



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL EN
MÉXICO A LA LUZ DEL DERECHO
PROCESAL CONSTITUCIONAL**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE:

MAESTRA EN DERECHO

PRESENTA:

FABIOLA MARTÍNEZ RAMÍREZ

ASESOR:

DR. EDUARDO FERRER MAC-GREGOR



MÉXICO, D.F.

OCTUBRE 2010



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

AGRADECIMIENTOS

Gracias a Dios por darme la vida, la salud y la dicha de encontrar a mi paso miles de bendiciones.

*Gracias a mi escuela, a la **Universidad Nacional Autónoma de México**, quien me ha cobijado durante tantos años y a quien le tengo infinita gratitud y amor.*

*Gracias a mi familia, por su comprensión y cariño, a mis hermanas **Anel** y **Maru** por su fortaleza, amistad y tiempo, ustedes son dos fuentes de inspiración en mi vida.*

*Con cariño a **José Manuel** y **Mario Iván**, por regalarme un pedazo de cielo en cada sonrisa y enseñarme que la felicidad se encuentra en las cosas más sencillas...*

*Con todo mi amor, a **mis padres**, sin ellos no sería lo que soy, ustedes son mi más grande inspiración y motivo, y a ustedes corresponde todo este trabajo.*

De forma especial a mi mamá, por ser mi mejor amiga, porque es tan lindo saber que existes, pero más, saber que cuento, no una, ni dos, ni mil veces, simplemente que cuento siempre contigo, porque tus brazos reflejan mi esperanza, pero también, por enterrar mis miedos y demostrarme que la vida es un reto y vale la pena seguir, gracias eternamente.

*Miles de gracias a **mis amigos**, por ser mis cómplices, confidentes y porque sin haber tocado su puerta, siempre estuvo abierta para mí, a ti **Edgar Caballero**, y a ti **Lucía Aragón**, con todo mi cariño y admiración.*

*Finalmente y de forma especial al **Dr. Eduardo Ferrer Mac-Gregor**, por representar tantas cosas en mi vida, por demostrarme que existe un todo al borde de la nada y convencerme de que los sueños se pueden cumplir. Este trabajo se lo debo a usted, por ser mi mejor Maestro, por creer en mí y enseñarme a tomar el vuelo, por abrirme las puertas, quitar los cerrojos y extenderme sus manos cuando más lo he necesitado, pero sobre todo porque su inteligencia, sencillez, y cariño han sido mi mejor ejemplo. Tengo una deuda eterna con usted.*

Fabiola
Otoño de 2010

ÍNDICE

LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO A LA LUZ DEL DERECHO

PROCESAL CONSTITUCIONAL	I
AGRADECIMIENTOS.....	II
ÍNDICE.....	III
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. REFLEXIONES GENERALES EN TORNO AL DERECHO	
PROCESAL CONSTITUCIONAL.....	5
1.1 <i>Control constitucional y sus dos grandes vertientes</i>	6
1.1.1 Sistema de control jurisdiccional difuso o americano.	7
1.1.2 Sistema de control concentrado o europeo.	9
1.2 <i>El Derecho Procesal Constitucional como disciplina jurídica</i>	12
1.2.1 Derecho Constitucional Procesal.....	18
1.2.2 Derecho Procesal Constitucional.....	18
1.3 <i>Los sectores que integran la defensa de la Constitución</i>	23
1.4 <i>Estudio del Derecho Procesal Constitucional en México y su contenido</i> . 25	
1.4.1 Juicio de Amparo.....	27
1.4.2 Controversia constitucional.....	30
1.4.3 Acción de inconstitucionalidad.....	37
1.4.4 Juicio para la Protección de los derechos político-electorales.....	45
1.4.5 Juicio de Revisión Constitucional Electoral.	46
1.4.6 Juicio Político.....	48
1.4.7 Facultades del Senado.....	51
1.4.8 Procedimiento ante los Organismos Protectores de Derechos	
Humanos.....	56
1.4.9 Responsabilidad Patrimonial del Estado	61
1.4.10. Facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la	
Nación	63
CAPÍTULO II.- TEORÍA GENERAL DEL PROCESO	72
2.1 <i>Acción</i>	73
2.2 <i>Excepción</i>	76
2.3 <i>Jurisdicción</i>	79
2.3.1 Elementos de la Jurisdicción	82
1. Vocatio.....	82
2. Notio:	82
3. Indutio.....	82
4. Imperium:.....	82
5. Executio:.....	83
2.4 <i>Competencia</i>	87
2.4.1 Criterios para determinar la competencia	89
2.5 <i>Proceso</i>	92
2.6 <i>Teorías sobre la naturaleza jurídica del proceso</i>	98
2.6.1 El Proceso como contrato.....	99
2.6.2 El proceso como Cuasicontrato.....	100
2.6.3 El Proceso como Relación Jurídica.	101
2.6.4 El proceso como situación jurídica.	104

2.7 Etapas Procesales.....	106
2.8 Resoluciones Judiciales.....	109
2.8.1 Tipos de resoluciones judiciales.....	110
2.9 La Sentencia.....	112
2.9.1 Clasificación de las sentencias.....	115
2.9.2 Requisitos formales de las sentencias;.....	118
2.9.3 Requisitos sustanciales de las sentencias.....	120
2.9.4 Cosa Juzgada.....	123
CAPÍTULO III.- LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL.....	128
3.1 Concepto de sentencia constitucional.....	132
3.2 Ubicación de la sentencia constitucional en el marco del Derecho Procesal Constitucional.....	137
a) Alemania.....	139
b) Austria.....	140
c) Francia.....	141
d) Italia.....	142
e) Suiza.....	142
f) México.....	143
3.3 Tipología de las sentencias constitucionales.....	144
3.3.1 Sentencias estimatorias y desestimatorias.....	145
3.3.2 Sentencias manipulativas.....	147
a) Aditivas.....	149
b) Sustitutivas.....	151
c) Reductoras.....	152
d) Sentencias estipulativas.....	153
3.3.3 Sentencias Exhortativas.....	153
a) Sentencia exhortativa de delegación.....	155
b) Sentencia exhortativa de inconstitucionalidad simple.....	155
c) Sentencia exhortativa por constitucionalidad precaria.....	156
3.3.4 Sentencias Prospectivas.....	156
3.3.5 Las sentencias sobre omisiones legislativas.....	157
3.3.6 Otro tipo de sentencias.....	159
a) Sentencias de especie.....	159
b) Sentencias de Principio.....	160
3.4 Efectos de las sentencias constitucionales.....	160
3.4.1 Efectos <i>erga omnes</i>	160
3.4.2 Efectos expansivos de las sentencias.....	163
3.5 La cosa Juzgada.....	165
3.6 Arquitectura de una sentencia constitucional.....	166
a) La razón declarativa-axiológica.....	166
b) La razón suficiente.....	167
c) La razón subsidiaria o accidental.....	167
d) La invocación preceptiva.....	168
e) La decisión o fallo constitucional.....	168
CAPÍTULO IV. LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO.....	169
4.1 Sentencias en el Juicio de Amparo.....	169
4.1.1 Estimatorias.....	170

4.1.2 Desestimatorias.....	178
4.1.3 De sobreseimiento.....	180
4.1.4 Proyecto de la Nueva Ley de Amparo.....	184
4.2 <i>Sentencias en las controversias constitucionales</i>	186
4.2.1 Estimatorias.....	195
4.2.2 Sentencias desestimatorias.....	196
4.2.3 Efectos erga omnes.....	196
4.2.4 Efectos inter partes.....	197
4.3 <i>Sentencias en las acciones de inconstitucionalidad</i>	198
4.3.1 Elementos que deben contener las sentencias en las acciones de inconstitucionalidad.....	199
4.3.2 Estimatorias y Desestimatorias.....	200
CONCLUSIONES.....	204
BIBLIOGRAFÍA.....	210

INTRODUCCIÓN

La presente investigación da inicio con la pregunta señalada al comienzo del parágrafo, pues pretendo demostrar que por lo menos en México, aún nos resulta difícil entender los distintos tipos de categorías que han adoptado dichas sentencias, por lo cual estas deben ser estudiadas desde sus componentes principales y el objeto sobre el cual se realiza la interpretación constitucional, pues nuestro sistema jurídico vincula de manera inmediata a las sentencias constitucionales con las resoluciones que se emiten en el juicio de amparo, dejando fuera la diversidad de procesos constitucionales que existen en México.

Considero que si bien la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de manera formal no es un tribunal constitucional, si lo es materialmente, por lo tanto, los alcances de sus resoluciones son determinantes, pues en ellas tienen que expresarse los motivos jurídico constitucionales en los que se basa su convicción determinativa de que una disposición legal impugnada es contraria con el texto constitucional, o bien que un acto o resolución impugnados vulneren un derecho fundamental, por lo tanto la interpretación y decisión que se adopte modifica circunstancias importantes.

Partiendo de este punto, es importante recalcar que mi investigación está dirigida a elaborar una teoría genérica de las sentencias constitucionales, es decir partiendo de la disciplina del Derecho Procesal Constitucional, como marco conceptual, visualizar los diversos aspectos de éstas, tales como sus efectos, su tipología, su pronunciamiento, etcétera, y posteriormente vincularlos concretamente al caso mexicano.

Es necesario establecer de primera mano el concepto de acción, jurisdicción, proceso, sentencia y en general partir de la teoría general del proceso, de tal manera que podamos apreciar que la sentencia es la manera en que culmina la función jurisdiccional pues esta consiste en aplicar y declarar el derecho a un caso concreto que ha sido sometido a la jurisdicción encargada de esta labor. La sentencia es la individualización de la norma jurídica al caso concreto. Si atendemos a la existencia de una disciplina novedosa encargada del estudio de la

jurisdicción, instrumentos y mecanismos procesales encargados de la tutela y protección de los derechos fundamentales consagrados en la carta magna, y a la existencia de órganos encargados de la resolución de conflictos meramente constitucionales, también debemos señalar que este órgano estatal está dotado del privilegio de ser único juez constitucional y de estar ubicado en la cúspide de la jerarquía judicial en un país. Derivado de lo anterior, la decisión jurisdiccional que se adopte posee una particular importancia, pues sus efectos pueden causar la anulabilidad de algunos actos del Estado como garantía de la Constitución.

Atenderemos en primera instancia de manera genérica aspectos básicos de las sentencias, su concepto, su materialización, sus características y de manera deductiva señalaremos casos concretos que atienden los tribunales constitucionales de los países señalados, delimitando de este modo la investigación.

Se pretende realizar el estudio de diversas sentencias, los rasgos que las distinguen, en este aspecto resultara evidente el papel tan importante del juez constitucional y los argumentos que frecuentemente son utilizados tratándose de la interpretación que realizan

El objetivo central de la investigación es sintetizar los elementos y características de las sentencias constitucionales tanto en su perspectiva formal como material, misma que sea una referencia en nuestro caso mexicano.

Considero que la principal justificación es la poca bibliografía que existe al respecto, la mayoría de los juristas conocen los elementos comunes a una sentencia ordinaria, pero aún en México se desconoce el alcance que tienen las sentencias de índole constitucional y los efectos tan importantes que pueden tener en el desarrollo democrático y de protección de los derechos fundamentales de un país. Asimismo, el desarrollo que en últimas fechas ha tenido el juez constitucional nos lleva a la necesidad de orientarnos en cuanto a este tema, por lo tanto debemos tomar como referencia al derecho comparado, en el que este aspecto ha sido muy prolijo.

También es importante destacar que de manera presurosa la disciplina científica del derecho procesal constitucional esta extendiéndose, con ello los

conceptos clave que la enmarcan en los cuales no puede quedar fuera lo que representan las decisiones del máximo tribunal del país que no han sido estudiadas y que presentan rasgos importantes, tipología, características, efectos, etc. Es entonces, una necesidad la vinculación con esta novedosa disciplina.

El desarrollo de diversos medios de control constitucional hacen que de manera inevitable debamos atender las circunstancias en que nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha convertido en un legislador negativo, teniendo alcances sustanciales y que han quedado a la deriva, por la ausencia de una clasificación en relación con la pretensión, procesos, régimen, etc. En estos casos se emiten argumentos originales que han quedado a la zaga y pueden perfectamente enmarcar principios y clases de interpretación constitucional.

Como bien se ha mencionado, la idea de la cual partiremos es de la teoría general del proceso, y de las características genéricas de cualquier tipo de sentencia, asimismo, atenderemos el apartado del derecho procesal constitucional que es el marco donde se desarrollan estos puntos, de tal manera que la premisa inicial sería en este ámbito. También se puede incluir en este apartado la justicia constitucional que se ha venido desarrollando de una manera imprevisible, convirtiéndose en un punto central a partir de la segunda mitad de este siglo.

Posterior a este, se ubicarán las sentencias constitucionales, sus rasgos específicos, y elementos que las distinguen de las demás, en este punto de manera preliminar se mencionarán los tipos métodos de argumentación que se utilizan de manera frecuente. Se tratará de ubicarlas en el marco del derecho procesal y posterior a este del derecho procesal constitucional.

Una de las finalidades, sin duda alguna es realizar un estudio analítico para demostrar los efectos y consecuencias de adoptar algunas fuentes de interpretación y cual es la ponderación de los principios constitucionales.

También, es necesario poner límites a la actividad del juez constitucional, no sin antes determinar el alcance de sus resoluciones, si sus efectos son constitutivos, es decir con efectos prospectivos *ex nunc* o que no se remontan al momento de la promulgación de la ley que ha sido considerada inconstitucional, en este caso los efectos producidos hasta el momento de la anulación de la ley

deben ser considerados como válidos. Debemos atender que los órganos constitucionales de interpretación y aplicación del texto fundamental actúan de manera discrecional y libertad tanto como un legislador constitucional.

Es indispensable que las resoluciones que emitan los órganos encargados de los litigios constitucionales manifiesten las razones contenidas que otorguen no solo legalidad, sino legitimidad. Este resulta ser un punto importante, debido a que en México existe cierta incredulidad respecto de la actuación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO A LA LUZ DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

CAPÍTULO I. REFLEXIONES GENERALES EN TORNO AL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

La actualidad del mundo en el que vivimos exige siempre esfuerzos inconmensurables que repercutan en una acertada protección a los derechos humanos, la consagración de éstos en los textos latinoamericanos ha visto un considerable desarrollo, se han incluido numerosos instrumentos procesales de tutela y éstos se han ido extendiendo en diversos ordenamientos en toda Latinoamérica. Justamente derivado de la segunda guerra mundial, surge una preocupación importante en cuanto a la forma y medios de protección de éstos derechos que cualquier persona posee por el simple hecho de ser humano. Las condiciones mínimas que garanticen una vida digna y en la cual se pueda alcanzar el desarrollo pleno como persona.

Contrario al positivismo ideológico desarrollado con mayor vigor en las décadas anteriores al siglo XX, cuyos postulados nos indican que la ley debe ser obedecida de forma incondicional, ya que el derecho es justo por el simple hecho de ser derecho, incluso, aún cuando la ley pueda ser extremadamente injusta¹, surge una nueva dinámica en la concepción de éste, aquella que lo concibe de forma más flexible, autónoma y como lo señalaría *Zagrebel'sky* dinámico y dúctil², hablar de una constitución viviente como aquél instrumento en el que se contempla el pluralismo de intereses de una sociedad moderna y democrática. Una constitución en donde la flexibilidad es otorgada por el juez constitucional, quien de alguna u otra forma va incorporando elementos novedosos en ésta de tal suerte que también se convierte en creador del derecho. En este sentido, entender que un derecho sea dúctil, maleable y que se adapte a la realidad tan cambiante no solo implica un reto, sino una meta que todos debemos ambicionar.

¹ Para una primera aproximación a éste punto puede verse VIGO, Rodolfo Luis, *La injusticia extrema no es derecho*, México, Fontamara, 2008.

² ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil, Ley, derechos, justicia*, Trad. de Marina Gascón, 5ª ed., Madrid, Trotta, 2003.

El tema de la justicia constitucional es sin lugar a dudas un punto medular en ésta concepción moderna de la constitución, en el que confluyen distintos aspectos de interpretación constitucional, argumentación jurídica, en el que se involucran valores, principios y la ponderación de valores.

Por lo que respecta a nuestro tema principal, es ya de por sí complicado, máxime por la vasta jurisprudencia que los Tribunales Constitucionales han ido desarrollando con distintos significados, recordemos que éstos órganos también crean derecho cuando adecuan la norma constitucional a los casos en concreto que resuelven. Dando lugar a una nueva forma de concepción del derecho, en la cual la autonomía científica del Derecho Procesal Constitucional se acerca hacia su consolidación, lo cual se ve reflejado en diversos aspectos como la inclusión de la materia de Derecho Procesal Constitucional en distintas Universidades del país, la creación de institutos y asociaciones; la progresividad de encuentros y congresos cuyo eje central es el estudio de ésta nueva disciplina.

1.1 Control constitucional y sus dos grandes vertientes.

En la actualidad existe una tendencia expansiva respecto a la creación de Tribunales Constitucionales, situados dentro o fuera del poder judicial, o bien de manera independiente a los tres poderes tradicionales, y cuya única función es la resolución de litigios constitucionales, derivados de la interpretación o aplicación directa de algún precepto constitucional. Los tribunales constitucionales no siguen un patrón exacto, sino que se adecuan a la realidad histórica, política y jurídica del Estado del que se trate. Quizás podemos identificarlos como bien señala Favores con las siguientes características; 1) control de la regularidad de las elecciones y referendos, 2) resolución de conflictos de esferas de competencia, 3) garantizar el buen funcionamiento de los poderes, 4) el control de la constitucionalidad de las leyes y la protección de los derechos humanos.³

Según nos indica la doctrina, existen dos grandes modelos de control de constitucionalidad, el primero, es el *control político de constitucionalidad* y el segundo, es el *sistema de control jurisdiccional de constitucionalidad*, dentro de

³ Cfr. FAVOREU, Luis, *Los Tribunales Constitucionales*, Barcelona, Ariel, 1994, p. 86

este último situamos a los dos modelos tradicionales denominados también como difuso o americano y concentrado o europeo. Tradicionales en el contexto de que actualmente son los dos pilares importantes controles de constitucionalidad por vía judicial, debido a que *el sistema de control político* es el resultado del control que se ejerce sobre la constitucionalidad encomendado a un órgano meramente político, ya sea un órgano legislativo, parlamentario u otro especialmente constituido sobre un presupuesto político, por ejemplo el Consejo Constitucional en Francia. Este modelo surge de la excesiva desconfianza que se tiene del poder judicial y como una forma de reducir sus funciones. Actualmente ha dejado de tener funcionalidad, sin embargo dentro de este modelo ubicamos actualmente a Cuba.

El Sistema de control jurisdiccional, por su parte, atiende a que dicha labor de control, la ejerce un órgano jurisdiccional, con procedimientos específicos determinados en la ley. Dentro de este sistema, encontramos a dos modelos tradicionales. Incluso podemos aventurarnos a señalar que no están regulados dentro de cualquier ley, sino específicamente dentro de la Constitución, y cuya tarea primordial corresponde como se ha indicado a los Tribunales Constitucionales, que tienen una obligación de protección de los derechos fundamentales.

1.1.1 Sistema de control jurisdiccional difuso o americano.

Desde el momento en que percibimos la nomenclatura de control difuso recordamos que su utilización se halla ligada al criterio establecido en la sentencia *Marbury Vs Madison* que analizaremos adelante. Este sistema o modelo, encuentra sus antecedentes en la doctrina formulada por el juez *Edward Cocke* (*Bonham's Case 1610*), cuando afirmó que el derecho natural estaba por encima de las prerrogativas del rey, sentando así las bases de lo que posteriormente sería el control constitucional de las leyes por parte de los jueces.⁴ En este contexto el control quedaba sujeto a las leyes, es decir, todo acto de autoridad encontraba un límite, y éste era la ley, actualmente no solo se encuentran restringidos este tipo

⁴GARCÍA BELAUNDE, Domingo, *De la Jurisdicción constitucional al derecho procesal constitucional*, FUNDAP, México, 2004, pp. 29-30.

de actos por la ley ordinaria, sino que encuentran su parámetro en la Constitución. Posteriormente al caso de Coke, fueron retomadas éstas ideas en la famosa sentencia emitida en 1803 (Marbury VS Madison)⁵, el juez Marshall, apelando al principio de la supremacía de la Constitución sobre la ley de la judicatura de 1789, sentó las bases de que los jueces podrían controlar la constitucionalidad de las leyes, es decir, los jueces tienen la potestad de revisar la adecuación de las normas a la Constitución; si existen leyes en conflicto, aplica las que tienen preeminencia, en este caso la ley fundamental. Aunque en la sentencia se negó a girar la orden a Madison, se avaló el derecho de Marbury a recibir el nombramiento, dando pauta a la afirmación de que ninguna ley puede estar por encima de la Constitución. Es clara por tanto la actividad que lleva a cabo el juez, como actualmente señala Prieto Sanchís, "el juez debe cambiar su parámetro de enjuiciamiento, pues sucede que la estructura de la norma constitucional es distinta la de la norma legal, o al menos así parece ocurrir en los llamados principios constitucionales que son las más genuinas normas constitucionales⁶". El control constitucional de las leyes, denominado por tradición norteamericana como judicial review, se caracteriza por ser incidental, especial y declarativo.

