, que mil ejecutorias han repetido la misma declaración de inconstitucionalidad de la ley, ésta subsista y permanezca, es cosa que no se explica, sino confesando con dolor que aún no se aprecia en lo que vale la excelencia de la institución del amparo, de la más importante de las reformas hechas por el constituyente. La ley se mantiene por los poderes legislativo y ejecutivo después de haber sido condenada uniformemente en millares de casos por el judicial... Si bien como antes he dicho, el efecto de una sentencia de amparo no es ni puede ser obligar al legislador a que derogue por la fuerza su ley, esa institución está creada para que no haya leyes inconstitucionales, para que el legislador, respetando las declaraciones del Supremo intérprete de la Constitución, derogue las que así haya éste calificado, debemos esperar que llegue por fin el día en que nuestras instituciones sean una verdad, en que el legislador se sienta obligado a derogar las leyes contrarias a la constitución; debemos esperar que el amparo acabe por fin por hacer de la leva un delito contra la libertad personal”.⁹²

Don Héctor Fix-Zamudio, señala que el principio en cuestión ha sido abandonado en otros países, “la necesidad de dictar una declaración general respecto de la inconstitucionalidades de las leyes, es una necesidad en la actualidad, porque han cambiado las situaciones que existían cuando se creó “la formula Otero”, situaciones que fueron superadas por dos principios: de la igualdad de las personas ante la ley, que no puede ser aplicado en estos casos , cuando solamente existe la desaplicación de la

⁹¹ *Ibid.*, 558.

⁹² Vallarta , Ignacio L., *El juicio de amparo y el Writ of Habeas Corpus*, México, Imprenta de J.J. Terrazas, 1896, p 319 y 320.

ley en el caso concreto; la mayoría de las personas no tienen los recursos suficientes, sobre todo en nuestro país, para promover amparo contra una ley por estimarla contraria a la Constitución y tener un asesoramiento adecuado, únicamente el sector que tiene los bienes económicos y sobre todo el nivel cultural adecuado, es el que promueve amparos para que no se les aplique una ley inconstitucional, lo que no se justifica. En segundo lugar, tenemos un aspecto de carácter práctico. Los problemas de los amparos contra leyes, casi en su totalidad son de materia fiscal, Llegan a la Suprema Corte de Justicia, en revisión, con mucho retraso y una serie de problemas de aplicación serios. Pasa mucho tiempo y se resuelven después de transcurridos varios años, cuando ya los problemas prácticos que el retraso implica son muy difíciles”.⁹³

De esta manera, el aludido principio también llamado “fórmula Otero”, según el cual, las sentencias pronunciadas en el juicio de amparo sólo producen efectos para el quejoso, y no efectos generales o *erga omnes*, los que serían lógicos tratándose de la declaración de inconstitucionalidad de una norma de carácter general, en vista de que el que los gobernados no interpongan el juicio de amparo dentro de los términos y con las formas establecidas en la ley, no dota de justificación al acto constitucional.

Frente a las posturas mencionadas con antelación, existen algunos tratadistas y estudiosos del amparo que mencionan que es necesario mantener el principio en estudio, toda vez que es característico de los medios de control por órgano judicial, como el amparo, además de que gracias al aludido principio, se evita el surgimiento de problemas políticos entre el poder judicial y los poderes Legislativo y Ejecutivo, quienes verían en el amparo a una institución que hace al Poder Judicial superior a los otros dos.

Sin embargo, podemos decir que los efectos relativos del juicio de amparo, se ha convertido en un medio imperfecto de control de constitucionalidad. Con el juicio de amparo, el poder Judicial sólo puede proteger, caso por caso, los derechos de los individuos frente a los actos autoridad o leyes que causen un daño jurídico personal y directo; sin embargo, el amparo no procede cuando se vulnera la parte orgánica de la Constitución o cuando el daño que se produce por un acto inconstitucional de la

⁹³ Fiz-Zamudio, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano*, 2ª ed. México, UNAM, 1998. pp 198.

autoridad afecta a la colectividad, pero que en ambos casos es imposible adjudicar el daño concreto a un individuo. El juicio de amparo, más que un medio de control de constitucionalidad, se ha convertido en un control de legalidad y de garantías constitucionales.

La evolución del juicio de amparo, que lleva a que las sentencias de inconstitucionalidad de leyes tengan efectos relativos, ha sido producto del temor a que el poder Judicial enfrente políticamente a los otros poderes del Estado y efectivamente sujete su actuación a lo establecido en la Constitución. Todo esto le ha restado efectividad en su función política original de equilibrar a los otros poderes federales y de asegurar efectivamente que en la práctica la soberanía corresponda únicamente a la Constitución y no al gobierno o alguno de sus órganos. Esta ausencia de una facultad que le permita al poder Judicial federal anular las leyes del Congreso federal o las leyes de las legislaturas locales que contradigan a la Constitución federal, es una importante carencia que debilita y le quita trascendencia política a las decisiones del poder Judicial, permitiendo, además, un ambiente de cinismo de la autoridad frente a la ley.

Por ejemplo, si el gobierno necesita aumentar sus ingresos, simplemente elabora una disposición fiscal que le permita incrementarlos, sin considerar la constitucionalidad o no de ésta. Todo esto, a sabiendas de que es inconstitucional, pues sabe que sólo un pequeño grupo de inconformes acudirán al juicio de garantías y en el caso de que obtuvieran la protección de la justicia federal, sólo un pequeño porcentaje de los sujetos del impuesto se beneficiarían de ese fallo. Así, el gobierno podrá aplicar dicha disposición inconstitucional a sabiendas y frente a los tribunales y la sociedad, beneficiándose de su conducta ilegal.

La mayoría de los países europeos y latinoamericanos, han seguido la tendencia de conferir efectos generales a una sentencia de inconstitucionalidad de ley. Es necesario que México siga también este camino. Se debe superar la idea, que recoge la fórmula de Otero, de que una sentencia con efectos generales implica una invasión de poderes del Judicial con respecto al Legislativo y al Ejecutivo. En realidad, la declaratoria *erga omnes* sólo está haciendo efectivo el principio de supremacía constitucional siendo congruente con la noción de Estado de derecho constitucional.

3.2.2 Principio de Estricto Derecho.

“Este principio significa que en las demandas de amparo únicamente de deben analizar y estimar los conceptos de violación aducidos en dicha demanda, en los términos precisos en que se haya formulado, sin que sea posible que la autoridad de control pueda formular consideraciones respecto de la cuestión constitucional, que no se hayan hecho valer estrictamente por el quejoso”.⁹⁴

De esta manera se obliga al juez de amparo a tomar en consideración únicamente los argumentos formulados por el promovente del amparo o del recurso. “Si el juez advierte vicios notorios de inconstitucionalidad del acto reclamado y éstos no se hicieron valer, no podrá invocarlos oficiosamente.”⁹⁵

El Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, ha sustentado al respecto.

AGRAVIOS. PRINCIPIO DE ERICTO DERECHO. El principio de estricto derecho que rige el juicio de garantías en materia administrativa y los recursos relacionados con el mismo, impone la obligación de examinar la resolución impugnada únicamente a la luz de las defensas que esgrima el agraviado, sin estar permitido ir más allá de las mismas, o sea suplir la deficiencia de la queja. En tal virtud, si en la resolución recurrida se expresan diversos fundamentos, los agravios deben estar encaminados a desvirtuar cada uno de ellos, so pena de resultar inoperantes, pues la subsistencia de uno solo de los fundamentos de aquélla, constreñirá al tribunal de alzada a su confirmación. Página 16, tomo 45 sexta parte, Séptima época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

Este principio rige a las sentencias que se dictan en juicios de amparo que versen sobre materia civil y administrativa, siempre que en este último caso los actos reclamados no se hayan fundado en una ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia de la Suprema Corte, o los quejosos no sean menores de edad o incapacitados; en materia laboral cuando el quejoso no sea el trabajador.

⁹⁴ Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de Amparo*, Ed. Porrúa, México, 1980, p 73.

⁹⁵ Góngora Pimentel, Genaro, *Op. Cit.*, p. 560.

Respecto de la materia penal, el principio en cuestión no es observable por los órganos de control; en materia agraria, si la acción constitucional la ejercita un núcleo de población, un ejido, un comunero u ejidatario, los órganos de control tienen la obligación de suplir la queja deficiente; en ese tenor en dicha materia y únicamente respecto de los anteriores sujetos procesales, no rige el principio de estricto derecho.

3.2.3 Suplencia de la queja deficiente.

En contraposición con el principio antes mencionado, la suplencia de la queja deficiente se da en aquellos casos en que no opera el principio de estricto derecho, debiendo el juzgador suplir las deficiencias u omisiones en que haya incurrido la demanda de garantías.

Sólo en ciertas materias y en determinadas circunstancias, el juez de amparo debe suplir ciertas omisiones, imperfecciones o irregularidades de la demanda de amparo y de los recursos que la ley señale. En materia agraria se suple también la deficiencia del señalamiento del acto reclamado por el quejoso.

“En los casos en que no opera el principio e estricto derecho, el juzgador de amparo tiene la facultad o la obligación de suplir las deficiencias u omisiones en que haya incurrido la demanda de garantías.”⁹⁶

Al respecto, los artículos 107, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución, 76 bis y 79, ambos de la Ley de Amparo señalan:

Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetaran a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las siguientes bases:

I.- ...

II ...

⁹⁶ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Op. Cit.*, P, 530.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución.

Artículo 76 bis. Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta Ley establece, conforme a lo siguiente:

I. En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia;

II. En materia penal, la suplencia operará aun ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo;

III. En materia agraria, conforme lo dispuesto por el artículo 227 de esta Ley;

IV. En materia laboral, la suplencia sólo se aplicará a favor del trabajador;

V. A favor de los menores de edad o incapaces; y

VI. En otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la Ley que lo haya dejado sin defensa.

Deber hacerse obligatoriamente la suplencia y no únicamente respecto de los conceptos de violación, sino de la deficiencia de los agravios, para el caso de los recursos.

“La verdadera suplencia no se refiere únicamente a los conceptos de violación, sino fundamentalmente, a las omisiones en que incurre el quejoso, precisamente por no haber enderezado su demanda contra la ley inconstitucional, sino contra los actos fundados en la misma ley, situación que de no existir la suplencia, determinaría el sobreseimiento del juicio, de acuerdo con la jurisprudencia que ordena que cuando no

se endereza el amparo contra una ley, sino exclusivamente contra su aplicación, el quejoso se somete implícita y voluntariamente al propio ordenamiento legal”.⁹⁷

En ese sentido el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, menciona:

SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA. PROCEDE CUANDO EL ACTO RECLAMADO SE BASA EN UNA LEY DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, NO OBSTANTE QUE EL QUEJOSO NO FORMULE CONCEPTO DE VIOLACION AL RESPECTO. La Sala del conocimiento en su sentencia, declaró la nulidad de la resolución impugnada en el juicio fiscal para efectos, fundamentándose en lo dispuesto por el artículo 316 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal; tal resolución es violatoria en perjuicio del quejoso de los derechos fundamentales consagrados en los artículos 14 y 31, fracción IV, constitucionales, en virtud de que en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917- 1975, Primera Parte, páginas 202-204, obra la tesis jurisprudencial número 89, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que declara inconstitucional el mencionado artículo 316; esta tesis jurisprudencial se aplica al caso, no obstante que el argumento expuesto por el agraviado no puede ser considerado técnicamente como concepto de violación, ya que tal circunstancia no constituye obstáculo para que este Tribunal Colegiado supla la deficiencia de la queja, de acuerdo con lo ordenado por el artículo 76, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, pues para ello es suficiente que el agraviado manifieste que el acto reclamado se apoya en una ley inconstitucional conforme a jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Página 149, tomo 139-144 sexta parte, séptima época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

3.3 La relatividad de las sentencias en las controversias constitucionales.

Como requisito de fondo, las sentencias deben contener la decisión de la controversia constitucional con respecto a la cual se dicten, por lo que deberá determinar el sentido de la resolución, así podrá:

⁹⁷ Góngora Pimentel, Genaro, *Op. Cit.*, p 567.

Sobreseer, por existir obstáculo legal para examinar la constitucionalidad de la norma general o acto objeto de la controversia constitucional.

Absolver al demandado por considerar válida la norma general o el acto objeto de la controversia, toda vez que éstos se encuentran acordes con el texto y sus principios constitucionales.

Decretar la invalidez de la norma general o acto objeto de la controversia, debido a que son contrarios a la máxima ley del país.

Puede darse el caso de que una sola sentencia pueda contener varios sentidos respecto de distintas partes de la controversia, esto es que, pueda sobreseer respecto de ciertos actos, absolverse con relación a otros y condenar por los demás.

Asimismo, el artículo 41 de la Ley Reglamentaria de Las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución, establece los requisitos que deben contener las sentencias:

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 de extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada.