De acuerdo a José Antonio Rivera Santiváñez⁷, confluyen las siguientes características:

⁵ El control de la Constitucionalidad nos traslada obligadamente a los albores del siglo XIX, cuando la naciente República de Estados Unidos de Norteamérica daba sus primeros pasos como un Estado regido por una Constitución; en esos primeros años de vida se suscitó un serio conflicto político constitucional derivado de que el Presidente de la República saliente, *John Adams*, poco antes de finalizar su mandato, nombró a cuarenta y dos jueces, pero no hubo tiempo para entregar a todos ellos su respectivo nombramiento; así, cuando entró el nuevo presidente, *Thomas Jefferson*, algunos jueces, aunque ya estaban nombrados, carecían del documento formal que acreditara su titularidad, nombramiento que no les fue entregado por orden que el Presidente dio a *James Madison*, el nuevo secretario de Estado. Uno de los jueces relegados, *William Marbury*, ocurrió a la Suprema Corte pidiéndole que ordenara al Secretario de Estado que le entregara el nombramiento; para ello el demandante apoyó su petición en la sección XIII de una ley de 1789 (*Judiciary Act*), que otorgaba facultades a la Suprema Corte para expedir órdenes (*write of mandamus*) a los órganos de autoridad. Cfr. DÍAZ ROMERO, Juan, "Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación", en *Constitución, Derecho y Proceso*, UNAM, III, IDEMSA, Lima, 2010, pp. 214-215.

⁶ Cfr. PRIETO SANCHÍS, Luis, *Constitucionalismo y Positivismo*, México, Fontamara, 1997, p. 19.

⁷ RIVERA SANTIVÁÑEZ, José Antonio, "Supremacía constitucional y sistemas de control de constitucionalidad", en CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Jurista Editores, Perú, 2003, pp. 60-61.

Todos los órganos judiciales ordinarios pueden pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes cuando conocen y resuelven controversias suscitadas entre ellos.

La ley de la cual se sospecha la inconstitucionalidad no es susceptible de impugnación directa, pues la presunta inconstitucionalidad solo puede hacerse valer como cuestión incidental de cuya resolución depende la decisión que sobre el caso principal ha de adoptar el juez competente.

Están legitimadas para solicitar o promover el control las partes en litigio, es decir las partes del proceso en el cual se debe aplicar la norma supuestamente inconstitucional.

En este sistema, el juez no anula la ley, sino que declara una nulidad preexistente, inaplicando la disposición legal al caso que está conociendo, de manera que los efectos de su declaración están limitados al caso concreto.

1.1.2 Sistema de control concentrado o europeo.

Como ya señalábamos al inicio del capítulo, el tema de la expansión de los Tribunales Constitucionales ha cobrado especial importancia en las últimas décadas, justamente por su labor de guardianes de la Constitución e intérpretes últimos de los Derechos fundamentales. Tarea nada fácil, ni tampoco ínfima, por el contrario de ellos depende que éstos se maximicen, y respeten.

Este sistema tiene su origen en la Constitución de Checoslovaquia de 29 de febrero de 1920⁸, pues es el primer ordenamiento que prevé de manera formal un Tribunal Constitucional, pero es la Alta Corte constitucional austriaca, la que ha servido de modelo al denominado sistema europeo o modelo austriaco, puesto que la gestión, la creación y consolidación se dan en Austria, aunque también es válido denominarlo kelseniano, por ser Kelsen el autor del proyecto.

⁸ Originalmente el Primer Tribunal Constitucional del Mundo fue instaurado formalmente en 1919 en Checoslovaquia, sin embargo el modelo que se ha seguido es el planteado por Kelsen, en su proyecto de 1918, en las leyes aprobadas por la Asamblea Nacional Constituyente Austriaca en 1919 y ratificadas en la Constitución de Octubre de 1920 que coadyuvó a crear esta institución y en las cuales Kelsen estuvo presente. Ver: GARCÍA BELAUNDE, Domingo, "Dos cuestiones disputadas sobre el Derecho Procesal Constitucional", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, Núm. 7, enero-junio de 2007, pp. 139-147.

Este sistema se activa como una acción principal, por ser general, ya que la declaración de inconstitucionalidad es con efectos *erga omnes* (generales), y es constitutivo porque la inconstitucionalidad declarada es con efectos para el futuro. Jose A. Rivera Santiváñez⁹, identifica las siguientes características:

El control de constitucionalidad está encomendado a un órgano especializado, llámese Tribunal Constitucional, Corte Constitucional Federal, Tribunal de Garantías Constitucionales, es el facultado para conocer de la constitucionalidad de las leyes.

El procedimiento de control de constitucionalidad se inicia mediante el ejercicio de una acción de inconstitucionalidad, a través de un procedimiento de impugnación directa.

En este sistema se establece la legitimación de determinados órganos para recurrir a la acción directa de inconstitucionalidad, estableciendo ciertas limitaciones, en algunos casos también es otorgada a las personas particulares, desde luego con determinadas reservas.

Los efectos de la resolución que declara la inconstitucionalidad de la ley son de carácter general, *erga omnes*; además, la resolución no declara solo la inaplicabilidad de la ley, sino que además tiene el efecto derogatorio o abrogatorio, lo que en muchos casos se ha denominado una forma de legislación negativa.

El modelo europeo fue inspiración principal de Hans Kelsen, como acertadamente indica García Belaunde éste era el principal animador en la creación del Tribunal Constitucional, sin embargo el modelo checoslovaco era más atinado que el austríaco, y señala las siguientes peculiaridades de cada uno:

- a) el Tribunal Constitucional checoslovaco funcionó de 1920 a 1931, y se extingue en 1938;
- b) En ese dilatado lapso solo se dicta una sentencia en el año de 1922, sin trascendencia alguna;
- c) Derivado de la guerra, Checoslovaquia atraviesa diversas vicisitudes, y finalmente pasa a ser satélite de la URSS en 1948. En tal condición , inaugura

⁹ RIVERA SANTIVÁÑEZ, José Antonio, op. cit. Nota 8. pp. 60-61.

nuevamente un Tribunal Constitucional en 1968, pero para cuidar básicamente la legalidad socialista ;

d) Checoslovaquia como país desaparece en 1993 y se parte en dos: la República Checa y la República Eslovaca.

Por su parte el Tribunal Austriaco:

a) Pese a su modestia, en sus orígenes tuvo un funcionamiento interesante de 1921-1929, intervenido en 1930, quedó desactivado en 1934 y luego Austria es anexada a Alemania en 1938 por las tropas alemanas en forma pacífica y sin resistencia;

b) Austria es ocupada tras la segunda guerra mundial, pero la Constitución de 1920 y su Tribunal Constitucional, son restaurados en 1945 y están en funciones desde entonces, habiendo tenido una serie de cambios y mejoras desde 1970;

c) Si bien la creación del Tribunal Constitucional austriaco en 1919 fue solo en el papel, éste se consolidó con el tiempo;

d) Por el contrario, del enorme esfuerzo hecho por la clase política checoslovaca de crear un Tribunal Constitucional en febrero de 1920, también en el papel, pues no hubo ley previa, no ha quedado absolutamente nada ni registro alguno, y su existencia se vuelve cada vez más difusa¹⁰.

En Latinoamérica, a la existencia de las dos grandes corrientes y aún cuando estas presentan diferencias entre sí, se han ido adoptando modelos de control constitucional en los que existe una convergencia de ambos, para formar un sistema mixto o dual, pues combinan ambos modelos. A partir de la segunda mitad del siglo XX se han ido creando sucesivamente tribunales, cortes y salas constitucionales, influidos acentuadamente del modelo europeo. De manera paulatina se ha ido estableciendo una verdadera magistratura especializada en la resolución de litigios constitucionales, pues su tarea es la interpretación de la normativa constitucional.

De este modo, tal como lo indica Ferrer Mac-Gregor¹¹, existen:

¹⁰ Cfr. GARCÍA BELAUNDE, Domínguez, op.cit. nota.9, pp. 145-146.

¹¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, FUNDAP, México, 2002, pp. 65-66.

- A) Cortes o Tribunales Constitucionales que se encuentran fuera del poder judicial, (Chile, Ecuador, Guatemala, España, Perú y Portugal);
- B) Tribunales Constitucionales situados dentro del poder judicial (Bolivia y Colombia);
- C) Salas Constitucionales autónomas que forman parte de las cortes supremas, (El Salvador, Costa Rica, Paraguay, Nicaragua y Venezuela);
- D) Además de las cortes o supremos tribunales ordinarios que realizan funciones de tribunal constitucional, aunque no de manera exclusiva (Argentina, Brasil, Honduras, México, Panamá y Uruguay).

En nuestro país gracias a las importantes reformas constitucionales y desde luego legales de 1987-1988, y sobre todo la de 1994-1995, se incorporaron elementos importantes para el establecimiento de la magistratura constitucional ya que convirtieron ala Suprema Corte de Justicia de la Nación en un verdadero Tribunal Constitucional desde el punto de vista material.¹²

1.2 El Derecho Procesal Constitucional como disciplina jurídica.

En la actualidad, existe un amplio debate sobre la denominación que debe dársele a la disciplina científica que estudia los instrumentos establecidos en los diversos ordenamientos jurídicos, con la finalidad de resolver conflictos o controversias de carácter meramente constitucional, ya sea que dicha decisión se encomiende a tribunales especializados en sentido propio, o bien a los Tribunales de mayor jerarquía o inclusive a los jueces ordinarios.¹³

¹² La estructura de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación actualmente es de un Tribunal Supremo y formalmente no constituye un Tribunal Constitucional. Dichas reformas en esencia refieren lo siguiente; *la de 1988* modificó de manera sustancial la forma en la que había venido operando la Corte, cuya función predominante era la de un Tribunal de casación, para encomendarle como órgano de última instancia de los juicios de amparo y de otras controversias de carácter estrictamente constitucional, con la reforma se trasladó a los tribunales colegiados de circuito la decisión de los juicios de amparo en los cuales se plantearan cuestiones de mera legalidad. La reforma de 1994, como sabemos constituye un paso importante en la consolidación de la corte como un verdadero tribunal constitucional, las modificaciones que se realizaron corresponden a su estructura orgánica y competencial y se incorporan instrumentos novedosos tales como la acción abstracta de inconstitucionalidad. Se disminuye el número de miembros de 26 a 11 y se establece una duración de quince años en su encargo, asimismo se crea el consejo de la Judicatura Federal, cuya tarea primordial es la vigilancia y realización de las funciones administrativas.

¹³ FIX ZAMUDIO, Héctor. "Breves Reflexiones Sobre el Concepto del Derecho Procesal Constitucional", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª ed., México, Porrúa, 2006, t. I, pp.269-301.

A partir de la segunda guerra mundial la dedicación de los procesalistas, constitucionalistas y comparatistas a escudriñar la Justicia Constitucional se hace evidente, todo ello, con la finalidad de proteger ciertos derechos fundamentales del hombre, es así que se ha ido configurando una verdadera constitucionalización, la cual consiste en afirmar e individualizar los requisitos mínimos e inderogables de la equidad y el derecho, que se han visto expresados en las Constituciones y hoy, también, defendidos por Tribunales Constitucionales.

El Derecho Procesal y el derecho Constitucional no han quedado a la zaga en esta transformación, apareciendo entonces, una nueva vertiente, el *Derecho procesal Constitucional*.¹⁴

Alcalá Zamora y Castillo en su importante obra sobre el **Proceso, Autocomposición y Defensa** ha sostenido que Kelsen resulta ser el fundador del derecho procesal constitucional, criterio que ha defendido Fix-Zamudio, no obstante, algunas dudas por cierto sector de la doctrina contemporánea, es importante señalar que esta aseveración se considera hasta cierto punto acertada*, y se debe al ilustre jurista austriaco el comienzo del estudio sistemático de las garantías constitucionales y el establecimiento de una magistratura especializada para conocer de los litigios constitucionales, de este modo, no debe soslayarse que en su primer estudio sobre "La garantía jurisdiccional de la Constitución", publicada en 1928(a partir de esta se considera que da inicio esta nueva disciplina), de esta manera, utiliza indistintamente las expresiones de "justicia" o "jurisdicción" constitucional, terminologías que han prevalecido en muchos países, sobre todo europeos, a lo largo del siglo XX.¹⁵

El Dr. García Belaunde¹⁶ señala que hace algunas décadas que circula en América Latina el vocablo "derecho procesal constitucional", el cual está vinculado

¹⁴ HITTERS, Juan Carlos." El Derecho Procesal Constitucional", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo,(coord.),*Derecho procesal Constitucional*, op. cit. Nota 5, p. 389-390.

* Actualmente existe otra postura encabezada por el Dr. Eduardo Ferrer Mac-Gregor, respecto al fundador de la disciplina como ciencia, atribuyéndole el mérito al Dr. Héctor Fix-Zamudio.

¹⁵ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *Ensayos sobre el Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, 2004, p. 12.

¹⁶ Profesor Principal del Departamento Académico de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

como es obvio, al proceso constitucional. Pero lo ha hecho sin mayores precisiones, se usa el término en forma recurrente, pero aún está lejos de haber sido fijado en forma clara.¹⁷ Incluso el advierte que los aportes de Niceto Alcalá Zamora y Castillo son imprescindibles, ya que justamente es éste quien le otorga la referencia nominal "Derecho Procesal Constitucional", para ello atiende a dos publicaciones, *Significado y Funciones del Tribunal de Garantías Constitucionales*¹⁸ y *Ensayos de Derecho Procesal civil, penal y constitucional*¹⁹, en ésta última refiere la existencia de un derecho procesal constitucional que de manera inequívoca aparece en el título de la obra.

En Estados Unidos aún cuando parezca paradójico, no existe el Derecho Procesal Constitucional como tal, básicamente porque no existen procesos Constitucionales y tampoco un Tribunal Constitucional, por más que la Suprema Corte se ocupe de asuntos constitucionales fundamentalmente. Debemos tener en cuenta que en el modelo norteamericano, este control se hace en vía incidental, a propósito de un caso concreto y en cualquier tipo de proceso, creándose un precedente que a la larga puede influir y dejar de lado la norma cuestionada. De este modo, el problema no es procesal, sino sustantivo, es decir de *Defensa de la Constitución y de su Supremacía* dentro de un proceso de carácter judicial. Lo que se estudia y lo que se cuenta es la Supremacía Constitucional, que se hace efectiva en cualquier proceso, no importando cuál sea la materia objeto de la litis.

Por lo que respecta a América Latina, en materia constitucional, estos países sufrieron diversas influencias en la conformación de sus vidas políticas, tenían en uso gran parte del Derecho Hispánico y adoptaron la influencia francesa en sus Códigos. Pese a que nuestro corpus jurídico venía, en su casi totalidad, de la familia romanista de la que formaba parte del Derecho Castellano y las Leyes de Indias, mientras que la experiencia Norteamericana era tributaria de otra familia

¹⁷ Síntesis de la Ponencia Presentada al Primer Congreso Boliviano de Derecho Constitucional, Universidad privada Santa Cruz de la Sierra, 25-27 de marzo de 2004. (En Revista de la Facultad de Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú, No 57, Perú, 2005, p.185.).

¹⁸ ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Significado y Funciones del Tribunal de Garantías Constitucionales*, Reus, Madrid, 1933.

¹⁹ ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Ensayos de Derecho Procesal civil, penal y constitucional*, Revista de la Jurisprudencia Argentina, Buenos Aires, 1944.

jurídica; el *Common Law*. En esta experiencia se veía, además una serie de procesos cortos, difíciles de describir, pero que buscaban soluciones rápidas frente a casos específicos, como eran los *writs*, además del caso *Marbury vs Madison* en 1803.

Podemos decir que mientras que en Estados Unidos se descubrió y se practicó muy temprano el valor jurídico de la Constitución, Europa, se movía entonces y lo haría durante más de un siglo con la idea de que la Constitución era sobre todo un texto político, y que debía defenderse políticamente. Con estos antecedentes era relativamente fácil que se arraigasen entre nosotros instrumentos jurídicos para la *defensa de la Constitución*, como es el caso modélico del *Amparo*, creado en la Constitución Yucateca de 1841, y luego extendido al ámbito federal en 1847, junto con otros instrumentos protectores de determinados derechos fundamentales (empezando con el *Habeas Corpus*, incorporado en el Brasil por primera vez en 1830).²⁰

De este modo, durante varias décadas, en diversos países de América Latina, tales como Argentina, Brasil, México, Colombia y Venezuela, la práctica de la Defensa de la Constitución, ya sea en su aspecto jerárquico y normativo o en la Defensa de los Derechos de las Personas.

Como ya se ha señalado, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo en 1944 utiliza por vez primera el término "Derecho Procesal Constitucional", en Argentina, al publicar su libro *Ensayos de Derecho Procesal, Civil, Penal y Constitucional*, (Buenos Aires 1944) y luego lo reiterase y ampliase en comentarios bibliográficos publicados en la Revista de Derecho Procesal editada en Buenos Aires y que dirigía Hugo Alsina.²¹

Posteriormente a este inicio, el primer autor que plantea orgánicamente esta materia es Héctor Fix Zamudio en su tesis de Licenciado en Derecho en el año de 1955, presentada en cinco capítulos, dos de los cuales posteriormente serían presentados en Revistas Especializadas en 1956 y más tarde en el libro del mismo autor titulado "*El Juicio de Amparo*" en 1964.

²⁰ Ibid. p. 188.

²¹ Revista De Derecho Procesal, Año III, 2ª. PARTE, 1945, P. 77.

La expansión del término se da en América Latina, de tal suerte que en el Perú se usa por vez primera en 1971, dado por García Belaunde, en Argentina por Néstor Pedro Sagüés en 1979; en el Brasil Roberto Rosas en el año de 1983, en Colombia con Ernesto Rey Cantor en 1994, Rubén Hernández Valle, en Costa Rica en 1999, entre otros. Posteriores a estos trabajos sobre el tema, en el Brasil destaca una amplia bibliografía, en México, el gran esfuerzo de Eduardo Ferrer Mac-Gregor²² en compendiar y divulgar esta nueva disciplina, que hasta la fecha sigue en pie. Su postura es distinta, el plantea que quizás lo más conveniente no es hablar de fundador, sino de un período fundacional, y que quien le otorga contenido y lo sistematiza es Fix-Zamudio quien sobre la base de las ideas de Couture sobre las garantías constitucionales del proceso civil, elaboró la tesis relativa a la existencia de una nueva disciplina limítrofe denominada derecho constitucional procesal (como parte del derecho constitucional). Esta postura fue trazada para delinear lo que es propiamente objeto de estudio del derecho procesal constitucional (como rama procesal) de aquella que corresponde a la ciencia constitucional y a pesar de tratarse de categorías procesales.²³

Por lo que respecta a Europa, como ya se mencionaba, no existía el concepto Jurídico de Constitución, y por lo tanto, tampoco el de *Defensa Jurídica de la Constitución*, sin embargo a mediados del siglo XIX, surgió una nueva ciencia, El Derecho Procesal, que iba desarrollándose pausadamente en Alemania e Italia, hasta principios del siglo XX.

En el período de 1919-1920 se da en Europa la concreción de los Tribunales Constitucionales, en concreto en la década del veinte, con la gran creación austriaca inspirada en *Kelsen*, y en este momento se utiliza la expresión "**jurisdicción constitucional**", esto es capacidad de decir el derecho en materia constitucional, lo que antes no existía en el derecho europeo.

²² Su tarea sigue vigente, es Presidente del Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, y director de la importante colección denominada, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional. El Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional fue creado con motivo del coloquio internacional sobre esta materia en la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León en Monterrey, del 23 al 25 de Septiembre de 2005.

²³ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Forjadores del Derecho Procesal Constitucional*, Pról. De Néstor Pedro Sagüés, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2009, pp. 65

En Italia, a partir de 1955, con la obra pionera de Mauro Capelletti, empieza el análisis del control de la constitucionalidad en forma rigurosa y creadora, y así se refleja en sus principales obras, sin embargo, pese a sus enormes méritos, se limitó a hablar de justicia o jurisdicción constitucional, o de control judicial de constitucionalidad.²⁴

Quien primero utiliza en Italia el *nomen iuris* es Máximo Luciani, pero sin hacer mayores precisiones. En 1988 una gran obra de Gustavo Zagrebelsky (*Giustizia Costituzionale*). Posteriormente surge el manual de Antonio Ruggeri y Antonio Spadaro, quienes prefieren el calificativo muy utilizado en Italia de "Justicia Constitucional", disciplina a la que no consideran autónoma, sino como una rama del Derecho Constitucional.

En Alemania, el primero que emplea el concepto del Derecho Procesal Constitucional es Peter Häberle, en 1973, si bien solo lo sistematiza en 1976, en un ensayo en el que sostiene que el Derecho Procesal Constitucional no es más que el Derecho Constitucional concretizado (*cf. Nueve Ensayos Constitucionales y una Lección Jubilar, Lima 2004*), y por tanto una emanación del Derecho Constitucional.