V.- los puntos resolutive que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolució 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.

La referida fracción IV, sólo será aplicable cuando la sentencia declare la invalidez de la norma general o acto impugnado; en ese sentido se pone de manifiesto que no basta que la sentencia exprese las razones por las cual el tribunal considere inconstitucional el objeto de la controversia, sino que, cuando esto suceda, se deberá especificar lo más claramente los alcances de la declaración de invalidez.

La disposición en cuestión señala que, cuando la declaración de invalidez se emita respecto de normas generales, los efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada; esto es que al anularse una norma general, deben anularse todas aquellas leyes que se hayan fundado en ella, lo que podría considerarse una aplicación del principio de que lo accesorio sigue lo principal.

Las consecuencias que producen los fallos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el mundo jurídico y en las situaciones de hecho relacionadas con el objeto y materia de la controversia constitucional, son diversos.

Algunos de los aludidos efectos son independientes del sentido del fallo; sin embargo, otros se producirán o no según la sentencia declare la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma general o acto objeto de la controversia.

En ese tenor estudiaremos los efectos que producen las sentencias de las controversias constitucionales:

a) Terminación del juicio. Es la primera consecuencia procesal de la sentencia que pone fin al juicio; de esta manera, con el dictado de la resolución termina el proceso

propiamente dicho, dado que se agota su finalidad esencial, que es la declaración de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas generales o actos objeto de la figura en estudio.

b) Se crea jurisprudencia.

Los criterios que rijan el sentido de las sentencias en las controversias constitucionales constituirán jurisprudencia obligatoria.

Este efecto de las sentencias, no depende del sentido de las resoluciones dado que, se declare o no la invalidez de la norma general o acto impugnado, si la sentencia se vota con mayoría de por lo menos ocho votos, las consideraciones que determinen los puntos resolutivos constituirán jurisprudencia.

El artículo 43 establece al respecto:

Artículo 43.- Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos, serán obligatorias para las Salas, tribunales unitarios y colegiados de circuito, juzgados de distrito, tribunales militares, agrarios y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, sean éstos federales o locales.

De esta manera si en una resolución el Tribunal Pleno expresa diversos argumentos, sólo son obligatorios los que estén relacionados directamente con lo determinado en los puntos resolutivos.

c) Anulación de la norma general o acto impugnado.

El obtener la declaración de inconstitucionalidad de la norma general o acto impugnado, es la finalidad que persigue el actor de la controversia y por ende una vez obtenida esa declaración, la invalidación.

Ahora bien, esa invalidación o anulación de la norma general o acto puede determinarse con efectos generales o con efectos relativos. Para el caso de los efectos generales, estos son absolutos y totales y para el caso de los efectos relativos, la anulación es parcial, sólo surtirá efectos respecto de las partes que intervinieron en el juicio.

El artículo 42 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución, aclara cuando las resoluciones de la Corte en cuestión de controversias, tienen efectos generales:

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

En todos los demás casos las resoluciones tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

Por tanto, en materia de controversias constitucionales, se permiten los efectos *erga omnes* en los siguientes supuestos:

a) Cuando las controversias versen sobre disposiciones generales de los estados o de los municipios impugnadas por la federación;

b) Cuando versen sobre disposiciones generales de los municipios impugnadas por los estados;

c) Controversias entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, de la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;

d) Controversias entre dos poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

e) Controversias entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Tales efectos generales se producirán únicamente cuando la resolución de la Corte haya sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos. Como también lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES SOBRE DISPOSICIONES GENERALES. SE REQUIERE EL VOTO DE OCHO O MÁS DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE, PARA DECLARAR SU INVALIDEZ. 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, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, actuando en Pleno, tiene atribuciones para declarar la invalidez de disposiciones generales, siempre que se alcance, por lo menos, una mayoría de ocho votos; de no alcanzarse esa mayoría calificada, se declarará desestimada la controversia. Página 284, tesis: P./J. 10/99, tomo: IX, abril de 1999, pleno, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Asimismo, el Máximo Tribunal, ha determinado que los efectos generales de la declaración de invalidez de normas generales dependen de la naturaleza de las partes que hubieran intervenido en la controversia constitucional:

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 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 Federal 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. Página 281, tesis P./J. 9/99, tomo: IX, abril de 1999, pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. CUANDO ES PROMOVIDA POR UN MUNICIPIO, LA SENTENCIA QUE DECLARA LA INVALIDEZ DE UNA NORMA GENERAL ESTATAL, SOLO TENDRA EFECTOS PARA LAS PARTES. De conformidad con lo dispuesto en la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el numeral 42 de su Ley Reglamentaria, la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declare inválidas disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnadas por la Federación; de los Municipios impugnadas por los Estados o en los casos comprendidos en los incisos c), h) y k) de la fracción I del propio artículo 105 del Código Supremo que se refieren a las controversias suscitadas 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; dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones

generales; dos órganos de Gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, tendrá efectos de generalidad si además la resolución es aprobada por ocho votos, cuando menos. De esta forma, al no estar contemplado el supuesto en el que el Municipio controvierta disposiciones generales de los Estados, es inconcuso que la resolución del tribunal constitucional, en este caso, sólo puede tener efectos relativos a las partes en el litigio. No es óbice a lo anterior, que la Suprema Corte haya considerado al resolver el amparo en revisión 4521/90, promovido por el Ayuntamiento de Mexicali, Baja California y, posteriormente, al fallar las controversias constitucionales 1/93 y 1/95, promovidas respectivamente, por los Ayuntamientos de Delicias, Chihuahua y Monterrey, Nuevo León, que el Municipio es un Poder del Estado, ya que dicha determinación fue asumida para hacer procedente la vía de la controversia constitucional en el marco jurídico vigente con anterioridad a la reforma al artículo 105 constitucional, publicada el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro en el Diario Oficial de la Federación, dado que el precepto referido en su redacción anterior señalaba que la Suprema Corte conocería de los conflictos entre Poderes de un mismo Estado, sin referirse expresamente al Municipio con lo que, de no aceptar ese criterio, quedarían indefensos en relación con actos de la Federación o de los Estados que vulneraran las prerrogativas que les concede el artículo 115 de la Constitución. En el artículo 105 constitucional vigente, se ha previsto el supuesto en el inciso i) de la fracción I, de tal suerte que, al estar contemplada expresamente la procedencia de la vía de la controversia constitucional en los conflictos suscitados entre un Estado y uno de sus Municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, no cabe hacer la interpretación reseñada anteriormente, para contemplar que el Municipio es un Poder y la hipótesis sea la contemplada en el inciso h) de la fracción I del mismo artículo 105 de la Constitución Federal, para concluir que la resolución debe tener efectos generales, puesto que de haber sido ésta la intención del Poder Reformador de la Constitución, al establecer la hipótesis de efectos generales de las declaraciones de invalidez de normas generales habría incluido el inciso i) entre ellos, lo que no hizo. Página 249, tesis: P./J. 72/96, tomo: IV, noviembre de 1996, Pleno, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

En los demás casos señalados en el artículo 105, fracción I, los efectos de las sentencias serán relativos. De esta manera y en estos casos rige el principio de relatividad de las sentencias, lo que significa que la declaración de constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley o acto impugnado sólo afectará a quienes hayan figurado como partes en la controversia.

Por su parte el numeral 44 de la ley en cuestión señala:

Artículo 44. Dictada la sentencia, el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenará notificarla a las partes, y mandará publicarla de manera íntegra en el Semanario Judicial de la Federación, conjuntamente con los votos particulares que se formulen.

Sin embargo, cuando en la sentencia se declare la invalidez de normas generales, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia ordenará, también su publicación en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tales normas se hubieren publicado.

Produciendo las sentencias sus efectos a partir de la fecha que determine la propia Corte, no teniendo la declaración de invalidez, efectos retroactivos (es decir que afecten situaciones jurídicas generadas con anterioridad), salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia, de conformidad con el artículo 45 de la ley en cuestión.

La ley reglamentaria, no establece el tiempo máximo que tiene el Supremo Tribunal para determinar la fecha a partir de la cual deben de surtir sus efectos la sentencia objeto de la controversia constitucional.

3.4 La relatividad de las sentencias en las acciones de inconstitucionalidad.

Efectos de la sentencia.

Las consecuencias que producen los fallos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el mundo jurídico y en las situaciones de hecho relacionadas con el objeto y materia de la acción de inconstitucionalidad son variadas:

Algunos de los aludidos efectos son independientes del sentido del fallo; sin embargo, otros se producirán o no según la sentencia declare la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma general o acto objeto de la acción en estudio.

a) Terminación del juicio. Es la primera consecuencia procesal de la sentencia que pone fin al juicio; de esta manera, con el dictado de la resolución termina el proceso propiamente dicho, dado que se agota su finalidad esencial, que es la declaración de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas generales o actos objeto de la figura en estudio.

b) Se crea jurisprudencia.

Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos de ocho votos, serán obligatorias para las Salas, Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares, Agrarios y del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y Administrativos o del Trabajo federales o locales; es decir, para todos los órganos jurisdiccionales del país. De conformidad con el artículo 73, en relación con el numeral 43, de la Ley reglamentaria.

Es decir, los criterios que rijan el sentido de las sentencias en las acciones de inconstitucionalidad constituirán jurisprudencia obligatoria.

La jurisprudencia se constituye con las razones que funden los resolutivos de la sentencia; esto es, con las consideraciones relacionadas directamente con el sentido

del fallo. Por tanto, si en una resolución el Tribunal Pleno expresa diversos argumentos, sólo son obligatorios los que estén relacionados directamente con lo determinado en los puntos resolutivos

La ley exige que la sentencia se apruebe por cuando menos ocho votos para que sus consideraciones sean obligatorias

Para que se declare la invalidez de la ley impugnada, deberá siempre hacerse por mayoría de por lo menos ocho votos.

c) Anulación de la norma general o acto impugnado.

El obtener la declaración de inconstitucionalidad de la norma general o acto impugnado, es la finalidad que persigue el actor de la acción y por ende una vez obtenida esa declaración, la invalidación.

Este efecto se produce sólo si la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera inválida la norma general impugnada, caso en el cual debe ordenar al demandado que la deje insubsistente; así como sus consecuencias.

La declaración de invalidez de una norma general objeto de una acción de inconstitucionalidad siempre produce efectos generales.

Es importante señalar que existe en materia electoral, una caso de inaplicabilidad temporal de normas generales. El artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, de la Constitución Federal, prevé que las reformas a normas generales en materia electoral deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que deban aplicarse; en caso de que una reforma a normas generales electorales se haga sin respetar ese plazo, La Suprema Corte de Justicia de la Nación puede determinar que las normas reformadas no se apliquen a un proceso electoral específico, sin perjuicio de que, si ese hubiera sido el único vicio de la reforma legal, se pueda aplicar a procesos electorales posteriores:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. AL ESTAR FACULTADA LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 41, FRACCIÓN V, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA DECLARAR LA VALIDEZ O INVALIDEZ DE LAS DISPOSICIONES O ACTOS COMBATIDOS, TAMBIÉN PUEDE DECLARAR SU INAPLICABILIDAD TEMPORAL. En virtud de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver las acciones de inconstitucionalidad, está facultada para declarar la validez o invalidez de las normas o actos impugnados y, en su caso, para decretar la absolución o condena respectivas, por mayoría de razón, cuando el caso así lo amerite, debe considerarse que también tiene facultades para declarar la inaplicabilidad para un determinado proceso electoral, de las disposiciones impugnadas que se consideren contrarias a la Constitución Federal, en el supuesto de que haya resultado fundada la acción de inconstitucionalidad intentada en contra del decreto que reforma diversas disposiciones de alguna ley electoral dada su extemporaneidad. Ahora bien, en atención al espíritu del artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, de la Constitución Federal que exige la oportunidad de la reforma en materia electoral, para que previamente y durante el proceso electoral respectivo no se presenten reformas fundamentales, es de concluirse que el motivo de inconstitucionalidad sólo se actualiza para efectos del proceso electoral inmediato, por lo que, en tales condiciones, no existe impedimento, por razón de temporalidad, para que dichas reformas puedan aplicarse o cobren vigencia para ulteriores procesos electorales; entonces, al tratarse de un vicio que no destruye la ley reformada materia de impugnación en la presente vía constitucional, únicamente procede declarar su inaplicabilidad para el siguiente proceso electoral. Página 546, tesis P./J. 41/2000, tomo: XI, abril de 2000, Pleno, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

En los demás casos, la norma declarada invalida, no podrá aplicarse en el futuro.

Las sentencias pronunciadas en acciones de inconstitucionalidad, debe publicarse íntegramente en el Semanario Judicial de la Federación, además de que, cuando se declare la inconstitucionalidad de la norma impugnada, se publicarán también en el Diario Oficial de la Federación y en los órganos oficiales en que se hubieran publicado originalmente.

Las resoluciones emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto a acciones de inconstitucionalidad se refiere sólo podrán decretar la invalidez de la norma impugnada, siempre que fuesen aprobadas por una mayoría de ocho votos, en caso contrario el Tribunal Pleno desestimaré la acción ejercitada y ordenará el archivo; además dichas sentencias no tendrán efectos retroactivos salvo en materia penal.

Además en virtud de que a través de este medio de control de constitucionalidad se combate la constitucionalidad o inconstitucionalidad únicamente de leyes generales; es evidente que los efectos de las sentencias pronunciadas serán generales.

Finalmente diremos que en virtud de que la acción de inconstitucionalidad es un medio de control de tipo abstracto; el principio de relatividad de las sentencias no opera.

CAPITULO IV

VENTAJAS E INCONVENIENTES DE LA DECLARACIÓN GENERALDE INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS SENTENCIAS EN EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LEYES.

Una constitución en la que los actos inconstitucionales y en particular las leyes inconstitucionales se mantiene válidas - sin poder anular su inconstitucionalidad- equivale mas o menos, desde un punto de vista estrictamente jurídico, a un deseo sin fuerza obligatoria.

Hans Kelsen.

En este capítulo haremos referencia a la declaración general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra leyes; es decir, se expondrá la propuesta de otorgarle efectos *erga omnes* a las sentencias de amparo contra normas generales.

Asimismo, se establecerá los criterios que a favor y en contra han expuesto notables juristas, expertos en la materia y nuestro máximo tribunal constitucional, respecto a la incorporación de tal declaración general de inconstitucionalidad. Finalmente se detallará las ventajas e inconvenientes de su adopción.

4.1 Criterios en contra del establecimiento de la Declaración General de Inconstitucionalidad.

Los autores que se manifiestan en contra del establecimiento de la declaración general de inconstitucionalidad en el amparo contra leyes, son juristas de amplia experiencia, de notable prestigio y sabiduría; tal es el caso, del gran constitucionalista Don Ignacio Burgoa Orihuela.

Para este connotado autor el permitir declarar la inconstitucionalidad de las leyes con efectos generales en el juicio de amparo indirecto, implicaría suprimir el principio de relatividad de las sentencias, principio que es el pilar fundamental del juicio de amparo, sobre el descansa el éxito y la vida misma de dicha institución; asimismo señala que la causa y motivo del fracaso de muchos regímenes de preservación del orden constitucional, principalmente los impartidos por órganos de tipo político, ha sido

principalmente la circunstancia de que sus resoluciones o consideraciones respecto de la inconstitucionalidad de los actos autoritarios, han tenido efectos “erga omnes”.

Lo anterior implica un ataque a la autoridad que desarrollara la actividad inconstitucional, lo cual, significa una afrenta para aquélla, cuya sucesión, muchas veces reiterada y constante, originaba el desquiciamiento jurídico, social y político, por las repetidas fricciones que provoca entre las entidades públicas.

“Radicando pues, la causa del fracaso, de la decadencia y desaparición de los sistemas de control constitucional cuyas resoluciones tenían efectos absolutos, precisamente en el alcance de éstas, es plausible que los regímenes de preservación de la Constitución por órgano jurisdiccional, como nuestro juicio de amparo, hayan no sólo eliminado dicha eficacia general, sino proclamado como principio característico de su naturaleza al de la relatividad de la cosa juzgada. Tratándose de la impugnación de leyes secundarias por su inconstitucionalidad, el citado principio responde a una necesidad jurídico-política. En efecto, si la declaración de inconstitucionalidad de una ley tuviese alcance absoluto, erga omnes, tal declaración implicaría la derogación o la abrogación de ésta. El órgano jurisdiccional de control asumiría, entonces, el papel de legislador, excluyendo del régimen jurídico del Estado el ordenamiento que haya estimado contrario a la Constitución, provocándose de esta manera no sólo el desequilibrio entre los poderes estatales, sino la supeditación del legislativo al judicial. Esta situación no podría subsistir por mucho tiempo, ya que los órganos legislativos se aprestarían a remediarla mediante la supresión de la facultad que, para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, tuviesen los órganos jurisdiccionales de control. Por ende, y según lo hemos aseverado, el principio de relatividad, en puntual congruencia con el de iniciativa del agraviado, ha sido el escudo protector de la potestad que tiene los tribunales federales para declarar, dentro de la vía de amparo, la inconstitucionalidad de las leyes, puesto que a virtud de él, las sentencias respectivas contraen su eficacia al caso concreto que hubiese suscitado el ejercicio de la acción por parte del quejoso, relevándose únicamente a éste del cumplimiento de la ley reclamada, la cual conserva su fuerza normativa frente a los que no la hayan impugnado, toda vez que tales sentencias no entrañan su derogación o abrogación.

Asimismo el destacado jurista señala que “en oposición a las anteriores consideraciones, existe una corriente de opinión que proclama la inoperatividad del consabido principio de relatividad en el supuesto de que cualquier ley secundaria haya sido declarada inconstitucional por una sentencia de amparo y, a mayor abundamiento, por la jurisprudencia de la Suprema Corte. Para apoyar este parecer se esgrime como primordial argumento el de que sería contrario a la supremacía de la Constitución que el ordenamiento legal viciado de inconstitucionalidad se siguiese aplicando por las autoridades administrativas y judiciales del Estado en todos aquellos casos diferentes, de los que hubiesen provocado la declaración jurisdiccional respectiva. Por lo que concluye que en el fondo de las anteriores opiniones se advierte la idea de que una ley declarada jurisdiccionalmente inconstitucional no debe seguirse aplicando por ninguna autoridad en ningún caso concreto similar al que haya provocado la referida declaración, argumentándose que el principio de relatividad de las sentencias de amparo en relación con las leyes, provoca la situación de que se sigan, observando ordenamientos legales opuestos a la Constitución de la República.

Teóricamente, la idea de que una ley declarada inconstitucional en vía de amparo no debe seguirse aplicando por modo absoluto, es correcta; pero precisamente en aras de esa misma idea y obsequiando las reglas de congruencia lógica, deberían también suprimirse el principio de iniciativa o instancia de la parte agraviada, la preclusión de la acción de amparo, el libre desistimiento de esta acción y otras figuras procesales tratándose del amparo contra leyes. En efecto, sería también contrario a la supremacía constitucional el hecho de que, por no impugnarse en vía de amparo una ley opuesta a los mandamientos de la Constitución por el sujeto que resulte agraviado, tal ley se siguiese aplicando en la realidad. Asimismo, si se considera que una ley es inconstitucional, este vicio no debería purgarse por la sola circunstancia de que el agraviado no ejercitase la acción de garantías contra ella dentro del término correspondiente. Igualmente, podría estimarse que, en beneficio de la supremacía de la Constitución, los juicios de amparo promovidos contra leyes inconstitucionales no deberían ser materia de desistimiento.”⁹⁸

⁹⁸ Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1997, p. p. 275- 278.

Una vez expuestos los argumentos del gran constitucionalista, haremos referencia a la propuesta que hace para evitar que se sigan promoviendo juicios de amparo contra actos aplicativos de leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que invariablemente se resuelven en el mismo sentido y a su vez retardan la administración de justicia; a este respecto señala que se debe de hacer extensivo, en cuanto a su observancia, el principio de supremacía constitucional señalado en el numeral 133 de la Constitución, por lo que cuando un precepto legal haya sido declarado como inconstitucional jurisprudencialmente, la persona física o moral a la que las autoridades pretendan aplicarlo, pueden solicitar a las mismas que suspendan la aplicación del precepto en cuestión; en caso de que la autoridad, a la cual se elevó la petición, insista en aplicar el precepto legal declarado inconstitucional, el afectado podrá acudir en queja ante el Juez de Distrito que corresponda, a efecto de que éste, decida sobre la cuestión de si debe o no aplicarse el ordenamiento combatido, tomando en consideración el vicio de inconstitucionalidad declarado por la Corte.

De las ideas expresadas en los párrafos anteriores es conveniente señalar, que en el supuesto de que el órgano judicial otorgará efectos absolutos a las normas jurídicas contrarias a la Constitución, éste solo cumpliría con la función que el constituyente le otorgó, que es hacer que se respete la carta magna, preservar el principio de supremacía constitucional, con ello no está atacando a la autoridad creadora de la ley; en virtud de que el poder legislativo tiene la obligación de expedir leyes bajo el procedimiento señalado por la propia Constitución y sin contradecir lo estipulado en la misma.

El Poder Judicial, concretamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al verificar la constitucionalidad de las normas jurídicas, tiene como base de su estudio la propia Constitución, no puede extralimitarse.

En realidad no se trata de una confrontación de poderes, no es que el Poder Judicial anule por sí y ante sí un acto de otro poder, es la Constitución la que lo hace, imponiéndose de esta forma a todos los poderes, incluyendo al Judicial pues sus resoluciones en todo caso deben estar dictadas conforme al texto de la Constitución

No se puede sacrificar el respeto a la Constitución y el verdadero Estado de Derecho por el temor infundado de pensar de que se provocaría un desequilibrio de poderes y la supeditación del poder legislativo al judicial, si se implementa la declaración general de inconstitucionalidad en los juicios de amparo contra leyes.

Ahora bien, respecto de la propuesta que hace el Doctor Burgoa Orihuela, creo que es difícil que en la práctica los gobernados se hagan sabedores de que determinadas normas jurídicas, que les afectan en su esfera de derechos, fueron declara inconstitucionales jurisprudencialmente; a menos que sea una norma de relevancia social, que afecte a una parte importante de la población y que sea difundida por diversos medios de comunicación; de lo contrario es muy complicado que se enteren de que una ley es inconstitucional de conformidad con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El ritmo de vida de la mayoría de los mexicanos impide que se ocupen de verificar si una norma jurídica que a ellos les fue aplicada, fue o no declarada inconstitucional, vía jurisprudencia. Menos aún se ocuparan de promover la queja a que se hace mención en la propuesta.

Con lo señalado en el párrafo anterior no quiero deslindar a los gobernados de la obligación que tienen de defender sus derechos, de acudir ante autoridad competente para evitar y/o denunciar abusos de actos de autoridad; sin embargo, creo firmemente que los poderes del Estado están obligados a crear los mecanismos necesarios para evitar que los actos jurídicos que realicen no sobrepasen lo estipulado por la Constitución.

En otro orden de ideas y siguiendo con las opiniones en contra del establecimiento de la declaración general de inconstitucionalidad en el amparo contra leyes, a continuación exponremos los razonamientos de otro notable y distinguido constitucionalista, Don Mariano Azuela, quien sostiene que “el principio de autoridad relativa de la cosa juzgada en materia de amparo, tiene una importancia política

extraordinaria. Al organizar una institución de defensa de la supremacía constitucional de la naturaleza del amparo, que ha de actuar en relación con autoridades, debe cuidarse extraordinariamente el evitar que el poder controlador se enfrente abiertamente con los poderes controlados en una situación de rivalidad, adoptando aire de soberano. En este punto, una teoría pura del derecho es incapaz de explicar la institución y la consideración política es fundamental. En la teoría del derecho existen órganos del Estado; en realidad existen hombres que desarrollan las funciones inherentes al órgano, individuos dotados de pasiones, capaces de todas las susceptibilidades y de todos los rencores. La declaración de inconstitucionalidad de una ley echa por tierra toda una política; por más que se atenúen los efectos de la sentencia de amparo, la autoridad contra quien se otorga la protección constitucional se siente deprimida, pero si la sentencia constituyera una derogación de la ley, una anulación erga omnes, el Poder Judicial habría abandonado sus funciones propias para constituirse en un agresor de los otros poderes, y estos emprenderían una política encaminada a privarlo de esa función . La fórmula Otero evita esa pugna abierta, y proporciona el medio técnico para que la declaración de nulidad del acto inconstitucional se emita en forma indirecta, vinculada íntimamente a la invocación de un agravio para los intereses de un particular, y contenida en una sentencia que pone fin a un procedimiento de orden netamente judicial. Cuando se organiza un sistema de defensa de la Constitución ha de preverse un grave peligro: el de que el poder controlador de la constitucionalidad no degenera a su vez en un poder incontrolado. Conocida es la tendencia psicológica del que detenta un poder a abusar del mismo. La posesión del poder lleva en sí la intención al abuso. Cuando el poder controlador supone de capacidad para derogar las leyes degenera fácilmente en un poder político que, rompiendo todo equilibrio con los poderes controlados, se erige en poder soberano y puede sustituir la norma constitucional por su libre arbitrio. Ese peligro no existe, por lo menos con caracteres serios, cuando la defensa de la Constitución se encomienda a hombres de derecho, jueces de carrera, a quienes no se encomienda propiamente una función distinta de la que siempre han ejercitado, la jurisdiccional.”⁹⁹

⁹⁹ Azuela, Mariano. *Introducción al Estudio del Amparo*, Ed. Porrúa, México 1989, págs. 98 y 99.