En 1991 en Alemania un difundido manual de Christian Pestalozza (*Verfassungsprozessrecht*, München, 1991) señala como operan los procesos constitucionales en la federación y en los *länder*, y destaca a señalar en breves líneas la peculiaridad del Derecho Procesal Constitucional, a poner de relieve la existencia de normas procesales constitucionales que hay que respetar, y a describir los procesos en términos adecuados.

En España, el primero que utiliza el término es J. Almagro Nossete en un sustancioso artículo²⁵, sin embargo el mérito de haberlo sistematizado es de Jesús González Pérez.²⁶

²⁴ Op. Cit. Nota 5., p. 190.

²⁵ Tres Breves Notas Sobre el Derecho Procesal Constitucional. *Revista De Derecho Procesal Iberoamericana*, núms., 3-4, 1979.

²⁶ En su *Derecho Procesal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1980.

1. 2.1 Derecho Constitucional Procesal.

Partiendo de la idea de que la Constitución consagra los aspectos fundamentales de la normativa procesal, además de los aspectos esenciales del ordenamiento jurídico y de que se encuentra en la máxima jerarquía respecto de las demás leyes, podemos decir que las reglas y las previsiones procesales, están conectadas de modo coherente a las previsiones constitucionales, por lo cual, en nuestra Carta magna, encontramos disposiciones que regulan la actividad procesal, a lo que la doctrina suele llamar **Derecho Constitucional Procesal**, o que bien puede traducirse como *"tutela constitucional del proceso o debido proceso legal en México, en Italia el Justo Proceso, etc.*

Algunos autores refirieron a la "materia procesal de la Constitución", otro a los "mecanismos del orden Constitucional", para llegar a expresiones más concretas como las que habla de una "justicia constitucional". Hasta entonces (1940-1950) entre el derecho procesal y el constitucional había distancias muy grandes, debido a que el primero estaba sumido a una finalidad puramente instrumental, que implica un derecho al servicio de los demás, o bien, porque al no ser el constitucional un derecho sectorial, sino globalizador, de intereses fundamentales que los demás deben respetar y acatar por el principio de supremacía que ostenta, surgía un claro camino mediante que, de alguna manera, impedía verlos obrando armónicos.²⁷

Con lo anterior no podemos suponer que la Constitución señale la diversidad en que se desenvuelve el proceso, sino que señale los ejes básicos y fundamentos rectores del mismo.

1.2.2 Derecho Procesal Constitucional.

El derecho constitucional requiere, como todo ámbito normativo, del proceso para su efectividad, tanto para su efecto disuasorio de probables inobservancias,

²⁷ GOZALÍ, Osvaldo Alfredo. *El Derecho Procesal Constitucional, hoy; contenidos*. ARS-IURIS. Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericanas, No 10, México, 1993, pp. 162-163.

como por su propiedad de medio de realización de la coercibilidad de las normas jurídicas.²⁸

La Constitución tiene normas de organización, de garantías y de procedimiento para asegurar su cumplimiento y el cumplimiento de los derechos y libertades que ella establece. Este es el núcleo del Derecho Procesal Constitucional, de este modo, se ocupa de las Instituciones establecidas en la Constitución que velan por su cumplimiento.²⁹

El Derecho Procesal Constitucional es el conjunto de normas y principios que tienen por objeto el estudio del proceso constitucional, sus tipos, naturaleza, principios, presupuestos procesales, objeto del litigio, sus actos procesales, forma de iniciarse, tramitación, prueba, sentencia y recursos, en su caso. Es autónomo y pertenece al Derecho Público.

El Dr. Héctor Fix Zamudio señala que el Derecho Procesal Constitucional constituye la rama más reciente de la ciencia procesal, que se encarga esencialmente del estudio sistemático de las garantías constitucionales en su sentido contemporáneo, es decir, ésta disciplina comprende el análisis de aquéllos instrumentos predominantemente procesales que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder.³⁰

En palabras del Dr. Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *"el Derecho Procesal Constitucional, es la disciplina que se encarga del estudio sistemático de la jurisdicción, órganos y garantías constitucionales, entendiendo estos últimos como los instrumentos predominantemente de carácter procesal dirigidos a la protección y defensa de los valores, principios y normas de carácter constitucional"*.³¹

²⁸ ANAYA, Salvador Enrique, "Aplicación de la Constitución y Derecho Procesal Constitucional", en CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés, Derecho Procesal Constitucional, op.cit., Nota. 2, pp. 120-121

²⁹ ESCOBAR FORNOS Iván. *El Derecho Procesal Constitucional. La Constitución y su Defensa*, Hispamer, Colombia, 1999.p.89.

³⁰ op.cit. nota ,p. 13-14.

³¹ GARCÍA BELAUNDE, ESPINOSA, Eloy y SALDAÑA BARRERA. *Encuesta Sobre Derecho Procesal Constitucional*, Jurista Editores, Lima-Perú, 2006.p.121-122.

Pese a lo anterior, y con las reservas necesarias, puesto que el concepto de Derecho Procesal Constitucional encabeza la idea de ciencia, suele referirse a tal conjunto normativo de manera indistinta, y entre otras expresiones encontramos:

- a. **Justicia Constitucional.** (CAPPELLETTI, Mauro, " Necesidad y legitimidad de la justicia constitucional", en *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, CEC, Madrid, 1984.)
- b. **Jurisdicción constitucional.** (LA ROCHE, Humberto, *La Jurisdicción constitucional en Venezuela y la Nueva Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia*).
- c. **Defensa de la Constitución o defensa constitucional.** (SCHMITT, Carl. *La defensa de la Constitución*, Tecnos, Madrid, 1983)
- d. **Protección de la Constitución.** (DE VERGOTTINI, Guiseppe. *Derecho constitucional comparado*, Espasa-Calpé, Madrid; 1983, p.83; para titular una sección de dicha obra se utiliza el término de "protección de la Constitución").
- e. **Protección constitucional de los derechos fundamentales.** (PÉREZ TREMP, Pablo. *La protección de los derechos fundamentales por la justicia constitucional en España*, en *Revista de Derecho Constitucional*, San Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, núm 6, enero-marzo 1993).
- f. **Jurisdicción constitucional de la libertad.** (CAPPELLETTI, Mauro. *La jurisdicción constitucional de la libertad con ferencia al ordenamiento alemán, suizo y austríaco*. Traducción de Héctor Fix-Zamudio, Imprenta Universitaria, México, 1961).
- g. **Garantía jurisdiccional de la Constitución.** (KELSEN, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)*, trad. TAMAYO SALMORÁN, Rolando, UNAM, México, 2001).

- h. **Control jurisdiccional de constitucionalidad.** (CRUZ VILLALÓN, Pedro, *La formación del Sistema Europeo del control de constitucionalidad* (1918-1939), CEC, Madrid, 1987).

De este modo, y retomando el pensamiento de Mauro Cappelletti y de Fix Zamudio, Ferrer Mac-Gregor señala que para su estudio el Derecho Procesal Constitucional, se divide en:

Derecho Procesal Constitucional de las Libertades. Incorpora aquellos instrumentos consagrados en textos fundamentales para la protección de los derechos humanos. Actualmente existe una tendencia a la protección de los derechos humanos en toda América Latina.

Derecho Procesal Constitucional Orgánico. Aquel que se encarga del análisis de los procesos y procedimientos diseñados para dirimir conflictos competenciales y de atribuciones constitucionales de los distintos órganos de poder, aquí se puede ubicar el control constitucional abstracto de las disposiciones legislativas.

Derecho Procesal Constitucional Transnacional. Incluye los pactos y compromisos internacionales, así como la creación de Tribunales supranacionales, especialmente aquéllos relativos a la protección de los derechos fundamentales, tales como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo o la Corte Interamericana de Derechos Humanos de San José, Costa Rica, cuya función es semejante a los Tribunales constitucionales en el ámbito interno.

Derecho Procesal Constitucional Local. Comprende el estudio de los distintos instrumentos encaminados a proteger los ordenamientos, constituciones o estatutos de los estados, provincias o comunidades autónomas. Podemos señalar que a partir del año 2000 en México se da la tendencia en desarrollar la llamada "justicia constitucional local", cuya competencia es del poder judicial local, lo cual se pone de manifiesto con las reformas a diversas constituciones estatales, entre las cuales destacan, Veracruz, Tlaxcala, Quintana Roo, Coahuila y recientemente la de Chiapas con la creación de un Tribunal Constitucional).

Para finalizar el presente capítulo, retomaremos las ideas que justifican la existencia de un Derecho Procesal Constitucional, novedoso y que actualmente se encuentra en desarrollo y expansión. Atendiendo a las ideas de Ferrer Mac-gregor, la ciencia del Derecho Procesal constitucional se justifica por;

1.- **Legislación especializada.**- Existen numerosas leyes que regulan los procesos constitucionales, entre ellas La Ley de Amparo, ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional, Ley General de Sistemas de Medios de Impugnación en Materia Electoral, Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, recientemente la Ley reglamentaria de la fracción VI del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ene. 2007.)

2.- **La magistratura especializada.** Corresponde a los órganos que recientemente han sido creados, con la finalidad exclusiva para conocer de litigios constitucionales sobre los cuales versa la interpretación directa de la Constitución. Particularmente en América Latina se han ido creando Cortes, Salas o Tribunales constitucionales que pudiendo estar dentro o fuera del poder judicial son el máximo órgano encargado de funciones de control constitucional.

3.- **La doctrina especializada.** A partir del surgimiento de los Tribunales Constitucionales europeos en la segunda mitad del siglo XX, se inició el estudio de los procesos constitucionales y de la magistratura especializada para resolverlos. Existen numeroso libros con dicha denominación, en México mucho debemos esto al Fix-Zamudio y al brillante trabajo que ha emprendido Ferrer Mac-Gregor, quién en 2004 coordina un libro denominado; Derecho Procesal Constitucional.³²

De la misma manera, se han ido incorporando recientemente planes y programas de estudio en diversas universidades de México, tal es el caso de que ya existe una Maestría en Derecho Procesal Constitucional (Universidad Panamericana), y en el posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM, se ha incorporado la materia de Derecho Procesal Constitucional que corresponde a la

³² FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Porrúa, México, 2004. Actualmente ya está en vigor la tercera edición que es de 2006.

Especialidad en Derecho Constitucional, y se espera que en el segundo semestre de 2008 se imparta la cátedra en la Licenciatura.

Es importante mencionar que en la década de los ochenta se crea el *Centro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional*, que para 2003 se sustituye por el *Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional*, en el marco del Primer Encuentro sobre la materia, celebrado en Argentina. Actualmente en México en septiembre de 2004 se da paso al Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, integrado por juristas expertos en la materia, quien a últimas fechas se ha encargado de organizar diversos eventos relacionados con la materia.

1.3 Los sectores que integran la defensa de la Constitución.

Podemos señalar que la defensa de la Constitución está integrada por todos aquéllos 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.³³

El derecho Procesal Constitucional en la actualidad representa una de las vertientes para lograr la efectividad de las disposiciones de carácter fundamental, de este modo se hace indispensable referirse a la clasificación que hace Héctor Fix-Zamudio respecto de la defensa de la Constitución en general y los dos sectores que la integran, que representa una sólida aportación para lograr la correcta comprensión de esta disciplina, además de que difiere de la sistematización de algunos otros autores como *Jellinek* o *Duguit*, o la que realizó el constitucionalista mexicano Rodolfo Reyes, siguiendo en parte las ideas de aquéllos, al catalogar a los medios de defensa constitucional en preventivos, represivos y reparadores.³⁴

Se podría decir que en las últimas décadas la preocupación de la normativa constitucional, ha traído como consecuencia que los investigadores y juristas

³³FIX ZAMUDIO Y VALENCIA CARMONA. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, 5ª ed., Porrúa, México, 2007, p.184.(1147 HOJAS).

³⁴ Ibid. Op. cit. Nota 3, p.9.

realizaran abundante literatura respecto del tema. En síntesis podremos señalar que el concepto genérico de defensa de la Constitución se desdobra en dos categorías fundamentales: a) **la Protección de la Constitución, y b) Las Garantías Constitucionales.**

Respecto a la *Protección de la Constitución*, se encuentra integrada por aquellos factores políticos, económicos, sociales e incluso de técnica jurídica incorporados a los textos fundamentales con la finalidad de limitar el poder y lograr el funcionamiento equilibrado de los poderes públicos. En el ordenamiento mexicano el instrumento político más significativo es la división de poderes, y que únicamente con el ánimo de recordar, debemos a las ideas clásicas de Locke y Montesquieu, y que hemos visto reflejadas en los primeros ordenamientos constitucionales de Estados Unidos y de Francia, principio, cuya finalidad es contribuir a la racionalidad del Estado Democrático. En este sector también se incluyen los principios jurídicos de la supremacía constitucional y el procedimiento dificultado de reforma al texto fundamental, que tenemos previstos en los artículos 133 y 135 de la Constitución de 1917.

Refiriéndonos a las *Garantías Constitucionales*, comprenden aquellos instrumentos, predominantemente procesales y establecidos generalmente en el propio texto fundamental, cuya finalidad primordial es la de reintegrar el orden constitucional cuando ha sido desconocido o violado por los órganos de poder, particularmente cuando los *Medios de Protección de la Constitución* no han sido suficientes para evitar el quebranto de la norma superior. En la Constitución Mexicana fundamentalmente encontramos los siguientes;

El Juicio de Amparo (arts. 103 y 107);

La Controversia Constitucional (art. 105 fr. I);

La Acción de Inconstitucionalidad (art. 105, fr. II);

La Facultad De Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (art. 97, párrafo segundo y tercero);

El Juicio Para la protección de los Derechos Político-Electorales de los Ciudadanos (art. 99 fr.V);

El Juicio de Revisión Constitucional Electoral (art. 99 fr. IV);

El Juicio Político (art. 110);
Facultades del Senado (art. 76)
Responsabilidad Patrimonial del Estado (art. 113, segundo párrafo)
Procedimiento ante los Organismos Autónomos Protectores de los
Derechos Humanos (art. 102-B).³⁵

Es considerable hacer mención que el estudio de las garantías constitucionales cobra especial relevancia en México a partir de la reforma constitucional de 1987 y particularmente la de 1994, pues como se ha mencionado en este momento, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, materialmente realiza las funciones de un Tribunal Constitucional, a pesar de conservar aún competencias que podemos considerar de legalidad, sin embargo nuestro máximo tribunal día con día deja de lado dichas funciones, para atender solo cuestiones donde se interpreta de manera directa un precepto constitucional.

1.4 Estudio del Derecho Procesal Constitucional en México y su contenido.

Al abordar este apartado de la investigación es indiscutible mencionar que Fix-Zamudio y a Ferrer Mac-Gregor, quienes de manera inigualable han contribuido en la sistematización, difusión y análisis del mismo, refiriéndonos al caso mexicano respectivamente.

El derecho Procesal Constitucional en la actualidad se imparte como materia de la licenciatura o posgrado en diversas Universidades de América Latina (Argentina, Colombia, Costa rica, Panamá), y particularmente en México, ya existe una Maestría en Derecho Procesal Constitucional (Universidad Panamericana) y en la Facultad de Derecho de la UNAM en el Posgrado de la misma, existe una cátedra de Derecho Procesal Constitucional, en la especialidad de Derecho Constitucional. Es de referencia importante, el hecho de que en el segundo semestre del año 2008, por vez primera se impartirá la cátedra en la licenciatura de la Facultad de Derecho de la UNAM.

³⁵ FIX ZAMUDIO. *Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, 2ª ed., Cuadernos Constitucionales, México-Centroamérica, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1998, pp. 30-54.

A partir de las reformas constitucionales y legales de 1994 a todo el Poder Judicial, y específicamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la estructura orgánica de ésta, se acerca a la pretensión de un verdadero Tribunal Constitucional, se le atribuyen competencias exclusivas para conocer de acciones de inconstitucionalidad (que con la reforma de 1996 proceden también en materia electoral), controversias constitucionales, con la característica de que en lo referente a los fallos que declaren la inconstitucionalidad de disposiciones generales, tratándose de resolución de controversias que 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, **la resolución respectiva tendrá efectos generales**, siempre y cuando hubiese sido aprobada por la mayoría de ocho votos, en todos los demás casos, la resolución tendrá efectos solo entre las partes, con lo cual, en palabras de Ferrer MacGregor, se rompe con el esquema tradicional de las ejecutorias de nuestro más alto Tribunal que prevaleció desde el siglo XIX. Este punto quizás sea de los más trascendentales, debido a que con ello nuestra Suprema Corte de Justicia se convierte como muchos doctrinarios lo han denominado en un "legislador negativo", puesto que anula leyes que a su saber son inconstitucionales.

En nuestra Constitución también existen otros instrumentos como son el juicio político, la facultad de investigación de la Corte y los procedimientos ante los organismos protectores de los Derechos Humanos y aunque el juicio de amparo es considerado el principal mecanismo de control Constitucional, actualmente no es el único medio, previsto para defender la supremacía constitucional, como ya se ha señalado, más aún cuando dicho mecanismo aún guarda elementos que lo han convertido en obsoleto y en general que no responde a las necesidades actuales de una sociedad contemporánea como la nuestra, y que de aprobarse el proyecto de reformas a la Ley de Amparo quedarían subsanados, haciendo un juicio mucho más efectivo y funcional. Por otro lado, la Creación de las Comisiones de Derechos Humanos, tanto federales como locales, las reformas de 1994, 1996 y 1999 han ampliado el ámbito de protección, todo esto en su conjunto

y sistematizado, representa el objeto de estudio del derecho procesal constitucional mexicano.

Para el completo estudio de nuestro derecho procesal constitucional mexicano, brevemente señalaremos cada uno de los instrumentos contemplados en nuestra Carta Magna;

1.4.1 Juicio de Amparo.

El juicio de amparo Mexicano tiene su origen el 31 de marzo de 1841 en la Constitución Yucateca, bajo el diseño de Manuel Crescencio Rejón, proyecto elaborado en el mes de diciembre de 1840 por este ilustre jurista mexicano. Los artículos 8, 9 y 62 de la Constitución Yucateca constituyen los primeros preceptos vigentes que consagraron el juicio de amparo en México.³⁶

Por lo que respecta al ámbito Nacional, el amparo fue establecido en el documento denominado Acta Constitutiva y de Reformas, expedido el 18 de mayo de 1847, con lo cual se introdujeron modificaciones a la Constitución de 1824, cuya vigencia había sido restablecida. El Acta de Reformas, de manera indiscutible, fue inspirada en el proyecto redactado por Mariano Otero, ya que lo concibió como un instrumento para proteger los derechos fundamentales de los habitantes del país contra toda disposición general o acto de autoridad y que debía promoverse ante los tribunales federales de acuerdo con el artículo 25 del propio documento constitucional, asimismo se introduce la fórmula otero, mediante ésta, la sentencia que otorgue el amparo no debe contener declaraciones generales, dicho de otro modo y en palabras del Dr. Héctor Fix Zamudio, cuando se combate la inconstitucionalidad de disposiciones legislativas, dicha tutela se traduce en la desaplicación del ordenamiento impugnado exclusivamente en beneficio de la parte reclamante.

Siguiendo la pauta del Dr. Héctor Fix Zamudio, el juicio de Amparo en la actualidad, ha modificado su propósito original de tutelar exclusivamente los derechos fundamentales de carácter constitucional contra leyes o actos de

³⁶ FIX-ZAMUDIO, Héctor y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *El Derecho de Amparo en el Mundo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa-Fundación Konrad Adenauer, México, 2006, p. 465.

cualquier autoridad, en un conjunto complejo de procesos que tutela todo el orden jurídico nacional, el cual comprende dos sectores importantes, uno de carácter estrictamente constitucional, cuyo conocimiento corresponde exclusivamente al máximo Tribunal y otro que implica el control de legalidad atribuido a los Tribunales Colegiados de Circuito.

En la actualidad el Juicio de Amparo comprende cinco procesos;

1.- *El Hábeas Corpus*.- Calificado como Amparo de la Libertad o Integridad Personales, regulado de manera autónoma en la mayoría de las legislaciones contemporáneas. En nuestro país, procede contra actos u omisiones que afectan la libertad y la integridad personales fuera del procedimiento judicial. En este caso, la demanda puede interponerse por cualquier persona, incluso por menores de edad. El procedimiento es muy breve y sin formalismos, no existe plazo preclusivo para presentar la demanda, entre algunas de sus modalidades (artículos 17, 18, 22, fracción I, 23, segundo párrafo, 38, 39, 40, 117 y 119 de la ley de amparo).