El maestro Mariano Azuela considera que en realidad lo que se prohíbe no es una declaración de inconstitucionalidad que necesariamente tiene que figurar en los considerandos como justificativa de la parte resolutive del fallo, sino la formulación, en tal parte resolutive, de una declaración directa de nulidad de la ley con efectos absolutos, por lo tanto el principio en cuestión más que limitativo del contenido del fallo, es restrictivo de sus efectos.

Como se podrá leer las opiniones de Don Mariano Azuela son muy semejantes a las apuntadas por nuestro primer exponente, mismas que fueron analizadas en su oportunidad.

En las líneas siguientes expondremos los argumentos del Doctor Carlos Arellano García.

Este gran constitucionalista en su trabajo presentado ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en atención a la Convocatoria para una consulta nacional sobre una reforma integral y coherente del sistema de impartición de justicia en el estado mexicano, señala las razones por las cuales está en contra del establecimiento de la declaratoria general de inconstitucionalidad:

Establece que el principio de relatividad de las sentencias tiene una tradicional consagración en el Sistema Constitucional Mexicano; ejemplo de lo anterior es lo apuntado en la Constitución Yucateca de 1840, cuyo proyecto es obra de Don Manuel Crescencio Rejón y que en su numeral 53 alude a lo siguiente:

Corresponde a este Tribunal reunido:

1. Amparar en el goce de sus derechos a los que les pidan su protección, contra leyes o decretos de la legislación que sean contrarias a la Constitución, o contra las providencias del Gobernador o del Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiese infringido el código fundamental o las leyes, limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte en que éstas o la Constitución hubiesen sido violadas (...).

Asimismo, se tiene como antecedente el Acta de Reformas de 1847, inspirado por Don Mariano Otero, la cual en su articulado 25, hace referencia a la relatividad de las sentencias:

Artículo 25.

Los tribunales de la Federación ampararan a 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 a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la Ley o del acto que lo motivare.

No olvidemos la Constitución de 1857 y la de 1917, que en sus diversos artículos 102 y 107, señalan, respectivamente:

Artículo 102.

Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán a petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico que determinará una ley. La sentencia será tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre el que verse el proceso, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

Artículo 107. Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

I.- (...)

II.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare. (...)

En conclusión el maestro Carlos Arellano García, establece que una tradición con fuerza lógica incontrastable, no debe romperse sin que exista una suficiente justificación objetiva.

Asimismo, indica que la relatividad de sentencias descansa sobre principios existentes de derecho romano, que no se deben de olvidar, tales como:

I Sententia debet esse conformis libello, (la sentencia debe ser congruente con la demanda).

II.- Iuxta allegata et probata, iudex indicare debet, (el juez debe sentenciar con arreglo a lo alegado y probado).

III.- Ultra id, quod in iudicium deductum est, exceder potestas iudicis non potest, (la potestad del juez no puede extenderse más allá de lo que se dedujo en el juicio).

En otro argumento manifiesta que la Fórmula Otero constituye una de las reglas básicas del juicio de amparo, pues no puede soslayarse la circunstancia de que, los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación, como son: la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados de Circuito y los Jueces de Distrito, desempeñan la función jurisdiccional y en dicha función la resolución se limita a los casos concretos que se controvirtieron, con efectos limitados para las personas que fueron partes, y las resoluciones dictadas no pueden convertirse en nuevas leyes.

En ese tenor, señala que “conviene recordar que, en el desempeño de la función jurisdiccional, la norma jurídica general, abstracta, impersonal y coercible, debe aplicarse por el órgano jurisdiccional unitario o colegiado, frente a dos posiciones concretas en posición de antagonismo para llegar a una resolución en la que se diga el derecho y se resuelva a favor de quien tenga la razón, según el criterio del respectivo órgano jurisdiccional. Es decir, se aplica la ley y no se crean disposiciones de alcance general. La sentencia definitiva en el juicio de amparo, es el fallo que se dicta al final de un litigio y sólo puede beneficiar o perjudicar a las personas que intervinieron en el juicio

de amparo y, de ninguna manera, puede interferir la esfera jurídica de quienes no tuvieron el carácter de partes en el juicio de amparo del que emanó la sentencia final.

“A través de la Fórmula Otero se evita que surja un enfrentamiento o pugna entre el órgano de control y la autoridad responsable. Cabe recordar que nuestro país ya sufrió, en el pasado, la experiencia de tener un órgano de control político como lo fue el Supremo Poder Conservador, que existió conforme a las leyes constitucionales de 1836 y que suscitó enfrentamiento entre poderes del Estado. La Fórmula Otero está en adecuada congruencia con la división de poderes que preconiza el artículo 49 constitucional. Este dispositivo determina la existencia de tres poderes distintos: Legislativo, Ejecutivo y Judicial y, adicionalmente, prohíbe, de manera expresa, que dos o más poderes se unan en una sola persona o corporación. El Poder Judicial de la Federación no debe invadir las tareas que corresponde al Poder Legislativo si se pretende que, las sentencias de amparo produzcan efectos de carácter general. El noveno párrafo del artículo 94 constitucional se refiere a la jurisprudencia del Poder Judicial e indica que la ley secundaria fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezca los Tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales y locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y su modificación. Claramente se desprende de este precepto constitucional que la misión del Poder Judicial de la Federación, concretamente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito, respecto de la jurisprudencia, se limita a la potestad de interpretar, la Constitución, leyes, reglamentos, y tratados internacionales pero, dichos órganos del Poder Judicial están imposibilitados para realizar actos de integración de las leyes y mucho menos pueden interferir la competencia del Poder Legislativo a través de Declaraciones Generales. La función jurisdiccional, de manera alguna, puede consistir, en crear, modificar, derogar, adicionar o abrogar leyes, a través de declaraciones generales, si eso se permitiera, se trastocaría la actividad propia del Poder Judicial que es de naturaleza exclusivamente jurisdiccional.

Que no se diga que mediante efectos generales a sentencias de amparo se protegen a personas carentes de recursos económicos que no podrían interponer el

amparo pues, sabido es que en el medio mexicano, existen instituciones tutelares de los carentes de recursos económicos como son: la Defensoría de Oficio Federal que actúa en toda la república, las defensorías de oficios existentes en todas las entidades federativas, la Procuraduría de Defensa del Trabajo que es federal, los bufetes jurídicos y gratuitos de universidades públicas y privadas, de colegios de abogados y de partidos políticos. Además, existe la suplencia de la queja deficiente que favorece a quienes no han tenido un adecuado asesoramiento en el juicio de amparo. El argumento en el sentido de que hay una afectación a la igualdad jurídica de quienes no obtuvieron el amparo favorable, frente a quienes lo obtuvieron, respecto de una ley declarada jurisprudencialmente inconstitucional, no es válido desde el ángulo de que todos estuvieron en situación de igualdad puesto que todos tuvieron la aptitud de poder interponer el juicio de amparo y los que no lo hicieron es por que no quisieron hacerlo y respecto de quienes pueden interponer un juicio y no lo interponen, sabemos que opera una carga procesal y si el derecho no se ejercita se presenta la preclusión. La carga procesal y las preclusión son reglas procesales extendidas y aceptadas y son aplicables a cualquier personas que pudo ejercitar una acción y no la ejercitó.”¹⁰⁰

De lo apuntado en líneas precedentes, es conveniente exponer algunas opiniones al respecto; las sentencias que se dictan al determinar la regularidad constitucional de una norma jurídica, no pueden ser calificadas como cualquier sentencia; en ella no sólo se establece el reconocimiento del derecho de alguna de las partes, no sólo se señala si se cometió una violación a las garantías individuales por parte de un acto de autoridad; sino que además se analiza si la norma jurídica en cuestión, fue creada durante el proceso legislativo conforme a las normas constitucionales; es decir, si se siguieron la reglas que todo poder del Estado está obligado a acatar; igualmente se analiza que el contenido mismo de la norma jurídica se encuentre también conforme con la Constitución. Por lo que la determinación que se hace al calificar una norma jurídica de constitucional o no, es un proceso que amerita ser señalado de especial; el juicio mismo es especial; por lo que la sentencia no puede ser calificada de manera diferente.

¹⁰⁰ <http://www.scjn.gob.mx/PortalSCJN/RecJur/ReformaJudicial/SaberMasLB/PropuestasRecibidas>

Cuando el poder judicial, concretamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como los jueces de distrito, concluyen que una norma jurídica es inconstitucional, no están provocando o enfrentando a otro poder, en este caso, al legislativo, lo que en realidad sucede es un reflejo de los pesos y contrapesos que hay entre los poderes del Estado, de conformidad con el principio de división de poderes, adoptado por nuestra máxima ley. De esta manera el propio poder judicial, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como los demás órganos jurisdiccionales, no conforman un poder superior o ilimitado, su actuar, sus decisiones, sus sentencias, deben de estar conforme a los preceptos constitucionales.

Lo que realmente hacen los órganos constitucionales de control es cumplir con la función que les fue conferida por la carta magna, ya que si bien es cierto que, una de las principales funciones que ejerce el poder judicial es la jurisdiccional; también lo que es que, no es la única, ni la más importante; en virtud de que la propia Constitución lo faculta a verificar la conformidad de las normas expedidas con sus preceptos. En el artículo 133 se establece el principio de supremacía constitucional, máxima que todos los días debe hacer valer el poder en cuestión y que en ese tenor, es su obligación proteger y mantener el orden constitucional.

Respecto al principio de división de poderes es conveniente destacar que nuestra ley fundamental consagra este principio, estableciendo funciones exclusivas para cada poder. Sin embargo el ejercicio de las aludidas atribuciones, en algunas ocasiones, requiere de la interrelación de los otros poderes; o en su defecto el cumplimiento de las obligaciones que les fueron conferidas constitucionalmente implica que realizan acciones que les son propias de otro poder.

Por ejemplo el ejecutivo no realiza únicamente las funciones que le facultad la Constitución; es decir, no se limita a ejecutar la ley o al desempeño de los actos meramente administrativos, sino que también tiene facultades legislativas y judiciales que lo relacionan con los otros poderes.

Así el artículo 71 constitucional le otorga al presidente la facultad de iniciar leyes ante el congreso, de esta manera el presidente no sólo puede ejercitar la iniciativa de

una ley, sino que además interviene en su formación, además de tener el derecho de veto de una ley. Asimismo, el artículo 89, fracción XIV, de la constitución otorga al ejecutivo federal, la facultad de otorgar indultos a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común del Distrito Federal.

Respecto del poder legislativo y de conformidad con los artículos 73, fracción I y II, 76, fracción VII, constitucional, éste ejerce funciones ejecutivas cuando decide admitir nuevos estados o territorios en la unión federal, así como también de formar nuevos estados dentro de los límites de los ya existentes y realiza funciones del poder judicial cuando se convierte en el gran jurado en el juicio de procedencia.

En suma podemos señalar que el hecho de que el poder judicial tenga la facultad de declarar generalmente la inconstitucionalidad de una norma jurídica, en los juicios de amparo indirectos, no implica que se convierta en un enemigo de los demás poderes, no implica invadir sus competencias, muy por el contrario, permitiría equilibrar el poder estatal; asimismo, lograría depurar nuestro sistema jurídico, dejar en la vigencia aquellas leyes que sean conforme a los preceptos constitucionales, que respeten las garantías de los gobernados, esto haría que los gobernados confiaran más en la impartición de justicia, en la aplicación de las leyes, las respetarían.

Al respecto vale la pena señalar lo expuesto por el Doctor en derecho Héctor Fix Zamudio, “la intervención de los tribunales en la delicada función de proteger las disposiciones constitucionales contra extralimitaciones de cualquier autoridad, incluyendo las legislativas, no ha producido los conflictos políticos que se vaticinaban, sino todo lo contrario: se ha establecido una corriente de comprensión entre los órganos legislativos y los judiciales, debido a la labor eminentemente técnica y delicadamente equilibradora de los segundos.”¹⁰¹

Una vez expuestos los razonamientos que distinguidos constitucionalistas han esgrimido en contra del establecimiento de la declaración general de

¹⁰¹ Fix- Zamudio, Héctor, *Ensayos sobre el derecho de amparo, La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo*, 2a. ed., IIJ-UNAM, Porrúa, México 1999, pp. 183 y ss.

inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra leyes, procederemos a señalar aquellas ideas que se encuentran a favor de tal propuesta.