2.- *El amparo contra leyes*.- Considerado como la vía por medio del amparo para combatir las disposiciones legislativas, entendidas en sus sentido amplio, como leyes, reglamentos, tratados internacionales que están incorporados al ordenamiento interno. Dentro de éste, a juicio del Dr. Fix-Zamudio, existen dos modalidades: a) *acción de inconstitucionalidad* (calificada de éste modo y de carácter concreto), por el hecho de que es interpuesta por los particulares afectados por la expedición y promulgación de las normas generales, en este sentido deberán señalarse como autoridades responsables y demandadas a las que hayan intervenido en el procedimiento legislativo, es decir, el Congreso de la Unión (Senado Federal, tratándose de Tratados internacionales), legislaturas locales, asamblea legislativa del Distrito Federal. En este sector, la primera instancia se sigue ante los jueces federales de Distrito y el segundo grado, por medio del llamado recurso de revisión. El otro sector que se localiza dentro del amparo contra leyes puede denominarse b) recurso de inconstitucionalidad; en el que se plantea la posible inconstitucionalidad de una norma general aplicada a

una resolución judicial sobre la cual ya no puede interponerse algún medio de defensa.

Cabe destacar que las sentencias dictadas en el juicio de amparo tratándose de inconstitucionalidad de normas generales, no tienen efectos generales (*erga omnes*), debido entre otros motivos al apego de la tradición adoptada en 1847, a través de la llamada fórmula Otero, que subsiste en nuestra Constitución.³⁷

3.- Amparo Judicial o Amparo Casación.- A través de éste, pueden impugnarse todas las resoluciones judiciales del país, pronunciadas tanto por los jueces locales como los federales en las distintas materias, por conducto de un procedimiento de una sola instancia, ante los tribunales colegiados de circuito, que en la actualidad pueden considerarse como organismos jurisdiccionales de casación.

Las infracciones procesales sólo pueden combatirse con motivo de la resolución de fondo, es decir la resolución que pone fin al litigio, salvo aquéllas dictadas fuera de juicio (jurisdicción voluntaria); después de concluido (en ejecución del fallo, que tengan sobre las personas o las cosas efectos de imposible reparación, o bien cuando afecten personas extrañas al proceso ordinario, ya que en ese supuesto, dichas violaciones deben impugnarse en forma autónoma por medio del juicio de amparo de doble instancia; la primera ante los jueces de Distrito y la segunda ante los tribunales colegiados de circuito.

4.- Proceso de lo Contencioso administrativo.- Dentro de éste, se impugnan actos y resoluciones de las autoridades administrativas federales y locales. Se tramitan en un proceso de dos instancias, la primera ante los jueces federales de Distrito y la segunda ante los tribunales colegiados de circuito. Si en la sentencia de los jueces de primer grado se legare a interpretar de manera directa un precepto constitucional, el conocimiento del recurso de revisión respectivo se atribuye a la Suprema Corte. En reforma del año 2000, se le otorgó una competencia genérica

³⁷ Recordemos que el amparo tiene como principio la relatividad de las sentencias, a través del cual las sentencias solo son aplicables a las partes que la promueven. Y pese a que los intentos están encaminado a que por lo menos tratándose de Amparo contra leyes la calidad de las sentencias sea con efectos generales, ésta propuesta aún no ha prosperado.

al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, contra actos y resoluciones administrativas.

5.- **Amparo Social o Agrario.**- Tuvo su origen en la reforma del año 1962, el artículo 107, fracción II, de la Ley Fundamental, que fue desarrollada por las modificaciones de 1963 a la Ley de Amparo que estableció ciertas ventajas procesales en beneficio del sector agrario, con lo cual se permite equilibrar la situación de desventaja presentada por ejidatarios y campesinos frente a los propietarios y ganaderos, respecto de las autoridades administrativas federales encargadas del desarrollo de la propia reforma agraria, ya que consideró que dicho sector, carecía de los medios idóneos para asesorarse jurídicamente.

1.4.2 Controversia constitucional.

La controversia constitucional es el juicio de única instancia, que ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plantean la Federación, un Estado, el Distrito Federal o un Municipio, para demandar la reparación de un agravio producido por una norma general o un acto, que en ejercicio excesivo de sus atribuciones constitucionales, fue responsabilidad de alguno de los órganos de gobierno citados, lo que conculca el federalismo, transgrede el reparto de competencias consagrado en la Constitución y daña la soberanía popular.³⁸

Aunque desde el Constituyente de Querétaro de 1917 ya se contemplaba la figura de la controversia constitucional, también lo es, que de ninguna manera había tenido ésta figura una aplicación tan frecuente como es posible observar en la actualidad.

En las Constituciones mexicanas podemos encontrar como primer antecedente el artículo 137, fracción I, de la Constitución Federal de 1824.

"Las Atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes;

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

³⁸Poder Judicial de la Federación. ¿Qué son las Controversias Constitucionales?, " ed., México, 2004, p.21.

diversos Estados, sin perjuicio de que las partes usen de su derecho, reclamado la concesión a la autoridad que la otorgó.”³⁹

El segundo antecedente corresponde al **artículo 112, fracción IV, del Primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana**, fechado en la ciudad de México, el **25 de Agosto de 1842**:

“Son Atribuciones de la Corte de Justicia:

Fracción IV.- Conocer de la misma manera, de las demandas judiciales que un departamento intentare contra otro”.

El **artículo 73, fracción IV, primer párrafo del voto particular de la Minoría de la Comisión de la Constitución, de 26 de Agosto de 1842**, confería a la Suprema Corte la atribución de conocer de *“las diferencias de los Estados entre sí y de las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, siempre que las reduzcan a un punto contencioso, en el que deba recaer formal sentencia”*. **Artículo 94, fracción IV, del Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana**, fechado en la ciudad de México, el **2 de noviembre de 1842**

“Son atribuciones de la Corte de Justicia:

Fracción IV.-Conocer de la misma manera de las demandas judiciales que un departamento intentare contra otro”.

Y el **artículo 118 Fracción V de las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 12 de junio de 1843**, sancionada por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos (decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842), y publicadas por bando Nacional el día 14 del mismo mes y año.

“Son facultades de la Corte Suprema de Justicia:

*Fracción V.- Conocer de la misma manera de las demandas judiciales que un departamento intentare contra otro, o los particulares contra un departamento, cuando se reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso”*⁴⁰

³⁹ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Leyes Fundamentales de México*, 21 a ed., Porrúa, México, 1998.p.188.

⁴⁰ Idem.

Debemos mencionar que las **Leyes Constitucionales de 1836**, también hacían referencia, por contener sistemas para la resolución de conflictos entre órganos o mecanismos para el control de la constitucionalidad de las leyes. La **segunda Ley Constitucional estableció en su artículo 12** como atribuciones del Supremo Poder Conservador, "*declarar la nulidad de leyes o decretos dentro de los dos meses siguientes a su sanción por contravenir a la Constitución, siempre que lo solicitaren El Poder Ejecutivo, la Alta Corte de Justicia o al menos 18 votos del Poder Legislativo; declarar a petición de la Suprema Corte o del Poder Legislativo, la nulidad de los actos del ejecutivo que fuesen contrarios a la Constitución, y declarar la nulidad de los actos de la Suprema Corte a petición de los otros dos poderes, siempre que aquella hubiese invadido funciones.* Adicionalmente, en el **artículo 5° de la Ley Séptima** se otorgaron facultades al Congreso General para *resolver las dudas de interpretación de los artículos constitucionales fuera de litigio y controversia.*⁴¹

Como siguiente antecedente deben citarse los artículos 16, 17 y 18 del Voto Particular de Mariano Otero al Acta de Reformas de 1847, mismos que terminaron siendo los artículos 22, 23, 24 de la propia Acta.

Otero expresó en su voto la necesidad de conservar el régimen federal mediante la limitación de las esferas estatales, para lo cual consideró "*...indispensable dar al Congreso de la Unión el derecho de declarar nulas las leyes de los estados que importen una violación al pacto federal, o sean contrarias a las leyes generales porque de otra manera el poder de un estado será superior al de la Unión, y el de éste se convertirá en irrisión.*

Art. 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".

Art. 23. "Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso General, fuere reclamada como anticonstitucional, ó por el Presidente de acuerdo con su Ministerio, ó por diez diputados, ó seis Senadores, o tres Legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo

⁴¹. COSS[O Díaz, José Ramón. "Artículo 105 Constitucional", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo(coord.), Tomo II, 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 2006. p.978 .

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 ala Suprema Corte y ésta publicará el resultado, quedando anulada la ley, si así lo resolviere la mayoría de las legislaturas.

Art. 24. "En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso General y las Legislaturas 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".

La Facultad que tiene nuestro Máximo Tribunal de conocer de conflictos interestatales la encontramos también en el **artículo 98 del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana dado en el Palacio Nacional, de 15 de marzo de 1856 que facultó al máximo Tribunal** para *"Conocer de las Diferencias que pueda haber de uno a otro Estado de la Nación, siempre que se las reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso, en que deba recaer formal sentencia y las que las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, o entre particulares sobre pretensiones de tierras, bajo concesiones de diversos Estados, sin perjuicio de que las partes usen de su derecho, reclamando la concesión a la autoridad que la otorgó".*

Por lo que respecta al artículo 98 de la Constitución de 1857, aprobado sin discusión en la sesión del Congreso Constituyente del 28 de octubre de 1856, disponía que: "corresponde a la Suprema Corte de Justicia desde la primera instancia el conocimiento de las controversias que se susciten de un estado con otro, y de aquellos en que la Unión fuere parte".

Después de haber sido discutido, el texto del Proyecto de Carranza no sufrió grandes alteraciones con motivo de los debates, quedando de la siguiente manera:

"Corresponde solo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquellos en que la Federación fuese parte".

El artículo señalado apenas tuvo importancia en la práctica, debido a que no había una Ley que lo reglamentara, los conflictos a que hace referencia solían ser

resueltos por el Senado, de conformidad con las fracciones V y VI del artículo 76 constitucional, que le permiten:

V.- Declarar, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional, quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado. El nombramiento del gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del Presidente de la República con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes, y en los recesos, por la Comisión permanente conforme a las mismas reglas. El funcionario así nombrado, no podrá ser electo gobernador constitucional en las elecciones que se verifiquen en virtud de las convocatorias que él expidiere. Esta disposición regirá siempre que las Constituciones de los Estados no prevean el caso y;

VI.- Resolver las cuestiones políticas que surjan entre los Poderes de un Estado cuando alguno de ellos ocurra con este fin al Senado, o cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional, mediando un conflicto de armas. En este caso el Senado dictará su resolución, sujetándose a la Constitución de la República y a la del Estado.

*La ley reglamentará el ejercicio de ésta facultad y el de la anterior.
(.....)*

La falta de reglamentación de las controversias Constitucionales motivó que la Corte aplicara el Código Federal de Procedimientos civiles, así como la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley de Coordinación Fiscal de 1978 y la Ley de Planeación de 1983, que facultaban a la Suprema Corte de Justicia para conocer de conflictos suscitados por la aplicación de dichas leyes.

El 25 de octubre de 1967, el artículo 105 Constitucional sufrió una leve reforma.

Artículo 105. "Corresponde solo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre los poderes de un mismo Estado sobre la Constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquéllas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley".

La redacción varió nuevamente el 25 de Octubre de 1993, para quedar así;

Artículo 105 " Corresponde sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más

Estados; entre uno o más Estados y el Distrito Federal; entre los Poderes de un mismo Estado y entre órganos de Gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquéllas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la Ley.

En el año de 1994, el Ejecutivo Federal envió al Congreso una iniciativa para reformar diversos artículos de la Constitución, con la finalidad de modernizar el Poder Judicial de la Federación y convertir a la Suprema Corte de Justicia en un Tribunal Constitucional, por tanto se planteó:

"...la reforma del artículo 105 constitucional a fin de ampliar las Facultades de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de las controversias que se susciten entre la Federación, los estados y los municipios, entre el Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión; entre los Poderes de las Entidades Federativas o entre los órganos de Gobierno del Distrito Federal, al ampliarse la Legitimación para promover las controversias constitucionales, se reconoce la complejidad que en nuestros días tiene la integración de los distintos órganos federales, locales y municipales".⁴²

Dicha reforma, no solo trajo cambios al artículo, sino toda una reforma a la estructura y funcionamiento del Poder Judicial de la Federación. Con lo cual las controversias constitucionales se han establecido para resolver los litigios que se suscitan entre los poderes u órganos de autoridad, dentro de los tres niveles de gobierno, así pues procede la controversia constitucional en los siguientes casos; Supuestos de conflicto entre;

La Federación y un Estado o el Distrito Federal;

La Federación y un municipio;

El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión (incluso cualquiera de sus cámaras y la comisión permanente, sean como órganos Federales o del Distrito Federal),

Un estado y otro

Un Estado y el Distrito Federal

El Distrito Federal y un municipio;

⁴² Exposición de motivos de la iniciativa de reforma a diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de diciembre de 1994.

Dos municipios de diversos Estados;

Dos poderes de un mismo estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

Un estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

Un estado y un municipio de otro 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.⁴³

Como nunca se reglamentó el artículo 105 constitucional hasta la reforma constitucional que ahora se señala (excepto tratándose de los conflictos que se susciten con motivo de la Aplicación de la ley de Coordinación Fiscal) no se tenía un procedimiento y mucho menos fijado el alcance de sus resoluciones.

En relación con este precepto constitucional, según se desprende de algunos incisos del mismo, pueden constituirlo tanto los actos individuales como las disposiciones generales. Como ya hemos señalado, por lo que respecta a la sentencia, dicha materia *puede tener efectos generales* si es aprobado por lo menos *por ocho ministros de la Corte y únicamente*, tratándose de los siguientes supuestos;

Cuando la Federación impugne disposiciones generales de los Estados o de los municipios;

Cuando los estados impugnan las mismas disposiciones de los municipios;

En controversias entre el Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión o alguna de sus partes,

Tratándose de una controversia entre dos poderes de un mismo estado o dos órganos de Gobierno del Distrito Federal, acerca de la constitucionalidad de una disposición general.

En los demás casos, la resolución tendrá efectos únicamente entre partes. El trámite de las Controversias constitucionales se rige por la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política y supletoriamente

⁴³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Porrúa, México, 2010.

por el Código Federal de Procedimientos Civiles. Es importante resaltar que tratándose de controversias constitucionales se incluye perfectamente el término "interés legítimo", distinto al interés jurídico necesario en el Juicio de Amparo.⁴⁴

1.4.3 Acción de inconstitucionalidad

La acción de inconstitucionalidad surgió en Europa, con la finalidad de reconocer a las minorías parlamentarias el derecho de someter a la decisión de un órgano jurisdiccional, las disposiciones generales que consideraran contrarias a la Ley Fundamental, sin necesidad de que causaran un agravio directo al promovente.

La Constitución austriaca de 1920 estableció un Tribunal Constitucional con facultad para conocer de la constitucionalidad de las leyes, de oficio o a instancia de los gobiernos federal o locales; que debe ordenar la inmediata publicación de la derogación de aquellas normas que se declaren inconstitucionales. En virtud de reforma constitucional de 1929, se facultó también a los tribunales superiores a plantear la constitucionalidad de una norma que tuvieran que aplicar a un caso del que estuvieran conociendo.

⁴⁴ Véase, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXV, Febrero de 2007, Tesis: 1a. LXV/2007.CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. DEBE DARSE OPORTUNIDAD AL ACTOR DE DEMOSTRAR EL INTERÉS LEGÍTIMO QUE LE ASISTE PARA ACUDIR A ESTA VÍA Y SÓLO DECRETARSE EL SOBRESEIMIENTO ANTE SU FALTA, CUANDO LA INVIABILIDAD DE LA ACCIÓN RESULTE TAN EVIDENTE QUE SEA INNECESARIO RELACIONARLA CON EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO. Aunque, en principio, no pueda vislumbrarse, con toda claridad, si el acto impugnado en vía de controversia constitucional es susceptible de causar afectación al interés legítimo del actor, posteriormente ello puede advertirse, al darle oportunidad de presentar los elementos de convicción que justifiquen el ejercicio de su acción. Al respecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 1a. XLIV/2002, fijó criterio en el sentido de que, al constituir la falta de afectación al interés legítimo del actor una cuestión de fondo, ésta no puede dar lugar al desechamiento de plano de la demanda, como motivo manifiesto e indudable de improcedencia. En este orden de ideas, debe concluirse que, únicamente habiendo dado oportunidad al accionante de demostrar que el acto impugnado le genera lesión y no habiéndose desvirtuado la presunción de falta de afectación a su interés legítimo, entonces, conforme al criterio sustentado por el Tribunal Pleno, contenido en la tesis P./J. 50/2004, de rubro "CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EL SOBRESEIMIENTO POR FALTA DE INTERÉS LEGÍTIMO DEBE DECRETARSE SIN INVOLUCRAR EL ESTUDIO DEL FONDO, CUANDO ES EVIDENTE LA INVIABILIDAD DE LA ACCIÓN.", habría lugar al sobreseimiento en el juicio, lo cual presupone que la demanda fue admitida, con objeto de no dejar en estado de indefensión al demandante, pero que, al no haberse acreditado el interés que le asiste para acudir a la presente vía, ello ha derivado en la inviabilidad de la acción intentada, por ser éste requisito indispensable para estudiar el fondo del asunto.

El modelo austriaco pasó a la Constitución española de 1931, siendo aceptado progresivamente por la doctrina constitucional europea y generalizándose a nivel de Derecho Constitucional Positivo a partir de la Segunda Guerra Mundial. De esta manera, la mayoría de los países de ese continente pusieron en funcionamiento sus propios tribunales constitucionales, existiendo en todos los casos la posibilidad de interponer ante ellos una acción de inconstitucionalidad como instrumento procesal por el que ciertos órganos políticos podían plantear la constitucionalidad de una ley.

En México no existe un antecedente propiamente dicho de la acción de inconstitucionalidad prevista en el actual artículo 105 de la Carta Magna, como medio de control abstracto de la constitucionalidad de las normas generales a través de órganos jurisdiccionales, puesto que de acuerdo a la doctrina, el origen de la acción de inconstitucionalidad se halla realmente en el modelo europeo concentrado de control de constitucionalidad, donde observamos procedimientos especiales para declarar la inconstitucionalidad de leyes nuevas, cuya instauración obedeció a la necesidad de que las minorías parlamentarias pudieran impugnar las decisiones de la mayoría, en países como Austria, Alemania, España y Portugal. En México, se pueden advertir ciertas instituciones que se relacionan con el control abstracto de la constitucionalidad de normas generales, los cuales se encomendaban generalmente a órganos políticos.

La iniciativa presidencial que dio origen a la reforma judicial de 1994(que ya se ha señalado anteriormente), tenía por finalidad, el establecimiento de mecanismos efectivos para el control de los actos de autoridad, que se deduce de la lectura de la exposición de motivos de la iniciativa presidencial, que señala como objeto la consolidación de la Suprema Corte de Justicia como un verdadero Tribunal Constitucional, ampliando su competencia al concederle la facultad para emitir declaraciones generales sobre la constitucionalidad de leyes o tratados internacionales, algo totalmente novedoso en nuestro sistema jurídico.

La iniciativa concibe en la acción de inconstitucionalidad un necesario instrumento a favor de las minorías parlamentarias, surgidas por el avance de nuestro país hacia la pluralidad, para que éstas pudieran cuestionar la

constitucionalidad las decisiones legislativas de la mayoría, a efecto de que sea la Constitución el parámetro de convivencia social, además de evitar que se conciba la representación mayoritaria como la constitucionalidad.

Con todo lo anterior, entendemos a este instrumento de control de constitucionalidad abstracto de las normas generales, como un medio a través del cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede llegar a declarar con efectos *erga omnes* (generales) la inconstitucionalidad de una norma general si la considera contraria a la Constitución.⁴⁵

De acuerdo Juventino V. Castro, podemos definirla como, el procedimiento planteado en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia la Nación, por minorías de los órganos legislativos, los partidos políticos con registro federal o estatal, o el Procurador General de la República, en el cual se controvierte la posible contradicción de una norma de carácter general o un tratado internacional, por un 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.

Es importante destacar que el ser un control abstracto implica que no se requiere, para su ejercicio, de una aplicación concreta o de una afectación directa

⁴⁵ Véase, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XIX Febrero de 2004, Tesis: VI.1o.A. J/25. LEYES HETEROAPLICATIVAS. NO HAY CESACIÓN DE EFECTOS AUN CUANDO SE HAYA DECLARADO SU INVALIDEZ EN UNA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con el artículo 45 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la declaratoria de invalidez de un precepto legal, efectuada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver una acción de inconstitucionalidad, no tiene efectos retroactivos, salvo en materia penal. Así, esa declaratoria no libera al destinatario del dispositivo reclamado como heteroaplicativo, de las consecuencias que hayan podido o puedan derivar de su observancia, durante todo el periodo anterior a dicha declaración, lo cual pone de manifiesto que, a pesar de la invalidez, el obligado a acatar la norma combatida debe responder de los actos realizados al amparo de la misma y, por ende, sufrir las consecuencias desfavorables derivadas de su aplicación, máxime que la declaratoria de invalidez sólo produce efectos hacia el futuro, impidiendo que se aplique a situaciones acaecidas con anterioridad a ella, esto es, que el aludido pronunciamiento no afectaría al acto de aplicación de la ley heteroaplicativa reclamada. En esa tesitura, mientras subsistan los efectos de la ley por lo que concierne al periodo durante el cual estuvo rigiendo, no se actualiza la causa de improcedencia prevista en la fracción XVI del artículo 73 de la Ley de Amparo, toda vez que el precepto legal reclamado constriñó al obligado a actuar de determinada forma, dejando así huella en la esfera jurídica del quejoso, ya que aquellos efectos no fueron destruidos por la posterior declaratoria de invalidez.

a una determinada persona o corporación, contrario a lo que ocurre en las controversias constitucionales. Es esta característica la que ha ocasionado la pregunta de si la acción de constitucionalidad tiene la naturaleza de ser un mero procedimiento de denuncia de contradicción (entre la norma Fundamental y las que de ella emanan) por los órganos legitimados para ello o, por el contrario, un verdadero proceso jurisdiccional para la resolución de conflictos. Con la intención de resolver dicho cuestionamiento, en este sentido, la Suprema Corte estableció que la naturaleza de la acción de inconstitucionalidad, es la de un procedimiento, porque no requiere una controversia entre partes, además de que no contiene los momentos procesales típicos, pues su función y objeto es solamente el análisis abstracto de constitucionalidad, (Controversia Constitucional 15/98, Acción de Inconstitucionalidad 2/99 y acumulada 3/99).