4.2 Criterios a favor del establecimiento de la Declaración General de Inconstitucionalidad.

En este apartado vamos a establecer las opiniones más representativas que apoyan nuestra propuesta, argumentos sostenidos por doctrinarios de gran experiencia que apoyan la incorporación de la Declaración General de Inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra leyes; tal es el caso del celebre constitucionalista Don Ignacio L. Vallarta (citado por Don Juventino V. Castro, 1993); quien argumenta que “si bien existe, en nuestro país, un proceso constitucional, denominado amparo contra leyes, que determina si estas son contrarias a la norma fundamental, no significa que con este medio de control se está haciendo referencia a un instrumento de defensa que permite atacar de frente y destruir a esa ley que rompe con el sistema constitucional. No significa que dicha ley inconstitucional pierda total vigencia.

Para Don Ignacio L. Vallarta en realidad “no existe un juicio de amparo contra Leyes; sólo existe un estado de excepción, que permite la no aplicación de la ley para una persona concreta, que fue lo suficientemente hábil y diligente para apreciar por sí misma que el acto legislativo era contrario a la Ley Fundamental, y que se encuentra en una situación jurídica de privilegio frente a otros muchos omisos; asimismo, establece que si tal situación fuera aceptada como jurídica y congruente, sería tanto como permitir que las leyes inconstitucionales pueden romper con el principio de generalidad y adquirir una patente de inaplicabilidad, que redundaría en la desigualdad de los hombres ante la ley y en la arbitrariedad dentro de un supuesto Estado de Derecho. Establece que en realidad no hay amparo contra leyes inconstitucionales, si no amparo contra la aplicación de esas leyes al caso concreto, planteado por un gobernado que lo solicito ante la justicia federal.¹⁰²

¹⁰² Castro V. Juventino, *Hacia el Amparo Evolucionado*, 4ta. Edición. Porrúa, 1993. pp23 y ss.

Es sólo expresión de la realidad, lo expuesto en líneas precedentes; en virtud de que el juicio de amparo contra leyes no es un verdadero medio de control constitucional, es tan sólo un medio de defensa para ciertos gobernados, para quienes pueden acceder a él; es difícil de aceptar y entender que una norma jurídica declarada inconstitucional por el máximo tribunal, pueda estar vigente en nuestro sistema jurídico, puede ser aplicada a los gobernados que no acudieron a solicitar la protección de la justicia federal. Si una norma jurídica es contraria a los preceptos constitucionales, se le debe restar vigencia, ya que de lo contrario se está otorgando validez jurídica a todos aquellos actos de autoridad que violan las garantías individuales de los gobernados.

Siguiendo con nuestra investigación, expondremos a continuación los razonamientos del constitucionalista, Don Héctor Fix Zamudio, el cual señala la necesidad de modificar el principio tradicional, que se ha convertido en sacramental, denominado “de relatividad de las sentencias”; en ese sentido, apunta que el sistema vigente de desaplicación de las disposiciones legislativas contrarias a la Constitución en cada caso en concreto, viola el principio esencial de igualdad de los gobernados ante la ley, valor indispensable y originario del régimen democrático.

“Los partidarios de la declaración general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas legislativas nos apoyamos en dos argumentos esenciales: a) la aplicación exclusiva de los efectos particulares cuando se impugnan normas generales, infringe uno de los principios básicos del régimen del Estado democrático de derecho, que descansa en la igualdad de los gobernados ante la ley, el que reinfringe con la subsistencia de disposiciones normativas que han sido declaradas inconstitucionales por la Suprema Corte de Justicia, ya que si bien algunas personas o entidades que cuentan con recursos económicos pueden acudir al asesoramiento profesional de distinguidos abogados para que interpongan oportunamente la demanda de amparo respectiva, el resto de la población no cuenta con ese asesoramiento, está obligada a cumplir con el ordenamiento contrario a la Carta Federal, La declaración general que se traduce en la invalidez de las normas inconstitucionales impide que se sigan aplicando en perjuicio de un grupo mayoritario de gobernados, y por ello se ha impuesto el régimen de la declaración general, que no es absoluto, en una gran parte de los ordenamientos contemporáneos y b) el dictado de sentencias caso por caso apoyadas

en los mismos razonamientos e inclusive en jurisprudencia obligatoria cuando se trata de la impugnación de normas generales en el juicio de amparo, retrasa considerablemente la labor de la Suprema Corte de Justicia, y por ello fue necesario que expidiera los acuerdos generales 6/1999 y 1/2000, a fin de encomendar a los tribunales colegiados para su resolución, los juicios de amparo en revisión contra normas generales, respecto de las cuales ya se hubiese establecido jurisprudencia obligatoria por la propia Corte.”¹⁰³

Referente a los acuerdos a los que se hace mención en el párrafo precedente es importante aclarar que estos fueron sustituidos por su similar 5/2001, cuyo contenido es parecido a los que se hace mención en primer lugar.

Siguiendo con nuestra exposición, el Doctor Fix Zamudio, advierte que existe una tendencia cada vez más vigorosa entre los tratadistas mexicanos para proponer la introducción de la declaración general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas generales, no sólo porque la mayoría de los ordenamientos latinoamericanos han consagrado dicho medio, cuando se impugnan disposiciones también de carácter general; si no porque, sea llegado a la conclusión de que el principio de relatividad de las sentencias ya cumplió con su misión histórica en la época del liberalismo del siglo anterior, su aplicación actual ya no se justifica, debido a que existe una clara masificación y tecnificación de los conflictos jurídicos, los que no pueden resolverse con criterios anacrónicos; asimismo, considera que no es sencillo implantar la declaración general de inconstitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico, ya que primero es indispensable superar el peso de una concepción tradicional de la división de poderes, de acuerdo con la cual este medio de control constitucional implicaría una invasión por parte de los tribunales federales a las facultades legislativas o ejecutivas, estatales o federales.

Nuestro autor, indica que con el establecimiento del primer tribunal constitucional en América Latina, concretamente en Guatemala, se introdujo la declaración de

¹⁰³ Fix Zamudio, Héctor, *La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, n.- 8, Primer Semestre, México, 2001, pp. 149-150.g

inconstitucionalidad con carácter general, es decir, se le suprimió de eficacia jurídica al ordenamiento combatido tildado de inconstitucional, ideas que se fueron extendiendo y fueron aceptadas posteriormente en Colombia, Venezuela, El Salvador, Costa Rica, Cuba, entre otros países que ven en esta institución mayores beneficios.

A este respecto hay que señalar que una parte importante de América Latina, ha adoptado el medio de control constitucional en estudio; sin embargo y como se señaló en la capítulo II de esta investigación, es en la Constitución Austriaca en donde se gesta, siendo exportado a toda Europa, desde mediados del siglo XX. La experiencia obtenida a lo largo de todo este tiempo, respecto de la aplicación de este medio de control, ha sido afortunada, se ha logrado crear ordenamientos jurídicos sólidos, en donde se privilegian el principio de igualdad jurídica entre los gobernados y la justicia no es sólo para unos cuantos.

Finalmente haremos mención a lo señalado por el jurista Arturo Zaldívar Lelo de la Rea, el cual señala que si bien se ha reconocido la importancia del principio de relatividad de las sentencias para el desarrollo del amparo desde su creación y a lo largo de la última parte del siglo XX, también es necesario aceptar que en la actualidad el principio en comento carece de toda justificación y es urgente su revisión. Para este autor, los efectos relativos de las sentencias de amparo contra normas generales, generan diversas consecuencias teóricas y prácticas que son inadmisibles en un Estado democrático y de derecho.

En ese tenor, señala que la relatividad de las sentencias de amparo vulnera el principio de supremacía constitucional. De conformidad con la teoría constitucional que emana de la propia Constitución, por lo que cualquier norma de rango inferior que la vulnere es técnicamente nula y debe dejar de ser aplicada. La constitución es norma jurídica vinculatoria para gobernantes y gobernados, y la validez de todas las normas y actos jurídicos del sistema jurídico mexicano dependen de su conformidad con la Constitución. Este principio fundamental del constitucionalismo se ve afectado cuando se permite la vigencia de normas declaradas inconstitucionales por el órgano constitucionalmente facultado para ello

.

Asimismo, se afecta la regularidad del orden jurídico mexicano. En los casos en que la norma de grado inferior no respeta la forma de creación o el contenido establecido en la norma de grado superior habrá irregularidad. Las normas irregulares deben ser apartadas del orden jurídico a través de los instrumentos de control previstos en el mismo orden jurídico.

“En el caso de la relatividad de las sentencias de amparo tenemos normas generales irregulares, por así haberlos determinado el órgano de control, que, no obstante, siguen formando parte del sistema jurídico, son vigentes y se siguen aplicando a pesar de su declarada irregularidad, con lo cual se tiene varios ordenes jurídicos dependiendo de los destinatarios, para la mayoría se seguirá aplicando la norma general, a pesar haber sido reconocido como inconstitucional por el órgano facultado para ello, lo cual es absurdo.

Del mismo modo, el principio de relatividad de las sentencias de amparo vulnera la igualdad ante la ley. La obligatoriedad de normas inconstitucionales para los gobernados que no cuentan con una sentencia de amparo favorable altera la igualdad entre los gobernados, sin que sea válido que se trata desigual a los desiguales, pues algunos tienen a su favor una sentencia de amparo y otros no (...).”¹⁰⁴

Finalmente anuncia el Doctor en Derecho Zaldivar Lelo de la Rea, que no bastaría con remover sin más la "Fórmula Otero", sino que haría falta también que dicha supresión se acompañara de disposiciones que regularan de forma adecuada los efectos generales de las sentencias de amparo; en es tenor, propone que la declaración general la pueda realizar exclusivamente el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que se requiera para ello que el criterio de inconstitucionalidad de la norma general en cuestión se constituya como jurisprudencia firme en los términos de la Ley de Amparo y de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Una vez que se reúnan los requisitos para integrar jurisprudencia, el criterio de la Suprema Corte se publicaría en el Diario Oficial de la Federación y la norma general declarada inconstitucional quedaría sin efecto alguna para el futuro, sin perjuicio agrega el propio

¹⁰⁴ Zaldivar Lelo de la Rea, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 2002, p.p. 115-117

Doctor en Derecho, de su desaplicación en los juicios de amparo en los cuales surgió la cuestión respectiva.

En todo este debate acerca de la conveniencia o no, del establecimiento de la Declaración General de Inconstitucionalidad, en el amparo contra leyes, nuestro máximo tribunal, que ha sido puesto en el ojo del huracán, ha tomado una postura al respecto, a realizado a lo largo de estos últimos años, diversos foros a efecto de que especialistas en derecho y público en general expresen sus propuestas, ha fomentado el debate y el análisis, las conclusiones obtenidas en los mencionados debates y foros, han sido plasmadas en muchas propuestas de las cuales están el proyecto para una nueva ley de amparo, proyecto presentado de manera oficial por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en 2001 y la propuesta que el Poder Judicial Federal hace a la Ley de la Reforma del Estado, en virtud de la convocatoria que hace la Comisión Ejecutiva de Negociación y Construcción de Acuerdos del Congreso de la Unión, ideas que fueron publicadas en agosto de 2006, en la obra denominada “El Libro blanco”.

A continuación expondremos con más detalle las aportaciones mencionadas en líneas precedentes.

4.2.1.1 La Declaración General de Inconstitucionalidad, propuesta del Proyecto para una Nueva Ley de Amparo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en un deseo por actualizar la legislación que regula el juicio de garantías, crea el denominado “proyecto de ley para una nueva Ley de Amparo”. En noviembre de 1999, convocó a toda la comunidad jurídica a efecto de que enviaran sus propuestas para la elaboración de un proyecto para crear una nueva ley de amparo, a través de una comisión de análisis integrada por los Señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en ese momento, Humberto Román Palacios, Presidente de la Comisión, y Juan N. Silva Meza; por los Magistrados de Circuito César Esquinca Muñoa y Manuel Ernesto Saloma Vera; por los académicos en ese entonces José Ramón Cossío Díaz y Héctor Fix-Zamudio, así como por los abogados postulantes Javier Quijano Baz y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, se hizo el estudio, análisis y discusión de las mismas.

En diversos foros y entidades federativas se discutieron y analizaron miles de propuestas, mismas que fungieron como base para que la comisión de análisis creara el proyecto de la Nueva Ley de Amparo.

Dentro del plan de trabajo de la ya citada comisión de análisis, se tuvo como temas a desarrollar: la derogación de la fórmula Otero, ampliación del interés jurídico, privilegiar la procedencia, el amparo y las cuestiones político-electorales, ampliación del concepto de autoridad para los efectos del amparo, suplencia de la deficiencia de la queja, suspensión en materia administrativa, entre otros muchos más.

Finalmente y después de un arduo trabajo de estudio y análisis, el proyecto de la Nueva Ley de Amparo fue presentado y aprobado por el Tribunal en Pleno en abril de 2001.

Como se hizo alusión en líneas anteriores, dentro del proyecto de ley, se abordó el tema del principio de relatividad de las sentencias; asimismo y de manera novedosa se propuso la incorporación de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra leyes.

Nuestro máximo tribunal considera que el principio de relatividad de las sentencias debe prevalecer para el caso de los juicios de amparo contra actos de autoridad; sin embargo, para los juicios de garantías contra normas generales, debe modificarse; en virtud de la importancia que reviste la constitucionalidad de las leyes y los efectos que se les otorgan a las mismas; efectos que no sólo deben beneficiar a quien promovió el juicio, sino también a todos aquellos que no solicitaron la protección de la justicia federal.

La propuesta de modificación del principio de relatividad de sentencias va acompañado con la incorporación de la declaración General de inconstitucionalidad en el amparo contra leyes; por lo que cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se declare la inconstitucionalidad de una norma general, respecto a la Constitución, emitirá la declaratoria general correspondiente. Dicha declaración se

formulará en un plazo de treinta días hábiles contados a partir de la aprobación de la jurisprudencia referida.

Al respecto es importante señalar que la aludida jurisprudencia por reiteración del pleno, se establece cuando se sustente un mismo criterio en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resultas en diferentes sesiones. Tratándose de constitucionalidad de leyes o de interpretación conforme se requerirá el voto aprobatorio de por lo menos ocho Ministros.

Sobre las ideas expresadas en párrafos precedentes nuestro máximo tribunal señala:

“Es importante destacar que aun cuando se introduce la declaración con efectos generales, debe mantenerse también la declaración con efectos relativos o "fórmula Otero". La razón de esta dualidad se explica por el hecho de que el sistema que se propone por la Comisión tratándose de sentencias en amparo contra normas generales, si puede decirse así, y requiere de ambas posibilidades. De una parte, en efecto, se continuará manteniendo el sistema de los efectos individuales puesto que la declaración general sólo podrá lograrse una vez que se hayan dictado tres sentencias estableciendo la inconstitucionalidad de una norma general y siempre que concurra una votación calificada. Así, respecto de los tres casos individuales necesarios para posibilitar la declaratoria o en todos aquellos en que esa mayoría calificada no se obtenga, el efecto seguirá siendo relativo. Por el contrario, cuando se logre esa mayoría en ese número de asuntos, el Pleno de la Suprema Corte deberá declarar la inconstitucionalidad de la norma impugnada con efectos plenamente generales, mismos que deberá incluir a aquellas normas o disposiciones cuya validez derive de la que hubiere sido anulada. (...) cabe señalar que la declaratoria corresponde en exclusiva al Pleno de la Suprema Corte, siempre que la misma hubiere establecido jurisprudencia por reiteración en los términos acabados de apuntar. Es decir, si bien es cierto que a nuestro Máximo Tribunal se le confiere tan importante atribución, también lo es que sólo se actualiza ante el establecimiento reiterado de un criterio jurisprudencial (...). Finalmente, y debido a los alcances de la resolución, se establece que la misma deba ser publicada en el Diario Oficial de la Federación, en el Semanario Judicial de la Federación y en el órgano oficial

de la entidad que, en su caso, hubiere emitido la norma sobre la cual se hubiere hecho tal declaratoria.”¹⁰⁵

Procedimiento para declarar inconstitucional una norma jurídica en el amparo contra leyes, de conformidad con el proyecto de la Nueva Ley de Amparo.

A continuación y a efecto de poder dar una mejor comprensión del proyecto que se cita, transcribiremos algunos artículos que forman parte de dicho estudio.

CAPÍTULO X

Sentencias.

“Artículo 71. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la norma general o acto que la motivare.

Cuando proceda hacer la declaración general de inconstitucionalidad se aplicarán las disposiciones del Título Cuarto.

En amparo directo, la calificación de los conceptos de violación en que se alegue la inconstitucionalidad de una norma general, se hará únicamente en la parte considerativa de la sentencia.

El procedimiento a que se hace referencia en el encabezado de este apartado, se encuentra plasmado en el título IV, capítulo VI, denominado Declaratoria General de Inconstitucionalidad o de Interpretación Conforme, mismo que a continuación se describe:

¹⁰⁵ Comisión de Análisis de Propuestas para una Nueva Ley de Amparo, *Proyecto de ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, introducción.

TÍTULO IV.

Jurisprudencia y Declaratoria General de Inconstitucionalidad o de Interpretación Conforme

Capítulo VI

Declaración General de Inconstitucionalidad o de Interpretación Conforme

Artículo 230. *Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en juicios de amparo indirecto en revisión, establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad o se establezca la interpretación conforme de una norma general respecto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se procederá a emitir la aclaratoria general correspondiente.*

Artículo 231. *Dentro del plazo de treinta días hábiles contados a partir de la aprobación de la jurisprudencia referida en el artículo anterior, la Suprema Corte de Justicia formulará la declaratoria general de inconstitucionalidad o bien la de interpretación conforme.*

Artículo 232. *La declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:*

I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos, y

II. Los alcances y las condiciones de la declaratoria de inconstitucionalidad o de interpretación conforme.

Los efectos de estas declaratorias no serán retroactivos, salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 233. *La declaratoria general de inconstitucionalidad o la de interpretación conforme se remitirá al Diario Oficial de la Federación y al órgano oficial*

en el que se hubiera publicado la norma respectiva para su publicación dentro del plazo de siete días hábiles.

Como se mencionó en ideas anteriores el proyecto en estudio introduce la Declaración General de Inconstitucionalidad y a su vez mantiene la declaración de inconstitucionalidad con efectos relativos. Es decir la sentencia que se dicte en los juicios de amparo mantendrá sus efectos particulares y una vez que se haya sentado jurisprudencia a través de tres ejecutorias seguidas sin ninguna en contrario y con una votación calificada se establecerán los efectos generales.

En torno al citado proyecto, el Dr. Fix Zamudio, concluye respecto de la declaración general de inconstitucionalidad, que ésta, “únicamente procedería tratándose de amparo en revisión, o sea, en la segunda instancia de lo que hemos calificado como acción de inconstitucionalidad, y por tanto no se aplicaría a las decisiones pronunciadas respecto de la cuestión de inconstitucionalidad planteadas en la impugnación de resoluciones judiciales en el juicio de amparo directo o de una sola instancia. Lo que significa que se conserva la fórmula Otero de la desaplicación de las normas inconstitucionales en los casos concretos, en los juicios de amparo contra resoluciones judiciales. (...)”

Además, para que pueda tener efectos la declaración general de inconstitucionalidad, se requiere que se conforme jurisprudencia obligatoria por parte de la Suprema Corte de Justicia. (...) ¹⁰⁶.

Ahora bien y en alusión a la propuesta relativa a la incorporación de la Declaración General de Inconstitucionalidad, resulta oportuno señalar que el mecanismo para otorgar los efectos absolutos al amparo contra leyes, no es del todo afortunado.

Toda vez que la declaración general de inconstitucionalidad únicamente procedería tratándose de amparos en revisión; es importante preguntarse ¿qué

¹⁰⁶ Fix Zamudio, Héctor, *La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, n.- 8, Primer Semestre, México, 2001, p. 152.

sucedería cuando al Juez de Distrito declara inconstitucional una norma general y dicha sentencia quedara firme en virtud de que ninguna de las partes impugnó tal fallo? Dicha inconstitucionalidad no podría establecer jurisprudencia por reiteración de parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a pesar de que se ha determinado la inconstitucionalidad de una norma jurídica.

Por lo que, al no interponerse el recurso de revisión, sólo tendría efectos relativos, lo cual provocaría un vacío legal importante.

En otro orden de ideas, ¿es necesario esperar a que se forme jurisprudencia por reiteración, para poder declarar inconstitucional una norma general con efectos *erga omnes*; el transcurso del tiempo entre el primer fallo hasta el tercero, puede ser prolongado y acaso durante ese período ¿la inconstitucionalidad de la norma general se queda suspendida?, ¿a caso deja de ser inconstitucional durante ese tiempo?, ¿y si nunca se llega a un tercer fallo, la contradicción de la norma general con la Constitución, quedaría olvidada?, a pesar de que ya se haya declarado por un Juez de Distrito, dicha contradicción, ¿qué sucede en el caso de que se interrumpa la jurisprudencia?, ¿la inconstitucionalidad se vuelve por un tiempo constitucional?.

Si bien, introducir los efectos generales a las sentencias de amparo contra leyes, implica otorgar al juicio de garantías, la calidad de un verdadero medio de control de constitucionalidad; también lo es que el mecanismo que ofrece el Proyecto de la Nueva Ley de Amparo, adolece de muchos vacíos jurídicos.

4.2.1.2 La Declaración General de Inconstitucionalidad, propuesta del Poder Judicial Federal, para la Ley de la Reforma de Estado.

Como se ha referido en líneas anteriores, El Poder Judicial Federal, concretamente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación decididamente se ha preocupado por aportar ideas tendientes a lograr una mejor y eficiente impartición de justicia, prueba de ello es que contribuyó con los grupos de trabajo formados por la Cámara de Diputados y Senadores con académicos y asesores de las propias cámaras y otros sectores con las propuestas que se hicieron a la Comisión Ejecutiva de

Negociación y Construcción de Acuerdos del Congreso de la Unión, en el marco de la Ley para la Reforma del Estado, entre las cuales se encuentran: la facultad de iniciativa para la SCJN y tribunales superiores de justicia de las entidades federativas; regular o eliminar la facultad de investigación conferida a la Suprema Corte de Justicia; establecer garantías presupuestales para el Poder Judicial de la Federación; modificar el requisito de mayoría calificada del artículo 105 constitucional; ampliar la legitimación para iniciar acciones y controversias constitucionales; reconocer a nivel constitucional los instrumentos internacionales de derechos humanos; fortalecer los órganos de impartición de justicia locales; así como modificaciones en materia de amparo; dentro de esta última aportación se hace referencia a cambios constitucionales relacionados con ampliar el acceso al amparo; regular el interés legítimo; el amparo colectivo; analizar la conveniencia del Ministerio Público como parte en el amparo; Inejecución de sentencias; contradicciones de tesis; reformas al artículo 107 y finalmente y para efectos de este investigación, otorgar bajo ciertas condiciones, efectos generales a las sentencias de amparo.

Dentro de esta última propuesta, otorgar bajo ciertas condiciones, efectos generales a las sentencias de amparo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, concluye que “la mesa coincidió enfáticamente en la necesidad de modificar el efecto relativo de las sentencias de amparo, ya que implica un problema de justicia y una clara vulneración al principio de igualdad, se recomendó enfáticamente retornar las consideraciones que en materia del principio de relatividad de la sentencia se efectuaron durante el proceso de elaboración del proyecto de Ley de Amparo, así como las razones específicas que llevaron a la Comisión encargada de dicho proyecto a diseñar el mecanismos de declaratoria general de inconstitucionalidad.”¹⁰⁷

Se propuso también el amparo contra leyes en un recurso constitucional, así como establecer el control previo de constitucionalidad para ciertas materias.

En resumen existió un consenso para que sea incorporada La Declaración General de Inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas generales, lo que

¹⁰⁷ <http://www.scjn.gob.mx/PortalSCJN/MediosPub/PropuestasPoderJudicial-ReformasEstado/Propuestas.htm>.

implica una modificación sustantiva del andamiaje institucional y jurídico en México, cuestión que resulta necesaria si realmente se desea avanzar en la creación de un sistema constitucional pleno.

4.3 Ventajas e inconvenientes de la Declaración General de Inconstitucionalidad.

Una vez expuesto y analizado los diversos criterios a favor y en contra del establecimiento de la declaración general de inconstitucionalidad, en el amparo contra leyes, procederemos a exponer la ventajas que implicaría la incorporación de dicho medio de control constitucional.

Sin lugar a dudas son más los beneficios que las desventajas; en virtud de que su incorporación implica un mayor control de los actos de los poderes del estado, en este caso el legislativo y ejecutivo, en relación con su regularidad constitucional; no hay que olvidar que cada acto o norma jurídica que sea emitida por los aludidos poderes, debe estar de conformidad con lo establecido por la máxima ley, tanto en el proceso de creación como en su contenido.

Para el caso de que sean emitidas normas jurídicas inconstitucionales, debe de haber un medio de control que evite su vigencia en el ordenamiento jurídico; esto es parte de los contrapesos que deben existir entre los poderes del estado.

Como se ha señalado en líneas anteriores corresponde al Poder Judicial, la misión de verificar que las normas jurídicas emitidas sean conformes a la Constitución, esa es su principal competencia, vigilar que la misma sea respetada por todos, hacer valer el principio de supremacía constitucional.

En ese tenor, un medio eficaz y contundente que sin lugar a dudas, contribuiría a la noble misión de defender la Constitución, para el caso del Poder Judicial Federal, es la incorporación de la declaración general de inconstitucional en el amparo contra leyes, dado que su adopción implicaría los siguientes beneficios:

- ♦ Garantizaría el principio de supremacía constitucional.