La acción de inconstitucionalidad es un procedimiento que se tramita ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo puede iniciar el equivalente al 33% de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma, el Procurador General de la República y, en el caso de las leyes electorales, también pueden iniciarla los partidos que cuenten con registro. En este juicio se plantea la posible contradicción entre una norma de carácter general (leyes y tratados internacionales) y la Constitución Federal. La acción de inconstitucionalidad sirve para invalidar, si es el caso, la ley o tratado que se oponga al texto constitucional. Sin embargo, el resolverlo claramente en forma de juicio, en el que existe una demanda, una contestación, sentencia, la catalogan como un verdadero proceso, quizás sea el punto de referencia para diferenciarla de las controversias constitucionales.⁴⁶

⁴⁶ Tesis: P/J. 71/2000. CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD. DIFERENCIAS ENTRE AMBOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL.

Si bien es cierto que la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad son dos medios de control de la constitucionalidad, también lo es que cada una tiene características particulares que las diferencian entre sí; a saber: a) en la controversia constitucional, instaurada para garantizar el principio de división de poderes, se plantea una invasión de las esferas competenciales establecidas en la Constitución, en tanto que en la acción de inconstitucionalidad se alega una contradicción entre la norma impugnada y una de la propia Ley Fundamental; b) la controversia constitucional sólo puede ser planteada por la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal a diferencia de la acción de inconstitucionalidad que puede ser promovida por el procurador general de la República, los partidos políticos y el treinta y tres por ciento, cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya

Vale la pena señalar que en el año 1996, se realizó una reforma de consecuencias importantes, por los siguientes tres aspectos:

- a) Que los partidos políticos se encuentren legitimados para interponerla;
- b) Que sea la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales con la Constitución;
- c) Que las leyes electorales deban promulgarse y publicarse por lo menos con 90 días de anticipación a los procesos electorales.

El 14 de septiembre de 2006 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el cual se adiciona el inciso g) a la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dicha adición, le otorga legitimación a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, para impugnar leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución; asimismo a los organismos protectores de derechos humanos, equivalentes en los Estados de la República, para impugnar leyes expedidas por las legislaturas locales, e igualmente a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos del

expedido la norma; c) tratándose de la controversia constitucional, el promovente plantea la existencia de un agravio en su perjuicio en tanto que en la acción de inconstitucionalidad se eleva una solicitud para que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma; d) respecto de la controversia constitucional, se realiza todo un proceso (demanda, contestación de demanda, pruebas, alegatos y sentencia), mientras que en la acción de inconstitucionalidad se ventila un procedimiento; e) en cuanto a las normas generales, en la controversia constitucional no pueden impugnarse normas en materia electoral, en tanto que, en la acción de inconstitucionalidad pueden combatirse cualquier tipo de normas; f) por lo que hace a los actos cuya inconstitucionalidad puede plantearse, en la controversia constitucional pueden impugnarse normas generales y actos, mientras que la acción de inconstitucionalidad sólo procede por lo que respecta a normas generales; y, g) los efectos de la sentencia dictada en la controversia constitucional tratándose de normas generales, consistirán en declarar la invalidez de la norma con efectos generales siempre que se trate de disposiciones de los Estados o de los Municipios impugnados por la Federación, de los Municipios impugnados por los Estados, o bien, en conflictos de órganos de atribución y siempre que cuando menos haya sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos de los Ministros de la Suprema Corte, mientras que en la acción de inconstitucionalidad la sentencia tendrá efectos generales siempre y cuando ésta fuere aprobada por lo menos por ocho Ministros. En consecuencia, tales diferencias determinan que la naturaleza jurídica de ambos medios sea distinta.

Distrito Federal para impugnar leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.⁴⁷

La reforma constitucional tenía un objetivo muy claro: ensanchar el espacio reservado a la iniciativa procesal dentro de las acciones de inconstitucionalidad, y confiársela a aquellos organismos que por la función constitucional que tienen asignada, se encuentran en la mejor posición para procurar la defensa de los derechos fundamentales, con las significativas consecuencias que ello produce para una protección más amplia, puntual e incisiva de los derechos fundamentales que se determinan en nuestro derecho objetivo.

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

Cabe señalar que en materia electoral para el cómputo de los plazos todos los días son hábiles.

Por lo que respecta a los partidos políticos estos gozan de una legitimación restringida, por el simple hecho de reunirse dos calidades importantes, la primera el registro pertinente, y la segunda, solo de normas en materia electoral.⁴⁸

⁴⁷ ASTUDILLO, César y CARBONELL, Miguel, *Las Comisiones de Derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, Universidad Nacional Autónoma de México y la Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2007, pp. 2-5

⁴⁸ Tratándose de la impugnación de leyes electorales, no sólo los partidos políticos están legitimados para solicitar su invalidez, sino también los entes mencionados en la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con las limitantes que establece. Así, refiriéndose a la impugnación de leyes electorales están legitimados para solicitar su invalidez: 1. El Procurador General de la República contra leyes electorales federales, estatales y del Distrito Federal; 2. El 33% de los Diputados, y el mismo porcentaje de los Senadores, ambos del Congreso de la Unión, contra leyes electorales federales; 3. El 33% de los Diputados de una Legislatura Local contra leyes electorales estatales emitidas únicamente por dicha Legislatura; 4. El 33% de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal contra leyes electorales del Distrito Federal; 5. Los partidos políticos con registro federal contra leyes electorales, ya sean federales, locales o del Distrito Federal; 6. Los partidos políticos con registro estatal únicamente en el Estado de que se trate y contra leyes electorales de dicha entidad; 7. Los partidos políticos con registro ante el Instituto Electoral del Distrito Federal contra leyes electorales del Distrito Federal. Sin embargo, cabe precisar que por disposición expresa del inciso f) de la indicada fracción II, los partidos políticos, según tengan registro federal, estatal o ante el Instituto Electoral del Distrito Federal, únicamente están legitimados para impugnar leyes en materia electoral en el ámbito de que se trate, esto es, no tienen legitimación para promover una acción de inconstitucionalidad contra una ley que no sea electoral. *Cfr. Tesis P.JJ. 9/2007, Semanario Judicial de la Federación, y su Gaceta XXV*, Mayo de 2007, p. 1489.

El artículo 61 de la Ley Reglamentaria nos indica cuáles deben ser los requisitos que debe contener la demanda en la cual se ejercita la acción de inconstitucionalidad, entre los cuales encontramos;

- a) Los nombres y firmas de los promoventes;
- b) Los órganos legislativos y ejecutivo que hubieren emitido y promulgado las normas generales impugnadas;
- c) La norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se hubiere publicado;
- d) Los preceptos constitucionales que se estimen violados; y
- e) Los conceptos de invalidez.

El procedimiento que se lleva a cabo en la tramitación es similar al que se ejerce en una controversia constitucional, con las consideraciones respectivas aplicables a este tipo de procedimientos, recordemos que la jurisprudencia plenaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció siete características importantes:

1. Se promueve para alegar la contradicción entre la norma impugnada y una ley fundamental;
2. Supone una solicitud para que la Suprema Corte analice en abstracto la constitucionalidad de una norma;
3. Puede ser promovida por el Procurador General de la República, los partidos políticos, y el 33% cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma;
4. Se trata de un procedimiento;
5. Puede interponerse para combatir cualquier tipo de norma;
6. Solo procede por lo que respecta a normas generales;
7. La sentencia tendrá efectos generales siempre que sea aprobada por lo menos por ocho ministros.⁴⁹

Iniciado el procedimiento, de acuerdo al numeral 64 de la ley respectiva que dirige la substanciación, si el escrito en que se ejercita la acción fuere obscuro o

⁴⁹ Tesis 71/2000. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, T. XII, Agosto del 2000, p. 965.

irregular, el ministro instructor prevendrá al demandante o a sus representantes comunes para que hagan las aclaraciones que correspondan dentro del plazo de cinco días.⁵⁰ Una vez transcurrido este plazo, dicho ministro dará vista a los órganos legislativos que hubieren emitido la norma y el órgano ejecutivo que la hubiere promulgado, para que dentro del plazo de quince días rindan un informe que contenga las razones y fundamentos tendientes a sostener la validez de la norma general impugnada o a la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad.

Las causales de improcedencia para promover una acción de inconstitucionalidad constituyen un obstáculo procesal que impide que el Tribunal pleno tenga conocimiento de la demanda, las razones son las siguientes:

- a) Contra decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- b) Contra normas generales o actos que sean materia de una acción de inconstitucionalidad pendientes de resolver, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez;
- c) Contra normas generales o actos que hubieren sido materia de una ejecutoria dictada en otra acción, o contra las resoluciones dictadas con motivo de su ejecución, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez;

⁵⁰ Véase, Tesis 1a. XCVIII/2008. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena época, pág. 1853, XXVIII, Octubre de 2008. CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. CUANDO EL MINISTRO INSTRUCTOR ADMITE LA DEMANDA YA NO PUEDE, DURANTE EL DESARROLLO DEL PROCESO, HACER DETERMINACIÓN ALGUNA SOBRE SU IMPROCEDENCIA. De los artículos 24 a 36 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que rigen la etapa de instrucción de las controversias constitucionales, se advierte que el único momento procesal en que el Ministro instructor puede pronunciarse sobre la improcedencia de la controversia es cuando examina el escrito de demanda. Ello es así, dado que de no encontrar algún motivo manifiesto e indudable de improcedencia deberá admitirla, y no será sino una vez concluida la audiencia cuando someta a la consideración del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de la Sala respectiva -esta última hipótesis conforme al punto cuarto del Acuerdo Plenario 5/2001- el proyecto de resolución correspondiente, para que sea el Pleno o la Sala quienes determinen si en el caso se actualiza o no una causa de improcedencia. En ese sentido, se concluye que cuando el Ministro instructor admite una demanda ya no podrá, durante el desarrollo del proceso, hacer determinación alguna sobre su improcedencia, al no existir en la Ley citada disposición que así lo autorice.

- d) Cuando hayan cesado los efectos de la norma general;⁵¹
- e) Cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto;
- f) Cuando la demanda se presentará fuera de los plazos previstos, y
- g) En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de la ley.

1.4.4 Juicio para la Protección de los derechos político-electorales.

Este juicio se refiere a la tutela judicial electoral efectiva de las tres primeras fracciones del artículo 35 constitucional, y que a mayor abundamiento, se encuentra su fundamento en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en relación con el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Con respecto a lo que señala el artículo 83 de la L.G.S.M.I.M.E, son competentes para conocer del presente juicio, durante los procesos electorales: la sala superior, en única instancia, en los supuestos del artículo 80 incisos a) al c); la Sala Superior, en única instancia, en los supuestos del artículo 80 incisos d) al f), y del artículo 82 inciso b); la sala Regional del Tribunal Electoral que ejerza jurisdicción en el ámbito territorial en que se haya cometido la violación reclamada, en única instancia, en los supuestos de los incisos a) al c) del artículo 80. Durante el tiempo que transcurra entre dos procesos electorales federales y los procesos federales extraordinarios, la Sala Superior del Tribunal Electoral en única instancia.

⁵¹ Véase, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXIII, Marzo de 2006, 1a. XLVIII/2006. ACTUALIZADA LA CAUSA DE IMPROCEDENCIA POR CESACIÓN DE EFECTOS DE LA NORMA GENERAL IMPUGNADA CUANDO ÉSTA HA SIDO REFORMADA O SUSTITUIDA POR OTRA, DEBE ANALIZARSE EL DERECHO TRANSITORIO QUE RIGE LA REFORMA. La acción de inconstitucionalidad resulta improcedente y, por ende, debe sobreseerse por actualización de la causa de improcedencia prevista en los artículos 19, fracción V, y 65 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por cesación de efectos de las normas generales impugnadas, cuando éstas hayan sido reformadas o sustituidas por otras. Ahora bien, para estimar actualizada esta causa de improcedencia, debe analizarse el derecho transitorio que rige la reforma, a efecto de establecer, indubitadamente, que la norma anterior fue plenamente sustituida por la nueva.

El objeto de este proceso de carácter constitucional, es garantizar la justicia electoral dentro del estado democrático de derecho, mediante el control judicial facultado en la propia constitución, se cumple la finalidad de proteger al ciudadano al reclamar alguna violación en lo que afecte a sus garantías electorales, evitando la indefensión de éstos, por alguna violación que les cause un daño con efectos particulares irreparables por un momento y un lugar determinados, dando como resultado el llamado principio de certeza electoral.

1.4.5 Juicio de Revisión Constitucional Electoral.

Existen diversos procesos de control constitucional de los actos emanados de las autoridades electorales, el fundamento constitucional de este juicio lo encontramos principalmente en los artículos 41 fracción IV y 99, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la legislación secundaria que lo legisla es la Ley general de Medios de Impugnación en materia Electoral.⁵²

En la iniciativa de reforma constitucional de 1996, se propuso adicionar el artículo 99, en su cuarto párrafo, con una fracción IV, explicándolo de la siguiente forma:

"La presente iniciativa propone trascendentes reformas a la dimensión del sistema de justicia electoral e introduce nuevos mecanismos jurídicos que le otorgan mayor eficacia y confiabilidad. Las reformas pretenden que dicho sistema se consolide como uno de los instrumentos con que cuenta nuestro país para el desarrollo democrático y para afirmar el Estado de Derecho"

El Juicio de Revisión Constitucional Electoral como ya se dijo, se encuentra regulado en la Ley general de Medios de Impugnación en materia Electoral, a partir del libro cuarto, título único en cinco capítulos y ocho artículos, en los que se especifica el trámite y resolución de este medio de impugnación. El marco jurídico que integra lo referente al juicio de revisión constitucional en materia electoral se encuentra de la siguiente manera:

La constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral;

⁵² ELIZONDO GASPERÍN, Ma Macarita, "Procesos de control constitucional de leyes y actos electorales", en *Lecturas Jurídicas* 4, Época II, Tomo I, Vol. IV, Septiembre de 1997, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de Chihuahua, México, 1997, pp. 5363.

La reforma constitucional a los artículos 99 fracciones IV y V y 105 dan fundamento al juicio de revisión constitucional, el juicio para la protección de los derechos políticos electorales del ciudadano y a la acción de inconstitucionalidad. Tal como lo señala el artículo 86 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en materia Electoral, señala los supuestos jurídicos de procedencia del juicio de revisión constitucional, e indica que solo procede para impugnar actos o resoluciones de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante los mismos, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

Que sean definitivos y firmes⁵³.

Que violen algún precepto de la Constitución Mexicana. Esto es un tanto impreciso, atendiendo a las disposiciones reguladoras del juicio de amparo que permiten su procedencia por violación de los preceptos constitucionales que integran la parte dogmática de la Constitución, es decir las garantías constitucionales, lo que lleva a que se atienda la naturaleza de la reforma, por lo que debe interpretarse que los preceptos supuestamente violados sean de corte electoral exclusivamente.

La tramitación del juicio de revisión constitucional en esta materia electoral es sumario y de una marcada rapidez, ya que desde el momento en que una autoridad electoral local recibe el escrito por el que se promueve, deben inmediatamente remitir a la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, bajo su estricta responsabilidad y sin dilación alguna, lo siguiente;

- 1.- El escrito y sus anexos por el que se presente el juicio de revisión constitucional;
- 2.- El expediente completo en que se haya dictado el acto o resolución impugnado;
3. El informe circunstanciado, que, en lo conducente, deberá reunir los requisitos previstos por el párrafo segundo del artículo 18 de la ley en cita.⁵⁴

⁵³ Por *definitividad* debe entenderse, para los efectos de su procedencia, el que dicho acto o resolución impugnado hayan puesto fin al procedimiento o instancia previa, y en consecuencia haya concluido la tramitación impidiendo su continuación.

1.4.6 Juicio Político.

Este juicio se caracteriza por estar en manos del Poder legislativo, es decir, este último actúa como tribunal, y se refiere al enjuiciamiento a los altos funcionarios titulares de los órganos del poder público tanto, en el orden federal como en las entidades federativas, para destituirlos, inhabilitarlos, si procede, para el ejercicio posterior de las funciones públicas y en su caso, someterlos, si las infracciones respectivas están tipificadas en los respectivos códigos penales, a los tribunales ordinarios, y aunque claramente no ha tenido aplicación en México, se ha reavivado el interés de la doctrina en el estudio de dicha institución.

Este juicio, se inspiró en cierta medida en el *impeachment* de la Constitución de los Estados Unidos de 1787 (Artículo I, sección III, inciso c), de acuerdo con el cual corresponde al Senado federal el enjuiciamiento de los altos funcionarios del gobierno y de la judicatura por infracciones de tipo político, especialmente a la Constitución federal. El fallo condenatorio del Senado implica únicamente la destitución e inhabilitación del responsable. Una vez privado de inmunidad, el responsable, si su conducta está tipificada penalmente, puede ser sometido a un proceso ante los tribunales ordinarios. Por lo que se refiere a los miembros de las Cámaras de Representantes y del Senado pueden ser destituidos por los órganos legislativos a los que pertenecen sin estar sometidos propiamente al enjuiciamiento político.⁵⁵

Considerado por el Dr. Manuel González Oropeza, como el único instrumento que posee el Poder Legislativo para hacer prevalecer la Constitución contra actos que la contravienen.⁵⁶ Este juicio es seguido de manera total por los órganos legislativos, entendiendo éstos a la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, el motivo principal de su ejecución es la destitución de su cargo de los principales empleados públicos, ya sea federales o estatales, asimismo

⁵⁴ HERAS SORIA, Isidro, "El Juicio de Revisión Constitucional (Electoral)", en GIL RENDÓN, Raymundo, *Derecho Procesal Constitucional*, Fundap, México, 2004, pp.

⁵⁵ FIX-ZAMUDIO, Héctor, "El Juicio Político y la responsabilidad patrimonial del Estado", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, Núm. 3, 2005, Enero-junio, México.

⁵⁶ GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, "El juicio político como medio de protección de la Constitución Mexicana", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, op. Cit. Nota 5

inhabilitarlo para ocupar otro cargo, sin que necesariamente haya cometido algún delito.

La destitución se origina por los actos u omisiones que estos funcionarios públicos hayan cometido en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

Podemos señalar que al igual, tuvo orígenes en el *impeachment inglés*, consistente en la exigencia de la responsabilidad por violaciones al ordenamiento fundamental por parte del parlamento, tanto de los miembros del gabinete y excepcionalmente del Monarca. Este procedimiento influyó en la Constitución de 1787 de los Estados Unidos, pero con los matices del Sistema Presidencial, en relación con el parlamentario que ha imperado en Inglaterra. En este último país, este instrumento de responsabilidad tuvo su culminación con el enjuiciamiento por la Cámara de los Lores, en la cual se encuentra situada todavía el Tribunal Supremo, y al respecto podemos señalar como un ejemplo la condena y ejecución de Carlos I, en el año de 1649, en virtud del triunfo militar de las fuerzas del Parlamento sobre las de la Corona.

En México, es procedente el juicio político cuando los actos u omisiones de los servidores públicos señalados por el artículo 110 de la Constitución redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho. Los actos que lo motivan son aquellos que la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos enumera de la siguiente manera:

- El ataque a las instituciones democráticas;

- El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y federal;

- Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;

- El ataque a la libertad de sufragio;

- La usurpación de atribuciones;

- Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;

Las omisiones graves, en términos de la fracción anterior.

En este caso, el promovente puede ser cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad, de este modo, podrá formular por escrito denuncia contra un servidor público ante la Cámara de Diputados por las conductas antes señaladas.

Procedimiento.

La Cámara de Diputados sustanciará el procedimiento relativo al juicio político, actuando como órgano instructor y de acusación, y la Cámara de Senadores fungirá como jurado de sentencia. El procedimiento se sustanciará por conducto de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, quienes al momento de su instalación designarán a cinco miembros de cada una de ellas para que en unión de sus presidentes y un secretario por cada comisión, integren la subcomisión de examen previo de denuncias de juicios políticos que tendrán competencia exclusiva en la materia.

Los diputados y senadores gozan del fuero que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos o enjuiciados por ellas.

Los diputados y senadores son responsables por los delitos que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo, pero no podrán ser detenidos ni ejercitarse en su contra la acción penal hasta que seguido el procedimiento constitucional, se decida la separación del cargo y la sujeción a la acción de los tribunales comunes.

Los recintos del Congreso y de sus Cámaras o de la Comisión Permanente en su caso, podrán solicitar el auxilio de la fuerza pública para salvaguardar el fuero constitucional de los diputados y senadores y la inviolabilidad de los recintos parlamentarios; cuando sin mediar autorización se hiciere presente la fuerza pública, el Presidente podrá decretar la suspensión de la sesión hasta que dicha fuerza hubiere abandonado el recinto.

Ninguna autoridad podrá ejecutar mandatos judiciales o administrativos sobre los bienes nacionales destinados al servicio del Congreso o de sus Cámaras, ni sobre las personas o bienes de los diputados o senadores en el interior de los recintos parlamentarios.

1.4.7 Facultades del Senado.

Cuando nos referimos al control político de la constitucionalidad que ejerce el Senado de la República, hacemos referencia a "La desaparición de los Poderes de un Estado", y la "Resolución de Cuestiones Políticas de un Estado", así como la "solución de conflictos limítrofes de las Entidades Federativas", previstas por las fracciones V, VI y XI del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y consideradas bajo mi perspectiva como un control constitucional en manos de los miembros del poder legislativo.

Estas figuras, son consideradas por los doctrinarios del derecho mexicano, como facultades controvertidas, o como algunos han denominado "la peligrosa facultad del Senado"⁵⁷, principalmente por lo que respecta a la facultad contemplada en la fracción V, del artículo 76 constitucional, por los criterios de índole política que ello implica.

La desaparición de Poderes , así como la intervención del Senado para resolver cuestiones políticas suscitadas entre poderes de un Estado, históricamente tiene su origen en las Reformas a la Constitución de 1857, en el año 1874, propuestas por el Presidente Sebastián Lerdo de Tejada; desde entonces, más que un medio de mantener el orden constitucional en los estados, fue vista como un arma del presidente en turno para controlar a los gobernadores y en su caso sustituirlos por otros más afines a sus intereses.

La Constitución de 1917, mantuvo la desaparición de poderes y la intervención del Senado para resolver cuestiones políticas suscitadas entre poderes de un estado como atributo del Senado, como se ha mencionado con anterioridad en el artículo 76; sin embargo, hasta 1978, la fracción V, no estuvo reglamentada, con lo

⁵⁷ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 33ª ed., Porrúa, México, 2000, p. 41.

cual, se aplicaba de manera discrecional por miembros del Senado en turno, en virtud de que no existía una Ley Reglamentaria que previera ese procedimiento.

En lo que respecta a conflictos limítrofes, es una facultad que con anterioridad se encontraba reservada al Congreso de la Unión, y que en muchos casos la solución encontró remedio en la Controversia constitucional.

La fracción V del artículo 76 constitucional, prevé la facultad exclusiva del Senado de la República para declarar cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, señalándose de la siguiente manera:

"Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado..."

(...)

V.- Declarar, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un Gobernador provisional, quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado.

El nombramiento de Gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del Presidente de la República con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes, y en los recesos por la Comisión Permanente conforme a las mismas reglas. El funcionario así nombrado, no podrá ser electo Gobernador constitucional en las elecciones que se verifiquen en virtud de la convocatoria que él expidiere. Esta disposición regirá siempre que las Constituciones de los estados no prevean el caso..."

En el artículo segundo de la Ley reglamentaria se determinan los casos en los que se configura la desaparición de poderes, los cuales son;

- a) Cuando se quebrantaren los principios del régimen federal;
- b) Abandonaren el ejercicio de sus funciones, a no ser que medie causa de fuerza mayor;
- c) Estuvieren imposibilitados físicamente para el ejercicio de las funciones inherentes a sus cargos o con motivo de situaciones o conflictos causados o propiciados por ellos mismos, que afecten la vida del Estado, impidiendo la plena vigencia del orden jurídico;
- d) Prorrogaren su permanencia en sus cargos después de fenecido el período para el que fueron electos o nombrados y no se hubieren celebrado elecciones para elegir a los nuevos titulares, y

- e) Promovieren o adoptaren forma de gobierno o base de organización política distintas de las fijadas en los artículos 40 y 115 de la Constitución General de la República.

Por lo que respecta a la fracción VI del artículo 76 constitucional, recientemente fue publicada en México la Ley Reglamentaria de dicha fracción, cuya función es determinar los casos de "cuestiones políticas" entre los poderes de los Estados que el Senado de la República podrá resolver y sentar las bases para la tramitación del correspondiente procedimiento.

De acuerdo a las palabras del Dr. Rubén Sánchez Gil es una ley que tardó mucho en aparecer: poco más de noventa años después de promulgarse en 1917 la vigente Constitución Mexicana, tal vez no fue requerida, ya que los conflictos entre los poderes estatales, hallaban solución en las reglas consuetudinarias, tanto explícitas, como implícitas del régimen político.

Nuestro actual artículo 76 constitucional la contempla de la siguiente manera;

"Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:

VI. Resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado cuando alguno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional, mediando un conflicto de armas. En este caso el Senado dictará su resolución, sujetándose a la Constitución General de la República y a la del Estado.

La ley reglamentará el ejercicio de esta facultad y el de la anterior."

En lo que respecta a la fracción VI del mismo artículo, se contempla como ya se ha mencionado, la facultad exclusiva del Senado para resolver las cuestiones políticas, entendiendo esta última como la actividad que tiene por objeto regular y coordinar la vida social⁵⁸, desenvuelta complejamente en dos diversos sentidos; la dirección de un orden de vida común de los individuos y grupos que integran la sociedad y lo relativo a la Constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público.

⁵⁸ Cfr. Ciencia Política, *La proyección Actual de la Teoría General del Estado*, 11 a ed., México, Porrúa, 1993.

Sánchez Gil refiere que de acuerdo a la definición ya mencionada puede elaborarse un catálogo general de "cuestiones políticas" que incluye:

- a) Las referentes a la integración de los órganos de poder público;
- b) El ejercicio del poder entendido como la "facultad de hacer en nombre del pueblo y en su beneficio lo que las leyes disponen";
- c) La conservación del poder público y el regular ejercicio de las atribuciones de los órganos del Estado.

Esto es lo que puede denominarse cuestiones políticas, por lo cual el presupuesto principal de ésta facultad implica que el conflicto entre poderes de un mismo estado sea "político" lo cual hace la diferencia para el ejercicio de la *Controversia Constitucional* de conformidad con el artículo 105 constitucional, en su fracción I, inciso h) (supuesto que en su caso sería conocido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación), debido a que este medio tiene por objeto conocer de las controversias que se susciten entre dos poderes de un mismo estado "sobre la constitucionalidad de sus actos".

Para el ejercicio de esta facultad, se puede dar de dos formas, la primera a petición de parte de uno de los poderes en conflicto que solicita la intervención del Senado para su solución, y el segundo se da de manera oficiosa, pero para ello, requiere que se haya interrumpido el orden constitucional y medie un conflicto de armas, o bien, que un poder se valga de la fuerza pública en contra de otro, tenga lugar a hechos violentos o haya peligro de que ello suceda. La mencionada ley que fue publicada el 31 de agosto de 2007, señala cuándo se configura la cuestión política de la siguiente manera:

"Artículo 2. Se configura la cuestión política, si los actos o hechos que la motivan constituyen un conflicto que dañe gravemente la relación entre dos o más poderes de un Estado o afecten su funcionamiento.

Artículo 3. Se estará ante una cuestión política si se actualiza alguno de los siguientes supuestos:

I. Las diferencias políticas que surjan entre los poderes de un Estado y que alteren, obstaculicen o impidan el legal y correcto ejercicio de las atribuciones de uno de ellos;

II. La falta de colaboración, coordinación o complementación a lo que obligan los principios legales que regulan la división de poderes y que éstos se muestren incapaces de solucionar;

III. Las expresiones que en forma pública y reiterada formule un poder respecto de otro, cuyo propósito o sus efectos tiendan a socavar su autoridad;

IV. El enfrentamiento físico entre los titulares o integrantes de los poderes, aunque éste no interrumpa el orden constitucional;

V. Los hechos de violencia del tipo que sea, de un poder hacia otro, que pudieran alterar o interrumpir el orden constitucional local o el ejercicio de sus respectivas funciones, y

VI. En general, todos los actos o hechos que un poder estatal realice o se abstenga de hacer, en perjuicio de otro u otros.

Procederá plantear la cuestión política siempre que, para resolverla, no haya recurso, vía o instancia jurisdiccional".

Es importante mencionar que el Senado de la República no podrá ejercer esta facultad cuando el conflicto se refiera a una controversia constitucional y en los casos en que la cuestión política se dé entre poderes de un Estado a otro, o entre los poderes de un Estado y las autoridades locales del Distrito Federal.

El Senado no intervendrá si la cuestión política surge entre;

1. Autoridades Locales del Distrito Federal;
2. Ayuntamientos y poderes de un Estado;
3. Ayuntamientos de un Estado;
4. Ayuntamientos de un Estado y poderes o ayuntamientos de otro, y
5. Autoridades locales del Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales.

Cuando la intervención del Senado sea a petición de parte, dicho procedimiento deberá regularse por los artículos 7 al 25 de la ley comentada, misma que apenas cuenta con 25 artículos. De tal suerte, la presente facultad se encontraba incluida desde la Constitución de 1874, pero jamás había sido reglamentada, debido entre otros motivos a que dichas diferencias tenían su arreglo en reglas consuetudinarias de carácter político.

Por lo que respecta a la Facultad prevista en la fracción XI del artículo 76 Constitucional, la cual consiste en resolver de manera definitiva los conflictos sobre límites territoriales de las entidades federativas que así lo soliciten. Dicha fracción señala lo siguiente:

"Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado;

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

Cabe resaltar que esta facultad es reciente, su publicación fue hecha el 8 de diciembre de dos mil cinco, ya que antes de tal reforma, esta facultad se encontraba conferida al Congreso de la Unión, de conformidad con el texto de los artículos 46 y 73, fracción IV de la Constitución vigentes antes de la indicada reforma.

Previo a este procedimiento, el conflicto sobre límites territoriales se resolvía a través de la controversia constitucional, aspecto que quedó superado con tal reforma.

Con esta reforma, notablemente se vio disminuida la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, constreñida únicamente a conocer en controversia constitucional y a solicitud de la entidad federativa interesada, de aquellos conflictos derivados de la ejecución del decreto de la Cámara de Senadores por el cual se resolvieran las diferencias territoriales.

1.4.8 Procedimiento ante los Organismos Protectores de Derechos Humanos.

Los dos primeros Ombudsmen en México, fueron la Defensoría de los Derechos Universitarios de la Universidad Nacional Autónoma de México, en 1985, y la Procuraduría de Protección Ciudadana en Aguascalientes en 1988. Entre esos años se crearon organismos con rasgos semejantes a la institución sueca, y en años posteriores, muchos otros.

El momento crucial y determinante para el *ombudsman* mexicano fue el nacimiento de la CNDH, la cual ciertamente no surgió como un *ombudsman*, pero

muy poco tiempo después se legitimó socialmente como tal, y en esa virtud logró el rango constitucional.

La CNDH fue instituida el 6 de junio de 1990 mediante un decreto presidencial, como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, Ministerio del Interior. Su función primordial sería promover y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa de los Derechos Humanos, construyendo los mecanismos de prevención, atención y coordinación para su salvaguardia. Con tal finalidad, se le otorgaron a la CHND algunas funciones similares a la de un *Ombudsman*.⁵⁹

El Presidente de la CNDH era designado por el presidente de la República, se preveía la existencia de un Consejo integrado por diez personas de reconocido prestigio social, invitados por el propio titular del Poder Ejecutivo. El primer presidente de la CNDH fue un ex rector de la Universidad Nacional y ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ese momento, y los miembros del consejo fueron destacadas personalidades, respetadas por su biografía, tales como Héctor Aguilar Camín, Guillermo Bonfil Batalla, Carlos Escandón, Carlos Fuentes, Carlos Payán, Rodolfo Stavenhagen y Salvador Valencia Carmona.

Dicho Consejo redactó, discutió y aprobó su Reglamento Interno en el cual se declaró a la CNDH, como un órgano de la sociedad y defensora de ésta y se configuró jurídicamente como un ombudsman. Este reglamento aprobado por prestigiadas personalidades sociales, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1º de agosto de 1990; caso único en la historia jurídica mexicana, porque su aprobación se debió a ciudadanos desvinculados en su mayoría del poder público, y la naturaleza jurídica de la CNDH en ese momento era la de un órgano desconcentrado de una Secretaría de Estado.

Poco después del primer aniversario de la CNDH, su Consejo instruyó al Presidente del organismo para preparar un proyecto de Ley Orgánica de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, mismo que se presentó al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, quien lo hizo suyo y propuso que

⁵⁹ CARPIZO, JORGE, "Algunas Semejanzas entre el Ombudsman Español y el Mexicano", en *Algunas Reflexiones Constitucionales*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, pp. 68-75

había llegado el momento de constitucionalizar a la Comisión Nacional, reforma que culminó con su publicación en el Diario Oficial de la Federación, el 28 de enero de 1992, agregándole un apartado "B" al artículo 102 constitucional. De este modo, la figura del *ombudsman* se consolidó así en el orden jurídico mexicano.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) es un organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propios, perteneciente al Estado mexicano. Su principal objetivo es la protección de los derechos humanos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para cumplir con este objetivo, la CNDH tiene, entre otras, las siguientes atribuciones:

- Recibir quejas sobre presuntas violaciones a los derechos humanos, y
- Conocer e investigar presuntas violaciones a los derechos humanos.

La CNDH es competente para tramitar una queja en los siguientes casos:

- a) Cuando las autoridades administrativas de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, cometan actos u omisiones que violen los derechos humanos;
- b) Cuando una persona cometa un ilícito con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad federal, o cuando estos últimos se nieguen, sin fundamento, a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos; particularmente tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas.
- c) Cuando se presenten inconformidades por las omisiones o por la inactividad en que incurran las Comisiones Estatales de Derechos Humanos, así como por la insuficiencia en el cumplimiento de sus recomendaciones, por parte de las autoridades locales.

En los casos antes mencionados, la CNDH tiene competencia para conocer las quejas relacionadas con presuntas violaciones a derechos humanos en cualquier lugar del territorio nacional.

La Comisión de los Derechos Humanos no podrá conocer los asuntos relativos a:

1. Actos y resoluciones de organismos y autoridades electorales; ya que las instancias competentes para conocer de éstos asuntos son el Instituto y el Tribunal Electoral.
2. Resoluciones, laudos o sentencias emitidas por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo.
3. Conflictos de carácter laboral, aún cuando el empleador sea una dependencia federal; ya que existen órganos especializados para conocer de estos asuntos, como son las Juntas Federales de Conciliación y Arbitraje y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.
4. Consultas formuladas por autoridades, particulares y otras entidades, sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales, ya que esta facultad es exclusiva del Poder Legislativo.
5. Conflictos entre particulares, ya que la competencia de la CNDH, únicamente le permite conocer de actos y omisiones atribuibles a autoridades o servidores públicos federales.
6. Violaciones a los derechos humanos en materia agraria, ya que son competencia de la Procuraduría Agraria.
7. Asuntos de naturaleza ecológica, los cuales debe conocer la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente.
8. Violaciones a los derechos humanos cometidas por autoridades o servidores públicos de las entidades federativas o de los municipios.

Cualquier persona puede denunciar presuntas violaciones a los derechos humanos y presentar directamente una queja ante la CNDH, o por medio de un representante.

Cuando los interesados estén privados de su libertad o se desconozca su paradero, la queja la pueden presentar los parientes o vecinos de los afectados, sin importar que sean menores de edad.

Es importante señalar que la queja sólo podrá presentarse dentro del plazo de un año, a partir de que se inició la violación a los derechos humanos. Sin

embargo, cuando se trate de violaciones graves a los derechos fundamentales, la CNDH podrá ampliar dicho plazo.

Desde el momento en que se admite una queja, se inicia un expediente que es asignado a un visitador adjunto, quien es el responsable de su trámite hasta su total conclusión.

Por otra parte, es necesario establecer que las quejas presentadas ante la CNDH, así como las resoluciones y las recomendaciones formuladas por este Organismo, no afectan el ejercicio de otros derechos y medios de defensa que puedan corresponder a los afectados conforme a lo dispuesto por las leyes. En este sentido, no se suspenden ni se interrumpen los plazos y términos establecidos en los distintos procedimientos legales para hacer valer un derecho.

Procedimiento para la presentación de una queja.

Para que la CNDH pueda tramitar una queja, ésta deberá:

- a) Ser presentada por escrito en las instalaciones de la CNDH, o enviarse por correo o por fax. En casos urgentes, se admitirán las quejas no escritas que se formulen por otro medio de comunicación como el teléfono; en este caso, únicamente se deberán mencionar los datos mínimos de identificación. Cuando se trate de menores de edad o de personas que no puedan escribir, pueden presentar su queja oralmente.
- b) Dirigirse a la CNDH o a su Presidente, y solicitar expresamente la intervención de este Organismo Nacional.
- c) Estar firmada o presentar la huella digital del interesado; la CNDH no admite comunicaciones anónimas. Por ello, si en un primer momento, el quejoso no se identifica o firma su escrito de queja, deberá ratificarlo dentro de los tres días siguientes a su presentación.
- d) Contener los datos mínimos de identificación, como son: nombre, apellidos, domicilio y, de ser posible, un número telefónico en el que se pueda localizar a la persona a la cual le han sido o le están violando sus derechos fundamentales o, en su caso, se deberán proporcionar los datos de la persona que presenta la queja.

e) Contar con una narración de los hechos que se consideran violatorios a los derechos humanos, estableciendo el nombre de la autoridad presuntamente responsable.

f) Entregarse, de ser posible, acompañada de todos los documentos con que la persona cuente para comprobar la violación a los derechos humanos.

Resulta pertinente mencionar que en aquellas ocasiones en las que se presenta un caso respecto del cual la CNDH no es competente para tramitarlo; o que no se trate de violaciones a los derechos humanos, la Dirección General de Quejas y Orientación se encarga de proporcionar al interesado, la información correspondiente para que éste acuda ante la autoridad o servidor público a quien le corresponde conocer el caso.

De igual forma, cuando el asunto sea competencia de las Comisiones Estatales de Derechos Humanos, al interesado se le proporcionarán los datos de la Comisión ante la cual puede acudir.

1.4.9 Responsabilidad Patrimonial del Estado

La institución de la responsabilidad Patrimonial del Estado, es la que en sentido doctrinal se presenta como la más amplia y progresiva; es decir la que tiene el carácter de objetiva y directa. En México es un gran logro haber incorporado el principio de dicha responsabilidad, sus principales finalidades son,

Cumplir con un imperativo de justicia y fortalecer el Estado de Derecho Mexicano;

Elevar la calidad de los servicios públicos,

Profundizar o restablecer la confianza de los gobernados frente al Estado, así como en la respetabilidad del derecho como el mejor instrumento de solución de los problemas de la convivencia social.⁶⁰

⁶⁰ CASTRO ESTRADA, Álvaro, Responsabilidad del Estado en México, en DAMSKY, Isaac Augusto, LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro y RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo, (coords.) *Estudios sobre la responsabilidad del Estado en Argentina, Colombia y México*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, pp. 548-560

Es necesario señalar que el texto constitucional aprobado (contenido del segundo párrafo del artículo 113 constitucional), en su parte conducente señala que la responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares será objetiva y directa. Por lo tanto, siempre que la actividad del Estado cause daño a los particulares, se estará en presencia de una actividad administrativa irregular, ya que lo irregular en materia de responsabilidad objetiva es la producción del daño en sí mismo.

Por lo que hace al ámbito federal, el 24 de septiembre de 2002 se presentó al Senado de la República la iniciativa de Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. Dicha iniciativa, prácticamente sin modificaciones fue aprobada por unanimidad el 14 de noviembre del mismo año, y turnada a la Cámara de Diputados para los efectos legislativos necesarios. La ley Federal, se publicó el 31 de diciembre de 2004 en el Diario Oficial de la Federación, y entró en vigor el 1º de enero de 2005, tal y como lo dispuso el legislador ordinario.

Sus principales características son:

- a) Se trata de una ley federal, reglamentaria del artículo 113 constitucional, por lo cual no aplicable en el ámbito de las entidades federativas.
- b) Se trata de un régimen general, en cuanto se refiere a toda la actividad administrativa irregular del Estado, ya sea de carácter jurídico o puramente fáctico, tanto por la acción como por la omisión.
- c) Se trata de una ley de carácter supletorio, respecto de otras leyes que establezcan regímenes especiales de responsabilidad patrimonial. Esta ley establece que será aplicable para cumplimentar los fallos y recomendaciones dictados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos o por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, respectivamente, de tal suerte que a través de ésta queda establecido el mecanismo de derecho interno mexicano para dar cumplimiento a tales obligaciones internacionales (art. 2º, párrafo segundo y tercero).
- d) Se trata de un régimen de responsabilidad directa.