La Constitución es la norma de normas, la realidad normativa directamente aplicable a los órganos del Estado y a los gobernados, es la voluntad soberana del pueblo y como tal está por encima de cualquier ordenamiento emitido por los poderes del estado; toda aquella norma jurídica o acto de autoridad que contradiga lo estipulado en nuestro máximo ordenamiento debe de declararse inválido, máxime cuando se trate de leyes expedidas por el poder legislativo, ya que como dijo Hamilton.

“no hay proposición que se apoye sobre principio más claros que la que afirma que todo acto de una autoridad delegada, contrario a los términos del mandato con arreglo al cual se ejerce, es nulo. Por lo tanto, ningún acto del legislativo contrario a la Constitución puede ser válido. Negar esto equivaldría afirmar que el mandatario es superior al mandante, que el servidor es más que su amo (...)”¹⁰⁸

Si una norma jurídica es contraria a los preceptos constitucionales, se le debe restar vigencia, ya que de lo contrario se está otorgando validez jurídica a todas aquellas leyes emitidas con tal carácter, lo cual es una total contradicción.

No es que un poder, el judicial este por encima de los otros dos poderes, es que la Constitución debe estar por encima de los tres poderes, que aquella crea y regula y que faculta al Poder Judicial de la Federación a vigilar la supremacía de la Constitución.

- ♦ Se respetaría realmente el principio de igualdad jurídica.

Dicho postulado es la base de todo gobierno que se dice democrático, recordemos que dicho principio implica que todas las personas deben de tener los mismos derechos y la garantía de ser tratadas de la misma manera ante la ley, sin que puedan ser objeto de ningún tipo de discriminación ante idénticas circunstancias.

El principio en estudio representa el elemento más importante de cualquier Estado de Derecho, en virtud de que será por medio de éste, que el Estado garantizará

¹⁰⁸ HAMILTON, Alexander, Artículo LXXVIII de *El Federalista*, FCE, 1ª reimpresión de la 2ª edición, México 1974, pp 330-336.

el cabal cumplimiento de la ley, sin hacer ninguna diferencia entre sus gobernados y previniendo las formas en que se les protegerán sus derechos.

Por lo tanto, cuando se permite que determinadas normas jurídicas declaradas inconstitucionales por el máximo tribunal, sigan formando parte del sistema jurídico y sigan siendo aplicadas a los gobernados, se está violando flagrantemente el principio de igualdad jurídica.

Si un gobernado obtuvo una sentencia de amparo favorable, respecto de la inconstitucionalidad de una norma jurídica, dicha ley, no le será nuevamente aplicada; sin embargo, para todos aquellos que no pudieron solicitar tal protección, esa misma ley, les será empleada. Esto es una total contradicción.

La igualdad no es un derecho a ser igual que los demás, sino a ser tratado igual que quienes se encuentran en idéntica situación. Es una garantía individual que como tal se convierte en un derecho para el gobernado y en un límite para los poderes del estado.

Además, no hay que pasar por alto, que en nuestro país la mayoría de las personas no tiene los recursos suficientes para acudir al máximo tribunal a solicitar la protección de la justicia federal, en relación con una norma jurídica inconstitucional, que afecta sus derechos, mucho menos para obtener un asesoramiento adecuado. “En un país con serias desigualdades económicas y sociales, es una injusticia *per se* la permanencia de normas inconstitucionales y su obligatoriedad para la inmensa mayoría de los mexicanos, a pesar de su declarada inconstitucionalidad.”¹⁰⁹

- ♦ Se daría mayor seguridad jurídica a los gobernados.

Al incorporar la declaración general de inconstitucionalidad en los juicios de amparo contra leyes, se está otorgando seguridad jurídica a los gobernados, en virtud de que se garantiza que cualquier norma jurídica declarada inconstitucional, no podrá ser aplicada a ningún gobernado, haya o no acudido a solicitar amparo y protección de

¹⁰⁹ ZALDIVAR, Lelo de la Rea, *Op. Cit.*, p. 118.

la justicia federal. Con ello se depuraría nuestro ordenamiento; es decir, toda aquella normatividad inconstitucional, será eliminada de nuestro sistema de leyes.

Ahora bien, el principio que nos ocupa, se encuentra íntimamente relacionado con una garantía constitucional de singular valor, el de justicia pronta y expedita.

Es obligación de los poderes del estado, crear mecanismos jurídicos, tendientes a impartir una justicia real entre sus gobernados, instrumentos eficaces que logren proteger verdaderamente las garantías individuales de los individuos.

Como se ha analizado en párrafos anteriores, el permitir la vigencia y aplicación de leyes declaradas inconstitucionales, por parte del Poder Judicial Federal, a quienes no tuvieron la oportunidad de acudir al amparo de la justicia; implica, sin lugar a dudas una impartición de justicia lenta, obsoleta, absurda, incomprensible.

Por ello es importante, crear instrumentos constitucionales eficaces, que garanticen una real aplicación de la justicia, dando cabida a todos los gobernados, reconocer las semejanzas y diferencias en ellos, respetando sus derechos y en su defecto, restituirlos para el caso de su violación.

- ♦ Se haría valer el principio de economía procesal.

Este postulado es un deseo que hoy en día todos los gobernados tienen; dado que la impartición de justicia en todos los niveles es por demás lenta; la duración de un juicio es prologado, en ocasiones innecesariamente. Evitar la tramitación de juicios o hacer más expedito el proceso; contribuiría significativamente en la calidad de los procesos.

Con el actual procedimiento instaurado en los juicios de amparo contra leyes, se obliga a los ciudadanos afectados a tener que seguir promoviendo juicios de amparo contra leyes que han sido declaradas inconstitucionales un sinnúmero de veces. Esto supone una carga añadida para el Poder Judicial Federal que como ya se ha mencionado en repetidas ocasiones, va en detrimento de una pronta y expedita

administración de justicia. No es ajeno saber que cada vez más los tribunales federales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tienen una excesiva carga de trabajo, labor que se vería considerablemente reducida, si se incorpora la declaración general de inconstitucionalidad en el amparo contra leyes.

Al reducir la carga de trabajo los jueces, podrían tener más tiempo para estudiar los asuntos puestos a su consideración, emitirían sentencias de mayor calidad; asimismo, se reducirían los gastos que el Poder Judicial de la Federación invierte para poder llevar a acabo sus labores, recursos que podrán ser canalizados hacia otras finalidades.

En estricto sentido, entre mayor sea el número de juicios de amparo radicados ante los tribunales constitucionales, más imperfecto será el estado de derecho.

- ♦ Se garantizaría la conformidad constitucional dentro del proceso de creación legislativo.

En nuestro sistema legal, existen normas jurídicas cuyo contenido contradice los preceptos establecidos en nuestra máxima ley, prueba de ello, son las diversas jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde se establece la inconstitucionalidad de diversas normatividades de índole familiar, civil, penal y muy frecuentemente fiscal.

Aunque, esta situación pareciera, un contrasentido, dado que es deber del legislativo, expedir leyes conformes con lo estipulado en la Constitución; lo cierto es que frecuentemente, son expedidas y aplicadas dichas leyes irregulares. Ya sea que dicha irregularidad se encuentra en el contenido de la norma, o en el proceso de creación de la misma.

Uno de los aspectos para el control constitucional, que ayudarían al perfeccionamiento de la labor legislativa, es incorporar en los fallos la Declaración General de Inconstitucionalidad en los mecanismos de control como el amparo contra normas generales. En virtud de que al otorgarle tales efectos a las sentencias se está

restituyendo a los gobernados de sus derechos, violentados por una norma irregular, y se está enviando el mensaje al legislativo, de que su principal obligación, respetar la Constitución, no la están cumpliendo. Pero más allá del aludido mensaje, las consecuencias jurídicas y prácticas que acarrearía la declaración general de inconstitucionalidad en el amparo contra leyes, son de poner atención.

Nuestra propuesta de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra leyes; permitirá que cualquier gobernado que sea afectado en sus garantías individuales por una norma jurídica inconstitucional, ya sea de manera autoaplicativa o heteroaplicativa, deberá acudir ante el Juez de Distrito, quien una vez admitida la demanda, solicitado los informes justificados a las autoridades responsables, recibido las manifestaciones del tercero perjudicado y en su caso el pedimento del Ministerio Público y celebrado la audiencia constitucional de ley, concluya que la norma jurídica combatida es inconstitucional y si su fallo en combatido mediante el recurso de revisión o en el caso de que las partes consientan el fallo del juez de amparo, este enviará el asunto, junto con las razones motivadas que justifican la inconstitucionalidad de la ley a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que ésta verifique tal irregularidad inconstitucional y si la misma se actualiza, deberá decretarse la inconstitucionalidad de la norma jurídica haciendo la declaratoria general de inconstitucionalidad.

El proyecto de sentencia deberá ser sometido a votación ante los integrantes del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos seis votos.

El fallo emitido por la Suprema Corte de Justicia, que plasmaría la declaratoria general de inconstitucionalidad de la ley, deberá ser notificado al Congreso de la Unión, a efecto de que éste emita una nueva norma jurídica que subsane los vicios de inconstitucionalidad de su antecesora y con la intención de evitar un vacío jurídico, que más que resolver el problema de irregularidad constitucional de la norma jurídica, lo agravaría aún más.

Ahora bien, refiriéndonos a la declaración general de inconstitucionalidad, emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicha declaratoria debe de regirse por ciertos principios que permitan un mejor desarrollo de la misma y que eviten en la medida de lo posible lagunas o problemas que hagan difícil su aplicación, entre otros los siguientes:

Las sentencias emitidas por el pleno del máximo tribunal, que decreten la inconstitucionalidad de una norma jurídica, tendrán como se dijo efectos generales.

La declaratoria general de inconstitucionalidad implicará la nulidad parcial de los preceptos combatidos; es decir, no toda la norma debe verse afectada por tal declaratoria de inconstitucionalidad, si no sólo aquellos artículos de la misma que sufran el vicio de invalidez; en ese sentido, la sentencia de inconstitucionalidad con efectos generales, deberá especificar claramente que artículo o artículos legales son declarados inconstitucionales y si dicha inconstitucionalidad recae sobre todo el precepto o sólo sobre una parte del mismo.

Dichas resoluciones desplegarán sus efectos generales a partir del día siguiente de su difusión en el Diario Oficial de la Federación, en el órgano oficial en el que la norma combatida se hubiese dado a conocer y en el Semanario Judicial de la Federación. Además de las sentencias, se publicarán los votos particulares si es que los hubiese.

Los fallos tendrán el valor de cosa juzgada y no cabrá recurso alguno contra ellos, además de vincular a todos los poderes públicos.

Las sentencias de inconstitucionalidad de normas jurídicas, no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de dichas leyes, salvo en el caso de los procesos penales en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte la inexistencia, la reducción de la pena o limitación de la responsabilidad.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrá disponer de acuerdo con lo establecido en la ley reglamentaria y en la sentencia, quien ha de ejecutar la sentencia; así como las incidencias de la ejecución.

Como se mencionó en párrafos anteriores, el máximo tribunal estará obligado a comunicar su decisión, referente a la declaratoria general de inconstitucionalidad de la ley, al Congreso de la Unión, a efecto de que éste emita una nueva norma jurídica que subsane los vicios de inconstitucionalidad de la anterior.

Finalmente, la interposición del amparo contra normas generales implicará que se suspendan de oficio los efectos y consecuencias de la norma en si misma considerada en la esfera jurídica del quejoso (autioaplicativa), y si se trata de normas que requieren un acto aplicativo de autoridad, además de los efectos mencionados, será el evitar sus consecuencias y efectos del subsecuente acto aplicativo de autoridad (heteroaplicativas).

Conclusiones.

- 1.- La Constitución es la norma de normas, es la voluntad soberana del pueblo y como tal está por encima de cualquier ordenamiento y acto de autoridad.
- 2.- Por tanto, nuestra máxima ley como norma suprema requiere mecanismos que la hagan efectiva para lograr su permanencia y preeminencia sobre cualquier ley o acto del poder público, preservando, el principio de supremacía constitucional.
- 3.- Cabe hacer hincapié, que el control de la constitucionalidad está integrado por todos aquellos mecanismos o instrumentos de control; así como por el órgano facultado para conocer de los aludidos instrumentos de control de la constitucionalidad.
- 4.-El órgano de control de la constitucionalidad puede tener una naturaleza de tipo político o de tipo jurisdiccional.
- 5.- El principal exponente del órgano de control de la constitucionalidad de tipo político, se encuentra representado por el Consejo Constitucional Francés y respecto al de carácter jurisdiccional, encontramos al Tribunal Constitucional Alemán, Español, Italiano, por nombrar solo algunos.
- 6.- Un Tribunal Constitucional es un órgano de tipo jurisdiccional, supremo, creado constitucionalmente, de única instancia, de carácter permanente, independiente e imparcial, que tienen por función la interpretación y control de la constitucionalidad y que tiene la facultad de declarar la nulidad de toda aquella ley, acto o tratado internacional que sean contrarios al texto constitucional.
- 7.-En México, el control de la constitucionalidad es de tipo jurisdiccional y compete primordialmente, de conformidad con la Constitución, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es de tipo concentrado y por vía de acción.