- e) Se trata de un régimen de responsabilidad objetiva que prescinde de la idea de culpa, por lo que no es necesario demostrar la falta, culpa o negligencia para obtener indemnización, sino únicamente la realidad de una lesión o daño imputable causalmente al ente público federal de que se trate.
- f) Se trata de un régimen de pretendida indemnización integral en cuanto se busca, salvo casos de responsabilidad limitada como el previsto para el daño moral, dejar indemne al particular que haya sufrido lesión patrimonial, sin tener la obligación jurídica de soportarla.
- g) Es una ley breve, pues consta de 35 artículos, distribuidos en cinco capítulos: disposiciones generales, de las indemnizaciones, del procedimiento de la concurrencia y del Derecho del Estado de repetir contra los servidores públicos.

1.4.10. Facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

La facultad otorgada a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por el segundo y hasta antes de noviembre de 2007, el tercer párrafo del artículo 97 constitucional, conocida como facultad investigatoria, facultad de investigación, o procedimiento investigatorio⁶¹, no tiene antecedentes en otros textos constitucionales en México y apareció por primera vez en nuestra historia constitucional en el proyecto de Constitución presentado por Venustiano Carranza, y de acuerdo a las expresiones de algunos estudiosos del tema, se puede decir que cayó como un aerolito en el derecho público mexicano.⁶²

Sin embargo, y aunque su origen no se conozca, si se ha hablado de un posible antecedente. Tena Ramírez y Jorge Carpizo opinan que éste pudiera encontrarse en un suceso violento ocurrido en el país a finales del siglo pasado, mismo que ocasionó la intervención de la Suprema Corte de Justicia, aunque la Constitución de ese entonces (1857), no incluía dicha función entre las facultades otorgadas a la Corte.

⁶¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano", *Cuadernos Constitucionales, México-Centroamérica*, núm 12, México, 1994, p. 55.

⁶² TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1972, p. 542.

El antecedente más remoto de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia se registró el 24 de junio de 1879, cuando los marinos del barco **Libertad** se sublevaron en Veracruz contra el gobierno de la República. Luis Mier y Terán, entonces gobernador de la entidad y enterado de dicho pronunciamiento, telegrafió a Porfirio Díaz, entonces Presidente de la República, para informarle lo sucedido, y en respuesta recibió la orden de matar a los insurrectos. El gobernador comenzó las ejecuciones la madrugada del 25 de junio; ante esto el Juez de Distrito Local, **Rafael de Zayas Enríquez**, se trasladó a las instalaciones del Batallón 23, donde encontró que nueve de los doce detenidos ya habían sido fusilados. En ese momento, el juez salvó del paredón a los restantes al declararlos bajo la protección y el amparo de la justicia federal.⁶³ A continuación señalaré una breve semblanza histórica de aquél momento.

El 19 de junio de 1878, después de una importante trayectoria política nacional y local, Ignacio L. Vallarta tomó posesión de la Presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En los momentos en que Vallarta conducía las sensibles relaciones diplomáticas del país, una vez logrado el reconocimiento de Díaz por los Estados Unidos, el Pleno de la Suprema Corte el 30 de abril de 1878, aprobó un acuerdo promovido por los Magistrados José M. Bautista y Juan de Mata Vázquez, quienes no veían con simpatía la presencia de 4 Magistrados de la administración pública, de este modo, los asuntos se acumularon en la Corte, por lo que decidieron retirar las licencias correspondientes, basadas en que el trabajo por desahogar era muy gravoso sin la presencia de dichos magistrados.⁶⁴ Al proclamarse la Constitución Federal de 1917, en el 3er. Párrafo del artículo 97 se estableció por primera vez la Facultad de Investigación del Máximo Tribunal;

⁶³ CARPIZO, Jorge, *Estudios Constitucionales*, 7ª ed., México, Porrúa, 1999, p. 209. cit por. La Facultad de Investigación la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Los Casos León y Aguas Blancas, 3ª ed., México, 2005. Carpizo indica que "...la averiguación ordenada por la Suprema Corte no contaba con atribución Constitucional para ordenar que se efectuara, es el antecedente del actual párrafo tercero del artículo 97 constitucional". También TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 33 a ed., México, Porrúa, 2000, pp.551 y 556-557.

⁶⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Proceso instruido por la segunda sección del Gran Jurado, con motivo de los acontecimientos ocurridos en la ciudad de Veracruz, la noche del 24 al 25 de junio de 1879*, México, 2006, pp. XIV-XVI.

“ Podrá también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar magistrados de Circuito y Jueces de Distrito Supernumerarios que auxilien las labores de los tribunales o juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener que la administración de justicia sea pronta y expedita; y nombrará alguno o algunos de sus miembros, o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designará uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere al Ejecutivo Federal, o alguna de las Cámaras de la Unión, o el gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún Juez o Magistrado Federal, o algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual, o la violación del voto público, o algún otro delito castigado por la ley federal”.

En el proyecto se mencionó:

“ El poder legislativo tiene, incuestionablemente, el derecho y el deber de inspeccionar la marcha de todos los actos de gobierno, a fin de llenar debidamente su cometido, tomando todas las medidas que juzgue convenientes para normalizar la acción de aquél; pero cuando la investigación no debe ser meramente informativa para juzgar de la necesidad e improcedencia de una medida legislativa, sino que afecta a un carácter meramente judicial , la reforma faculta tanto a las Cámaras como al mismo poder Ejecutivo, para excitar a la Suprema Corte a que comisione a uno o algunos de sus miembros, o a un magistrado de circuito, a un juez de distrito, o a una comisión nombrada por ella para abrir la averiguación correspondiente únicamente para esclarecer el hecho que se desea conocer, cosa que indiscutiblemente no podrían hacer los miembros del Congreso, los que de ordinario tenían que conformarse con los informes que quisieran rendirles las autoridades inferiores”.⁶⁵

En 1977 se eliminó del párrafo anterior lo referente a la violación del voto público y se creó uno especial para regularlo, es decir, la reforma de este año dividió el artículo en dos partes, para formar dos párrafos, el segundo y el tercero, estableciendo de manera inmediata violaciones a las garantías individuales en el segundo y cambiando de lugar su intervención respecto a la violación del voto público que se incluyó en el tercer párrafo, quedando en los siguientes términos;

“La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero solo e los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la

⁶⁵ AGUIRRE ANGUIANO, Sergio Salvador, *“La Suprema Corte no debió haber intervenido en el caso de Aguas Blancas”*, en Revista Mexicana de Procuración de Justicia, PGJ, México, 1997. pp. 71-75

legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes".

Este texto corresponde al actual párrafo tercero del artículo señalado. En la exposición de motivos de la indicada reforma se señaló de la siguiente manera;

"... la mencionada atribución debe definirse dentro del marco del equilibrio de los Poderes Federales como un medio de control horizontal que tiene por objeto preservar el orden institucional y que será ejercido por la Suprema Corte únicamente en aquellos casos en que a juicio de la misma pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de las Cámaras del Congreso Federal o del Titular del Poder Ejecutivo".

El 10 de agosto de 1987 volvió a modificarse el artículo 97 constitucional, cuyo segundo párrafo se transcribe;

" La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios Comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere al Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún Juez o Magistrado Federal, o algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual".

Entre otros propósitos, esta última reforma pretendió establecer la posibilidad de que otros poderes solicitaran a la Corte el ejercicio de la facultad indagatoria y, además, que aun cuando se tratara de violación de alguna garantía individual, ésta fuera grave.

Posteriormente, cuando por las reformas constitucionales de 1994 se modificaron la competencia y la integración de la Corte y se creó el Consejo de la Judicatura Federal, órgano encargado de la administración, vigilancia, disciplina y carrera Judicial de dicho Poder (con excepción de la Suprema Corte de Justicia y del Tribunal Electoral), el segundo párrafo del artículo 97 quedó redactado así;

" La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún juez de Distrito o Magistrado de Circuito o designar uno o varios Comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere al Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del

Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún Juez o Magistrado Federal".

Para el 13 de noviembre del año 2007, se suprime el párrafo tercero que faculta a nuestro Máximo tribunal para investigar un hecho o hechos que constituyan la violación grave del voto público, quedando de la siguiente manera:

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal."

(Párrafo tercero. Se deroga).

En la actualidad existe un amplio debate respecto de la vigencia de esta disposición, muchos doctrinarios se inclinan por su desaparición, pues consideran las facultades de un Tribunal constitucional, no se constriñen a la simple emisión de un dictamen sin fuerza de ley.

La facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional, es decir, no gozan de naturaleza jurisdiccional en estricto sentido jurídico, pero por ser procedimientos formalmente judiciales y materialmente de carácter administrativo resulta incuestionable que estén correctamente ubicados en el ámbito de la justicia Constitucional, por ser ésta una expresión mucho más amplia, que abarca, sin duda alguna, tales atribuciones indagatorias, destinadas a garantizar no sólo la vigencia eficaz de los derechos fundamentales del gobernado en general, así como los derechos político-electorales de los ciudadanos en particular, no únicamente el control de la constitucionalidad de los actos de las autoridades, sino incluso la existencia misma y el respeto irrestricto al Estado de

Derecho, sin el cual no habría paz social, seguridad jurídica y menos aún Estado de Derecho.⁶⁶

La Facultad de Investigación del Máximo Tribunal se establece como defensa excepcional de las garantías individuales y la voluntad de la soberanía, cuando la corte ejerce esta función, realiza una actividad indagatoria y no decisoria. La función investigatoria no es jurisdiccional porque no supone el agotamiento de diversas etapas procesales que culminan con una sentencia. Se trata de una mera investigación documental que, a la postre, producirá ***“una opinión autorizada con un peso moral especial”***. Al realizarla, la Corte no actúa como Tribunal, pues al respecto no tiene facultades decisorias ni de coerción o ejecución. Además tampoco procura ante otros Tribunales la debida impartición de justicia ni realiza una averiguación ministerial.⁶⁷

Por el lado que se le vea, la facultad de ordenar investigaciones y nombrar investigadores solo se explica en un medio, como el mexicano, en el que es común la violación de los derechos individuales, poca funcionalidad de los medios ordinarios de impugnación de los actos inconstitucionales e inoperancia de los órganos responsables de velar por el cumplimiento de la Constitución. Quizás la perspectiva de que nuestro máximo tribunal sea el protector y garante de las garantías individuales en última instancia, sea lo que nos motive a creer que éste debe conocer como máxima autoridad e investigar cuando se haya infringido de manera grave a éstas.

Se faculta para ordenar investigaciones a quienes, por regla general, no saben hacerlo; ellos, en ejercicio de la facultad deberían nombrar a quien sí sabe y puede hacerlo. Se les permite ordenarla sólo en casos groseros y brutales, en los que es evidente la existencia de la violación, en el fondo, no se trata de una investigación policiaca, sino de un asunto de naturaleza indefinida, indeterminada y, en el mejor de los casos, especial; se investiga lo obvio. La acción no puede dejar de verse con escepticismo.

⁶⁶ GALVÁN RIVERA, Flavio. “Facultad Indagatoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, t. II, 4ª ed., México, Porrúa/ Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., 2003, p. 1283-1284.

⁶⁷ Tesis P. LXXXVII/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. III, junio de 1996, p. 516.

La facultad sólo se explica en un contexto teórico que es inexistente. En un sistema jurídico-político como el mexicano, las facultades que se le conceden a la Suprema Corte para ordenar investigaciones, confiar su realización a alguno de sus miembros, o algún magistrado o juez perteneciente a la rama judicial o a un comisionado ajeno a ésta, supervisar la realización de la investigación y, finalmente, para hacer llegar el informe correspondiente a la autoridad solicitante o competente, son acciones excepcionales y extraordinarias que se le confieren porque se consideró que, debido a su papel como máxima instancia de defensa de la Constitución, goza de una autoridad particular.

La Constitución y las leyes establecen y regulan los medios ordinarios en virtud de los cuales se impugnen los actos que la violan, se deshagan los agravios, se investiguen irregularidades, se castigue a los responsables, determinan asimismo, que el que goza de la atribución general para averiguar es el Ministerio Público; también como pueden, como se dijo en lo que concierne a determinados servidores públicos, la sección instructora de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados.

La Investigación que realizan los comisionados nombrados por el pleno de la Corte, se encamina a determinar si hubo o no una violación grave de alguna garantía individual, a precisar cuáles, en términos generales son los hechos constitutivos de la violación, las garantías violadas y apuntar una posible autoría; por no observarse en estas formalidades de un procedimiento ordinario, la investigación no concluye con una sentencia ni está encaminada a declarar culpables en el sentido procesal penal; únicamente se trata de **una opinión autorizada** con un peso moral especial.

Felipe TENA RAMÍREZ calificaba a las facultades que para investigar se confiere a la Corte en el artículo 97 "*....como posibles defensas subsidiarias de la Constitución*".⁶⁸ Al ejercer su facultad, jurídicamente solo son atribuibles al pleno de la Corte las siguientes responsabilidades:

Determinar si las circunstancias son tales que, por sí, a instancias de uno de sus integrantes tenga que adoptar el acuerdo de nombrar comisionados.

⁶⁸ TENA Ramírez, Felipe. Op.cit. Nota 1, p. 545.

En caso de que la solicitud provenga de alguien ajeno a aquélla determinar si quien la formula es alguno de los poderes facultados para hacerlo y que enumera limitativamente el artículo 97.

Cuando se trata de cuerpos Colegiados como lo son las cámaras que integran el Congreso de la Unión, cerciorarse de que la solicitud en la que se pide su intervención, la suscribieron los directivos de las mismas. No le está permitido inquirir respecto al quórum, la mayoría y el procedimiento seguido en su adopción; hacerlo es responsabilidad exclusiva de los órganos internos de cada una de ellas.

En el supuesto de que la solicitud provenga del gobernador de un estado, cerciorarse de quien solicite su intervención es precisamente ese servidor público.

Vigilar la integración y el funcionamiento de la comisión investigadora, en caso de que el comisionado no sea integrante del pleno, debe designar a un ministro como responsable de la supervisión; éste en caso de que el comisionado no funcione adecuada u oportunamente, debe notificarlo al pleno para que adopte las medidas necesarias a fin de dar a comisionados todas las facilidades que sean necesarias.

Cuando los comisionados no sean miembros de la rama judicial, determinar el monto de la remuneración que por sus servicios debe cubrirse.

Se trata de un medio de control constitucional porque a través suyo busca mantenerse el orden creado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁶⁹ Este instrumento permite que el máximo tribunal efectúe dos actividades;

Investigar una posible violación grave de garantías individuales y;

Averiguar una posible violación al voto público.

Se trata de una acción excepcional y extraordinaria que se le ha conferido a la Corte porque se consideró a esta como "máxima instancia defensora de la Constitución, goza de una autoridad particular".⁷⁰ Por tratarse de una facultad que rompe con el esquema de división de poderes de funciones, señala Elisur Arteaga, "tiene un alcance limitado y es de aplicación excepcional, su existencia pudiera

⁶⁹ *Los Medios de Control de la Constitucionalidad*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2002, p.3.

⁷⁰ ARTEAGA Nava, Elisur. *Derecho Constitucional*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 1999, p. 854.

crear problemas jurídicos y políticos de difícil solución. Dado que en el Sistema jurídico mexicano una responsabilidad sólo se determina a través de un proceso cognoscitivo, en el que se deben respetar los derechos de audiencia y defensa, los comisionados carecen de competencia para declarar respecto de quiénes son los responsables.

CAPÍTULO II.- TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

Es importante señalar que para abordar el tema de las sentencias constitucionales y en sentido estricto el derecho procesal constitucional como tal, es necesario hacer uso de la teoría general del proceso, ya que es un hecho que los conceptos básicos que nos refieren a las resoluciones jurisdiccionales ordinarias surgen precisamente ahí, en la jurisdicción común, por denominarla de algún modo y éstos posteriormente fueron analizados sistemáticamente por la doctrina científica del derecho procesal, en virtud de que en las normas procesales de todas las ramas de enjuiciamiento existía una verdadera anarquía en cuanto a sus categorías y denominación, postura que actualmente parece pernear tratándose de categorías de sentencias constitucionales, debido a que aun no existen muchos escritos respecto al tema en particular.

Cabe destacar que el fenómeno contemporáneo de la judicialización de las cuestiones políticas influye notablemente en las sentencias de constitucionalidad, pues como se ha enumerado anticipadamente, éstas pueden incluso llegar a desaparecer órganos originarios de poder, y otorgar competencias importantes, que sin duda alguna marcan un punto relevante en la división de poderes, sobre todo en sentencias de acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales.

Los clásicos de la ciencia del derecho procesal analizaron las categorías y contenido de las resoluciones judiciales de los jueces ordinarios, ya que los diversos códigos procesales tanto civiles como penales, tenían criterios diversos sobre estas materia, lo que provocaba una verdadera confusión, por lo que de manera paulatina se construyeron los lineamientos que debían clarificar estas divergencias⁷¹. Justamente por ello es necesario incluir un capítulo específico de teoría general del proceso, entendiéndola como la parte de la ciencia procesal que

⁷¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, "Las sentencias de los Tribunales Constitucionales en el ordenamiento Mexicano", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* 2008, Madrid, 2008, pp. 199-261.

se ocupa del estudio de los conceptos, principios e instituciones que son comunes a las diversas formas procesales especiales.

2.1 Acción

Es importante recalcar que esta palabra por sí misma denota distintos significados en el ámbito jurídico, así por ejemplo se suele hablar de acción por oposición u omisión, tanto en la culpa civil como en el delito penal; se usa el termino para determinar la actividad del Estado en las relaciones entre el capital y el trabajo; para fijar los límites de una de las ramas del derecho, como cuando se habla del campo de acción del derecho civil o penal o administrativo, etc, para identificar el derecho que se quiere proteger, seguida a veces del nombre del respectivo derecho material subjetivo, como acción reivindicatoria, acción posesoria, acción contractual, acción de estado civil, etc.

La gran variedad de significados y usos del término hace difícil su adecuada comprensión, sobre todo desde el punto de vista rigurosamente procesal; y por eso aun en la doctrina moderna y naturalmente en la legislación y jurisprudencia se le usa tanto para designar conceptos de contenido sustancial, como en los ejemplos mencionados anteriormente⁷².

La noción de acción en el derecho procesal indiscutiblemente la hallamos ligada al Estado, quien no solo tiene el poder y derecho de someter a su jurisdicción a quienes requieran entablar un litigio o la declaración de un derecho, sino también la obligación de actuar mediante un órgano jurisdiccional para la realización o la verificación de los hechos. Esa petición que pone en movimiento la función jurisdiccional del Estado (en sentido estricto) es el medio para el ejercicio de la acción y se le conoce como demanda (en lo civil, laboral, contencioso-administrativo) y como denuncia o querella (en lo penal); pero debe tenerse cuidado en no confundirlas, porque si bien la acción se ejercita mediante la demanda, en ésta se encuentra también la pretensión que es el objetivo concreto del demandante en cada proceso.

⁷² DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, Ed. Universidad S.R.L., Argentina, 1997, pp. 173-174.

Podemos entonces señalar que la acción es el *poder jurídico* que tiene todo sujeto de derecho ***para comparecer a juicio en demanda de la satisfacción a una pretensión***. Cabe aclarar que a la acción se puede acudir con derecho material o sin el, basta la existencia de la pretensión que fundada o infundada, haya originado el litigio.

El objeto de la acción según *Chiovenda*, es satisfacer al acreedor el interés jurídico que tiene de cualquier modo. El problema se resuelve: la acción tiene como elementos, el sujeto activo, el actor. Aquí es donde justamente inician las complicaciones, ¿el sujeto pasivo quién es?. Si es un derecho objetivo, el sujeto pasivo no es el deudor ni el demandado; podemos equiparar al sujeto pasivo del derecho subjetivo, al órgano del Estado que está obligado a prestar el servicio jurisdiccional, o sea el órgano judicial, éste es el sujeto pasivo de la relación. En ese caso, el demandado es el obligado a prestar su contingente en la obligación que se hace, pero no al actor porque no hay relación jurídica entre el actor y el demandado, sino entre el demandado y el juez; una relación de carácter objetivo, no subjetivo, por lo tanto la acción pertenece al derecho objetivo y no al subjetivo.

Es importante recalcar que en el derecho subjetivo, el objeto es la prestación de aquel que está sujeto al cumplimiento de la obligación, y forma su materia. En la acción el objeto de la relación entre el actor y el órgano jurisdiccional es el servicio jurisdiccional, todos los actos del procedimiento, y por último la sentencia, esto es el objeto completamente distinto, la relación subjetiva.