8.- Los mecanismos de control de la constitucionalidad adoptados por nuestro sistema jurídico son: las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad y el juicio de amparo.

9.-El juicio de amparo es un medio de control de la constitucionalidad, ejercitado por vía de acción ante un órgano jurisdiccional federal, que procede contra todo acto de autoridad o leyes, que lesione los derechos fundamentales de los gobernados consagrados en la Constitución y que tiene por objeto la nulidad del acto o ley reclamada, restituyendo al gobernado en el goce de la garantía violada.

10.-Las sentencias emitidas en los juicios de garantías, se encuentra regidas por diversos principios constitucionales, entre los cuales está el de relatividad de las sentencias; que consiste en que los efectos dictados en dicha resolución de amparo sólo afectarán a quienes fueron partes en el juicio de garantías, única y exclusivamente, quedando la ley o acto reclamado vigentes para el resto de las sujetos a las que se aplica; en ese sentido, el juicio de amparo se convierte así en un mecanismo imperfecto de control de la constitucionalidad que no cumple con su función, intratándose de normas de carácter federal.

11.-Al decretarse a través de las resoluciones de amparo indirecto que una norma general es inconstitucional, se muestra que dicha norma general es irregular constitucionalmente, por tanto y teniendo en consideración que dicha norma es de aplicación general, ésta debe dejar de ser aplicada a todos los gobernados y no sólo a aquellos que interpusieron el juicio de garantías correspondiente.

12.-En ese tenor, se propone incorporar la Declaratoria General de Inconstitucionalidad en el juicio de amparo contra normas generales, dicha incorporación garantizaría el respeto efectivo al principio de supremacía constitucional, así como el de igualdad jurídica, economía procesal con ello se otorgaría mayor seguridad jurídica a los gobernados y se garantizaría la conformidad constitucional dentro del proceso de creación legislativo.

13.-De esta manera, cuando algún gobernado sea afectado en sus garantías individuales por una norma jurídica inconstitucional, ya sea de manera autoaplicativa o heteroaplicativa, deberá acudir ante el Juez de Distrito, quien una vez que resuelva que la norma general combatida es inconstitucional y en caso de que su fallo sea combatido mediante el recurso de revisión o en su defecto que las partes consientan el fallo del juez de amparo, este enviará el asunto, junto con las razones motivadas que justifican la inconstitucionalidad de la norma general a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que ésta verifique tal irregularidad inconstitucional y si la misma se confirma, deberá decretarse la inconstitucionalidad de la norma jurídica haciendo la declaratoria general de inconstitucionalidad.

14.-El proyecto de sentencia deberá ser sometido a votación ante los integrantes del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en ese tenor, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos seis votos.

15.-El fallo emitido por la Suprema Corte de Justicia, que plasmaría la declaratoria general de inconstitucionalidad de la ley, deberá ser notificado al Congreso de la Unión, a efecto de que éste emita una nueva norma jurídica que subsane los vicios de inconstitucionalidad de su antecesora con la intención de evitar un vacío jurídico, que más que resolver el problema de irregularidad constitucional de la norma jurídica, lo agravaría aún más.

16.-Las sentencias emitidas por el pleno del máximo tribunal, que decreten la inconstitucionalidad de una norma jurídica, tendrán como se dijo efectos generales e implicarán la nulidad parcial o total de los preceptos combatidos; es decir, no toda la norma debe verse afectada por tal declaratoria de inconstitucionalidad, si no sólo aquellos artículos de la misma que sufran el vicio de validez; en ese sentido, la sentencia de inconstitucionalidad con efectos generales, deberá especificar claramente que artículo o artículos legales son declarados inconstitucionales y si dicha inconstitucionalidad recae sobre todo el precepto o sólo sobre una parte del mismo.

17.-Dichas resoluciones surtirán sus efectos generales a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, en el órgano oficial en el que la norma combatida se hubiese dado a conocer y en el Semanario Judicial de la Federación. Además de las sentencias, se publicarán los votos particulares si es que los hubiese.

18.-Los fallos tendrán el valor de cosa juzgada y no cabrá recurso alguno contra ellos, además de vincular a todos los poderes públicos, no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de dichas leyes, salvo en el caso de los procesos penales en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte la inexistencia, la reducción de la pena o limitación de la responsabilidad.

19.-La Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrá disponer de acuerdo con lo establecido en la ley reglamentaria y en la sentencia, quien ha de ejecutar la sentencia; así como las incidencias de la ejecución.

20.- La interposición del amparo contra normas generales implicará que se suspendan los efectos y consecuencias de la norma que por el sólo hecho de ser publicada afecte la esfera jurídica del gobernado; así como de aquella que requiera un acto aplicativo de autoridad, evitando además de los efectos mencionados, las consecuencias y efectos del subsecuente acto aplicativo de autoridad.

BIBLIOGRAFIA

- A HERNANDEZ, Octavio, *Curso de Amparo*, Porrúa, México 1980
- AGUILAR ALVAREZ DE ALBA, Horacio, *El Amparo contra leyes*, Trillas, México, 1989.
- ALCALA Y ZAMORA, Et.al, *Cuestiones de terminología procesal*, UNAM, México, 1980.
- ALMAGRO NOSETE, José, *Justicia constitucional, comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Tirant Blanch, Valencia, 1989.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos, *El Juicio de Amparo Curso General*, Porrúa, México, 2000.
- , *Práctica Forense del Juicio De Amparo*, Porrúa, México, 2003..
- ARTEAGA NAVA, Elisur, *Derecho Constitucional*, Oxford, México, 2001.
- AZUELA, Mariano, *Introducción al estudio del amparo*, Porrúa, México 1989.
- BARRAGÁN BARRAGÁN, José, *Algunos Documentos para el Estudio del Origen del Juicio de Amparo 1812-1861*, UNAM, México, 1987.
- BAZDRESH, Luis. *El Juicio de Amparo*, Curso Elemental, Trillas, México, 1985.
- BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1987.
- , *Introducción al derecho constitucional*, Fondo de Cultura Económica, México, 1985.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrua, 1989.
- , *El Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1998.
- , *Las garantías individuales*, México, 2001.
- , *¿Una nueva Ley de Amparo o la renovación de la vigente?*, México, Porrua, 2001.
- BRISEÑO Sierra, Humberto, *El Control Constitucional de Amparo*, Trillas. México, 1988.

CAPELLETTI, Mauro, *El Control Judicial de la Constitucionalidad de las Leyes en el Derecho Comparado*, UNAM, México, 1966.

CARBONELL, Miguel, *Constitucional, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, México, UNAM, 1998.

----- (comp), *Teoría de la Constitución, ensayos escogidos*, México, UNAM, 2000.

CARPIZO, Jorge, *Estudios Constitucionales*, Madrid, Porrúa, 4ª. ed., México, 1994

-----, JOSÉ RAMÓN COSSÍO, et. al, *LA jurisdicción constitucional en México en* García Belaunde, D. y F. Fernández Segado (coord.), *La Jurisdicción Constitucional en Iberoamérica*, Dickinson, Madrid, 1997.

CASTRO, Juventino V., *El Sistema del derecho de Amparo*, Porrúa, México, 1979.

-----, *Lecciones de Garantías y amparo*, México, Porrúa, 1996.

-----, *Hacia el amparo evolucionado*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1999, t. I.

CHÁVEZ PADRÓN, Martha, *Evolución del juicio de amparo y del Poder Judicial Federal mexicano*, México, Porrúa, 1990.

COSSIO DÍAZ, José Ramón, *La justicia constitucional en México, en Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997.

-----, *Constitución, tribunales y democracia*, México, Themis, 1998.

COVÍAN ANDRADE, Miguel, *El control de la Constitucionalidad en el derecho comparado*, Centro de Estudios de Ingeniería Política Constitucional, México, 2004.

-----, *Teoría Constitucional*, Centro de Estudios de Ingeniería Política Constitucional, México, 2004.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Coedición UNAM-Porrúa, México 1998.

DEL CASTILLO DEL VALLE Alberto, *Ley de Amparo Comentada*, Duero. México 1992.

FAVOREU, Luis, *Los tribunales constitucionales*, Barcelona, España Ariel, 1994.

FERRER MacGREGOR, Eduardo, *Los tribunales constitucionales en Iberoamerica*, Funda, México, 2000

FIX ZAMUDIO, Héctor, *La Declaración General de Inconstitucionalidad y el Juicio de Amparo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM-Porrúa, México, 1999.

-----, *Algunos Problemas que Plantea el Amparo contra las Leyes. en el Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1964.

-----, *La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, n.- 8, Primer Semestre, México, 2001

----- y OVALLE FAVELA, *Derecho Procesal en introducción al Derecho Mexicano* Tomo II, UNAM, México, 1981

----- y José Ramón Cossío, *El Poder Judicial en el Ordenamiento Mexicano*, México, FCE, 1996

-----, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, Porrúa, México, 1998.

-----, *Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano, Cuadernos Constitucionales*, Centro de Estudios Constitucionales-Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2da. Edición, México 1998.

-----, *Justicia constitucional, Ombudsman y derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2001.

GAMAS TORRUCO, José, *Derecho constitucional mexicano*, Porrúa, México, 2000.

GÓNGORA PIMENTEL, Genaro, *Introducción al Estudio del Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 2003.

GONZÁLEZ COSIO, Arturo, *El Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1985.

GUDIÑO PELAYO, José de Jesús, *Introducción al Amparo Mexicano*, Limusa, México, 1999.

HABERLE, Peter, *Hacia una nueva constitucionalidad*, México, UNAM, 1999.

-----, *El Estado constitucional*, México, UNAM, 2001.

HAMILTON, Madison y Jay, *El federalista*, México, UNAM, 1999.

KELSEN, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, Anuario Jurídico de la UNAM, México, 1974.

L. VALLARTA, Ignacio, *El Juicio De Amparo y el writ of habeas*, 4ª, Porrúa,. México 1985.

MARROQUIN ZAVALA, Jaime Manuel, *Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo*, Porrúa, México 1999.

MORENO CORA, Silvestre, *Tratado del juicio de amparo conforme a las sentencias de los tribunales federales*, La Europea, México 1965.

MORENO DÍAZ, Daniel, *Derecho constitucional mexicano*, Pax, México, 1998.

NORIEGA, Alfonso, *El Juicio de Amparo*, Porrúa, México, 1980.

-----, *Lecciones de Amparo*, Porrúa, México, 1998.

OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, Harla, México, 1980.

PÉREZ GORDO, Alfonso, *El tribunal constitucional y sus funciones*, Bosch, España, 1983.

POLO BERNAL, Efraín, *Manuel de derecho constitucional*, México, Porrúa, 1985.

-----, *El juicio de amparo contra leyes*, México, Porrúa, 2001.

Proyecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, 2001.

RABASA, Emilio, *El Artículo 14 Constitucional y el Juicio Constitucional*. Porrúa, México, 1978.

RABELL GARCÍA, Enrique, (comp), *La actualidad de la defensa de la constitución*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997.

SCHMITT, Carl, *La Defensa de la Constitución*, Labor, Barcelona, 1951.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El juicio de amparo y 4el Poder Judicial de la Federación*, México, 1999.

-----, *Manual del Juicio de Amparo*, Themis, México, 2000.

-----, *Tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, 2003.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa. México 1978.

-----, *Leyes fundamentales de México, 1808-1978*, Porrúa, México, 1991.

TORRES DEL MORAL, Antonio, *Principios de derecho constitucional español*, Universidad Complutense de Madrid, España, 1998.

TRUEBA, Alfonso, *Derecho de Amparo*, México, Jus, 1984.

VALADES, Diego, *La Constitución reformada*, México UNAM, 1987.

-----, *Constitución y democracia*, México, UNAM, 2000.

VENEGAS TREJO, Francisco, *Sistemas de control constitucional, Dinámica del derecho mexicano*, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, México 2003, Tomo XI.

ZALDIVAR LELO DE LARREA, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, UNAM, México, 2002.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Sista, 2007.

Ley de Amparo, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2007.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2007.

Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2007.

Páginas electrónicas.

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/langues/espagnol/esp4.htm>.

<http://www.courdecassation.fr/>.

<http://www.tribunalconstitucional.es/tribunal/tribunal.html>.

<http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/index.html>.

<http://www.goethe.de/ges/enindex.htm>.

http://europa.eu/pol/justice/index_es.htm.

<http://www.supremecourtus.gov/>.

http://file:///a.:JU0001849474_20041213_pr_HTML.htm.

<http://www.scjn.gob.mx/PortalSCJN/RecJur>.