Chiovenda empieza por hablar de la distinción entre derecho objetivo y derecho subjetivo y atiende a la noción puramente civilista de la distinción entre derecho objetivo y subjetivo, por ello sostiene que el derecho procesal no pertenece al derecho privado, sino al derecho público. Enseguida habla de derecho público y privado, haciendo la distinción tradicional entre los dos derechos para llegar a la conclusión de que las normas que determinan la actividad del Estado en presencia de los conflictos de los particulares, no pueden pertenecer al derecho de los

particulares, sino tiene que pertenecer al derecho del Estado, y por lo tanto, son de derecho público.⁷³

Con todo lo anterior, podemos afirmar que muchas son las teorías que se han expuesto para explicar la naturaleza y características de la acción procesal, pero todas ellas se pueden incluir en dos grandes corrientes doctrinales que son; la de la teoría llamada tradicional o clásica y la de la teoría conocida con el nombre de autonomía de la acción. Ambas teorías tuvieron sus orígenes en romanistas alemanes y se basan como debiera suponerse en estudios de Derecho romano, quizás podemos ubicarlas de la siguiente manera:

- a. **Teoría tradicional o Clásica.**- SAVIGNY, DEMOLOMBE, GARSONNET Y CÉSAR – BRU.
- b. **Moderna o de la Autonomía de la Acción.**- WINSCHIED, MUTHER, WACH, CHIOVENDA, DEGENKOLB, PLOZ, ROCCO, KOHLER, COVIELLO.

Por ejemplo para Savigny, la palabra acción tiene dos acepciones, la primera como un derecho que nace con la violación de otro derecho, la segunda, como ejercicio del derecho mismo. En el primer punto, el derecho de acción es el conferido a la parte lesionada para la reparación de la violación de sus derechos. En la segunda acepción, la palabra acción expresa el ejercicio mismo del derecho, y entonces, en la hipótesis de un proceso que se instruye por escrito, esta palabra designa el acto escrito que empieza el debate judicial.⁷⁴

La acción tiene múltiples definiciones, es un derecho que tiene por objeto nada más mover la actividad jurisdiccional del Estado, asimismo tiene por objeto una sentencia justa o favorable. *Carnelutti*⁷⁵ a este respecto señala que la acción

⁷³ GARCÍA ROJAS, Gabriel, *Derecho Procesal Civil*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, pp. 1-15.

⁷⁴ DORANTES TAMAYO, Luis, *Elementos de Teoría General de l Proceso*, 3ª ed., Porrúa, 1990, p. 53.

⁷⁵ Auténtico y profundo jurista, que consagró toda su vida al estudio de los problemas del Derecho y del proceso. Su primera instrucción la recibe en Venecia y en 1900 se gradúa en la Univ. de Padua. Como escritor, su obra es portentosa. Desde sus primeros estudios hasta su magistral *Diritto e Processo* hay una vasta producción jurídica de libros y artículos, fruto de una constante meditación, que es, como ha dicho Satta, una reflexión sobre sí mismo. Entre aquéllos destacan: *Studi di diritto civile* (1916), *Studi di diritto industriale* (1916), *Studi di diritto commerciale* (1917), *Studi di diritto processuale* (1925-39), *Istituzioni del processo civile italiano* (1941), *Lezioni sul processo penale* (1946-47), *Questioni sul processo penale* (1950), *Diritto e Processo* (1958). De menor entidad, ero también de gran altura, son sus *Discorsi intorno al diiritto*, *Teoria generale del reato*, *Teoria generale del diritto*, *Metodologia del diritto*, *Introduzione allo studio del diritto*, *Come nasce il diritto*, *Come si fa un processo*, *Arte del Diritto* y sus famosas Cartas. Fundador y

La excepción siempre era necesaria, más aún en aquellos casos en que por el rigorismo excesivo del derecho civil, el demandado debía ser condenado si el actor probaba los extremos de su *intentio* (algo parecido a lo que hoy se conoce como los elementos constitutivos de la acción), aunque la condenación fuese injusta por ser contraria a los principios de equidad y buena fe.

Posteriormente Justiniano, en sus *Institutas*, amplió y mejoró considerablemente, las excepciones, señalando que eran las defensas establecidas en favor del demandado, porque sucede con frecuencia que si bien la demanda es justa en sí misma, es sin embargo injusta respecto de la persona contra quien se intenta.⁷⁷

El demandado y el imputado o procesado son sujetos pasivos de la pretensión, pero también son sujetos activos de su derecho de contradicción (cuyo sujeto pasivo es el Estado, representado por el juez, como sucede en el derecho de acción) y son sujetos de la relación jurídica procesal al lado del demandante en lo civil, laboral y contencioso-administrativo y en materia penal, del ministerio público o fiscal que según disponga la respectiva ley procesal penal deban ser partes tanto en el sumario⁷⁸ y la investigación previa, como en el verdadero proceso o juicio, y también de la llamada "parte civil" cuando se le permita concurrir en ambas etapas para colaborar en la acusación y obtener la indemnización de los perjuicios sufridos con el delito. En este contexto, hablar de contradicción, excepción y oposición, implica hablar de figuras procesales distintas.

La defensa y excepciones que puede formular el demandado son manifestaciones de su petición de una sentencia favorable, y puede formular ambas gracias a su derecho de contradicción, sin que ello signifique que se identifiquen con éste. Lo mismo ocurre en el proceso penal con las defensas del imputado y del procesado.

No hay que confundir el derecho de contradicción (la causa) con la oposición y las excepciones (el efecto). Aquel existe siempre aunque no se formulen éstas.

⁷⁷ ASCENCIO ROMERO, Ángel, *Teoría General del Proceso*, Ed. Sagitario, México, 1997. Pp.130-131

⁷⁸ El juicio sumario es aquel en donde por la simplicidad de las cuestiones a resolver o por la urgencia de resolverlas, se abrevian los trámites y plazos.

La oposición a la demanda o la imputación penal es concreta y persigue que ésta sea desestimada, como es obvio y busca, por lo tanto, una sentencia favorable. El derecho de contradicción persigue el ser oído y gozar de oportunidades de defensa, para obtener la sentencia que resuelva en el sentido legal lo que corresponde a ese litigio. La oposición es una de las maneras como puede el demandado ejercitar su derecho de contradicción, porque bien puede abstenerse de toda oposición, sea guardando silencio o aceptando la demanda. Y la excepción es a su vez una de las maneras como puede ser formulada la oposición.⁷⁹

En nuestro derecho moderno, muchos autores han señalado características de la excepción, para estos efectos, atenderemos a lo señalado por Hugo Alsina quien comenta que la excepción tiene tres acepciones;

- a) En sentido amplio designa toda defensa que se opone a la acción;
- b) En un sentido más restringido, comprende toda la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo de la acción;
- c) En sentido estricto, es la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo que el juez puede tomar en cuenta cuando el demandado lo invoca

Distingue Alsina las excepciones que solo llevan al debate cuestiones de orden procesal de las que ven al fondo mismo del derecho material, y al analizar la naturaleza jurídica de la excepción dice que consiste en *un derecho de impugnación dirigido a la anulación de la acción*.⁸⁰

Doctrinariamente se acepta la existencia de situaciones especiales que aparecen o pueden resultar en cualquier momento del proceso, si aparecieran al inicio, el demandado deberá denunciarlas oportunamente, oponiendo para ello las excepciones aplicables; pudiere darse el caso de que se trate de excepciones que, por su especial naturaleza, deben resolverse antes de continuar con el proceso, por lo que reciben el nombre de previo y especial pronunciamiento.

⁷⁹ DEVIS ECHANDÍA, *Teoría General del Proceso*, op. cit. Nota 72, pp. 208-210.

⁸⁰ ALSINA, Hugo, "Revista de Derecho Procesal", Año VII. Primera Parte, pp. 3-58

Clasificación;

Excepciones Dilatorias.- Son aquellas que sirven para depurar el procedimiento. (Ejemplo: La incompetencia, la falta de capacidad y personalidad, la litispendencia, etc.)

Excepciones Perentorias.- Son aquellas que atacan el fondo del asunto, es decir, la parte sustancial de todo proceso. (Ejemplo: la excepción de pago, la *exceptio sine actione agit*, etc.)

2.3 Jurisdicción

Del latín, *iuris* que significa derecho y *dicere* que significa decir o declarar. Decir o declarar el Derecho. Es la potestad que tiene el Estado para impartir justicia por medio de sus órganos facultados para tal efecto, tales como los Tribunales. La jurisdicción es entonces, una función del Estado, y por ello una función de carácter eminentemente público, por excepción, con sumas reservas para unos y muy condicionadamente para otros, se advierte desarrollo de función jurisdiccional por algunas personas o entes no estatales, los árbitros, en este entendido analizaremos de acuerdo a la siguiente clasificación;

- d) *La función constituyente*; que debe observarse como aquella actividad estatal de creación de normas constitucionales en sentido formal, y en sentido material, la actividad estatal que tiene por objeto la formulación de las normas relativas a la creación y organización de las entidades estatales;
- e) *La función legislativa*; Como aquélla que desarrolla el poder legislativo, es la actividad del estado manifestada "conforme al procedimiento establecido para la sanción de las leyes"⁸¹.

⁸¹ *Crf.* Artículos 71, 72, 89. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. **Art. 71.** El derecho de iniciar leyes o decretos compete: **I.** Al Presidente de la República; **I.** A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión; y **II.** A las Legislaturas de los Estados.

Las iniciativas presentadas por el Presidente (*Presidente, sic DOF 05-02-1917*) de la República, por las Legislaturas de los Estados o por las Diputaciones de los mismos, pasarán desde luego a comisión. Las que presentaren los diputados o los senadores, se sujetarán a los trámites que designe el Reglamento de Debates.

Art. 72. Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones.

- f) *Como función administrativa.* Es la que realiza el Poder Ejecutivo esa idea equívoca y desde luego ya superada, sobre todo porque le resta importancia a la actividad legislativa y jurisdiccional, por ello podemos entenderla como aquella actividad concreta, práctica, desarrollada por el Estado para la inmediata obtención de sus fines.⁸²
- g) *La Función jurisdiccional.* La tradición diría que es aquella desarrollado por los órganos judiciales (lo cual además de inexacto, está totalmente superado), y podemos definirla como la actividad estatal que ese manifiesta mediante actos procesales, especialmente denominado sentencia, motivo de la presente investigación. La actividad jurisdiccional en donde el Estado aplica el derecho objetivo a los casos concretos, que mediante ella satisface derechos subjetivos de los particulares o pretensiones del propio Estado.⁸³

A. Aprobado un proyecto en la Cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra. Si ésta lo aprobare, se remitirá al Ejecutivo, quien, si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente. B. Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de diez días útiles; a no ser que, corriendo este término hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido. C. El proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Ejecutivo, será devuelto, con sus observaciones, a la Cámara de su origen. Deberá ser discutido de nuevo por ésta, (*sic* *DOF 05-02-1917*) y si fuese confirmado por las dos terceras partes del número total de votos, pasará otra vez a la Cámara revisora. Si por esta fuese sancionado por la misma mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ley o decreto, serán nominales. D. Si algún proyecto de ley o decreto, fuese desechado en su totalidad por la Cámara de revisión, volverá a la de su origen con las observaciones que aquella le hubiese hecho. Si examinado de nuevo fuese aprobado por la mayoría absoluta de los miembros presentes, volverá a la Cámara que lo desechó, la cual lo tomará otra vez en consideración, y si lo aprobare por la misma mayoría, pasará al Ejecutivo para los efectos de la fracción A; pero si lo reprobase, no podrá volver a presentarse en el mismo período de sesiones.

Art. 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

I.-Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

⁸² CORTÉS FIGUEROA, Carlos, *En torno a la Teoría General del Proceso*, 3ª ed., México, 1994, p. 102.

⁸³ El papel del Juez constitucional en un estado democrático y constitucional juega un papel predominante, ya no solo es el mero aplicador del derecho, sino también crea derecho, dándole flexibilidad a la letra muerta del legislador, la corriente *neoconstitucionalista* establece que el papel del juez constitucional no es de ser un mero aplicador de la norma, sino aquel que otorga movilidad, flexibilidad y consideraciones distintas a las otorgadas por la norma, adaptándola a la realidad social que es variable, y que en palabras de *Gustavo Zagrebelsky* denomina *Derecho Dúctil*. *Crif. ZAGREBELSKY, Gustavo, El derecho dúctil, Ley, Derechos, Justicia*, 5ª ed., Madrid, Trotta, 2003.

Con lo anterior podemos decir que la jurisdicción en sentido amplio, mira a la función de fuente formal del derecho, y entonces podemos señalar que la ley, la costumbre, y la jurisprudencia son manifestaciones de ella. Por lo que es conveniente no confundir la jurisdicción en su sentido general, y el proceso, ya que no solo declara el derecho el juez al decidir en un proceso, sino que también lo hace el legislador al dictar la ley y el gobierno cuando promulga un decreto con fuerza de ley.

En sentido estricto, por jurisdicción se entiende la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial, en éste caso, tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela de la libertad individual y del orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz sociales, en este caso, el fin de la jurisdicción se confunde con el del proceso en general, pero se resuelve al señalar que éste contempla casos determinados y aquélla todos en general.⁸⁴

Podemos señalar como características y elementos de la jurisdicción a los siguientes:

La jurisdicción es *autónoma*, puesto que cada Estado la ejerce soberanamente y es *exclusiva*, tanto en el sentido de que los particulares no pueden ejercerla, como porque cada Estado la aplica con prescindencia y exclusión de los otros y debe ser independiente frente a los otros órganos del Estado y a los particulares. Es también *única*, es decir que solo existe una jurisdicción del Estado, como función, deber y derecho e éste, pero suele hablarse de sus varias ramas para indicar la forma como la ley distribuye su ejercicio entre diversos órganos y funcionarios especializados, para el mejor cumplimiento de sus fines.

Podemos culminar diciendo que la jurisdicción desde un punto de vista funcional y general es la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y dignidad humanas, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos o para investigar y sancionar los delitos e ilícitos de toda

⁸⁴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, op. cit. Nota. 72

clase o adoptar medidas de seguridad ante ellos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos y mediante decisiones obligatorias.

Se puede entender como la potestad que tiene el Estado en su conjunto para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Ley. Por lo tanto esa potestad está encargada a un órgano estatal, que en este caso es el Poder Judicial de la Federación y al encomendar esa actividad privativa del Estado surge la Potestad Jurisdiccional que no es más que la cesión al Poder Judicial, a través de la Ley de Organización Judicial, del deber de realizar esa acción jurisdiccional. Es decir, es imponer la norma jurídica para resolver un conflicto particular, cuyo objetivo final es lograr la convivencia jurídica o restaurar el orden quebrantado.

Es una función pública del estado para impartir justicia a través de órganos independientes o autónomos que van a resolver conflictos dentro de un proceso y ejecutar lo que se resuelva aún en contra de la voluntad de las partes.

José Ovalle Favela la define como la función que ejercen órganos del Estado independientes o autónomos, a través del proceso, para conocer de los litigios o controversias que les plantean las partes y emitir su decisión sobre ellos; así como para, en su caso, ordenar la ejecución de dicha decisión o sentencia.⁸⁵

2.3.1 Elementos de la Jurisdicción

La jurisdicción tiene los siguientes elementos:

1. **Vocatio:** Es la facultad que tiene el órgano jurisdiccional de llamar o convocar a su presencia a las partes. El emplazamiento
2. **Notio:** Es la facultad que tiene el Juez de conocer el litigio, es decir, a lo largo de todo el proceso el juez tiene la facultad de conocer el material litigioso, la discusión a través de las pruebas y los alegatos.
3. **Indutio:** Es la facultad del Juez de emitir una sentencia.
4. **Imperium:** Las decisiones del Juez tienen fuerza normativa, jurídica, vinculante.

⁸⁵ OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., Oxford University Press, México, 2003.

5. *Executio*: El Juez tiene las facultades para ejecutar sus propias resoluciones, llevarlas a cabo con la voluntad o sin la voluntad de las partes.

Según Eduardo J. Couture hay 4 acepciones de jurisdicción que confundimos.

- a) Confundimos Jurisdicción con el ámbito territorial de competencia.⁸⁶
- b) Confundimos Jurisdicción con la competencia, puesto que la competencia es la facultad establecida en la ley para una autoridad y la jurisdicción es la función estatal.
- c) Como conjunto de órganos de jurisdicción perteneciente a un mismo estudio o materia.

Nuestro texto constitucional es muy claro, su numeral 124 expresa de alguna manera que corresponde a la Constitución realizar el reparto de jurisdicciones, es decir, conceder a los estados formados cierto número de facultades precisas.⁸⁷

- d) Jurisdicción como una "función pública" de administración de justicia.

La jurisdicción consiste en que el estado debe y puede impartir justicia cuando sea necesario y los litigantes no pudieron ponerse de acuerdo.

División de la jurisdicción. La jurisdicción no se puede dividir, sin embargo para efecto de su estudio se divide en Contenciosa y Voluntaria:

1. Contenciosa: cuando estamos frente a los tribunales estatales para resolver un litigio. Es la que ejerce el juez sobre intereses opuestos o contradictorios entre particulares. Los jurisconsultos modernos caracterizan la jurisdicción contenciosa porque en ella se trata de componer un litigio, admitiendo

⁸⁶ La competencia es por lo tanto, la facultad que tiene cada juez o magistrado de una determinada rama jurisdiccional, para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos, y dentro de cierto territorio. La jurisdicción es el género y la competencia es la especie, ya que por ésta se le otorga a cada juez el poder de conocer de determinada porción de asuntos, mientras que la jurisdicción corresponde a todos los jueces de la respectiva rama, en conjunto y comprende todos los asuntos adscritos a ésta (civiles, penales, laborales, contencioso-administrativos, fiscales, militares, eclesiásticos, respectivamente). Entre ellas hay una diferencia cuantitativa y no cualitativa. Cfr: DEVIS ECHANDÍA, Hernando, op. cit, nota. 72, p. 141.

⁸⁷ **Artículo 124.** Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.

que puede darse no solo entre particulares, sino además entre el Estado y un particular. Ángel Ascencio Romero señala que la jurisdicción contenciosa es la auténtica jurisdicción, toda vez que ésta tiene como función la de resolver contiendas aplicando la ley general al caso concreto.⁸⁸

2. No contenciosa (Voluntaria), se sostiene que ni es jurisdicción ni es voluntaria, porque no resuelve ningún conflicto y no es voluntaria porque la ley obliga a ir a ese procedimiento. Se conocía como tal "la que ejerce el juez, sin las solemnidades del juicio, por medio de su intervención en un asunto, que, o por su naturaleza o por el estado en el que se halla, no admite contradicción de parte". Son trámites no contenciosos que la ley encarga al Juez.

La jurisdicción puede ser **típica o atípica**, no tiene una tramitación única señalada en la ley, podría tener o no período probatorio, podrá o no tener sentencia.

Jurisdicción Federal, Local, Concurrente y Auxiliar

1. Jurisdicción Federal: Es la que imparte el Estado en los ámbitos establecidos como federales, que se encuentra establecida en la Constitución en el artículo 104, fracción I, que determina que cuando las controversias en materia civil o criminal sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal.⁸⁹

⁸⁸ ASCENCIO ROMERO, Ángel, *Teoría General del Proceso*, op. cit. Nota 82., p. 78.

⁸⁹ **Artículo 103.** Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

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

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.

Artículo 104. Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables para ante (*apelables ante, sic DOF 08-10-1974*) el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

I-B. De los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso-administrativo a que se refieren la fracción XXIX-H del artículo 73 y fracción IV, inciso e) del artículo 122 de esta Constitución, sólo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la ley reglamentaria de los

finés de auxilio judicial.⁹⁰

Jurisdicción Ordinaria: Es la que se tramita y se realiza de manera común como se establece en la ley. Alcalá-Zamora señala que los procesos se deben someter a ella cuando no están distribuidos expresamente a una jurisdicción especial.

Jurisdicción Especial: Es la que se tramita y se realiza de manera especial a la que se establece en la ley. A ella se deben someter cierta clase de asuntos de los que no conoce la jurisdicción ordinaria.⁹¹

Jurisdicción Extraordinaria: Cuando se generan tribunales urgentes, ejemplo apelación extraordinaria, que se da por el mal emplazamiento es todo un proceso eso la hace extraordinaria. Ésta jurisdicción es a la que indirectamente se refiere el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁹² Podemos decir que la jurisdicción excepcional es la que tienen

⁹⁰ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y LEVENE, Ricardo, *Derecho Procesal Penal*, t. I, Editorial Guillermo Kraft, Buenos Aires, 1945, pp. 213-214. Ver, DORANTES TAMAYO, Luis, *Elementos de Teoría General del Proceso*, 3ª ed., Porrúa, México, 1990.

⁹¹ **Art. 48 de la Ley de Orgánica del Poder Judicial de la Federación:** Cuando se establezcan en un mismo lugar varios Juzgados de Distrito que no tengan **competencia especial** o que deban conocer de la misma materia, tendrán una o varias oficinas de correspondencia común, las cuales recibirán las promociones, las registrarán por orden numérico riguroso y las turnarán inmediatamente al órgano que corresponda de acuerdo con las disposiciones que dicte el Consejo de la Judicatura Federal.

Acuerdo General 75/2008 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, por el que se crean Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones. Véase, **SÉPTIMO.** - La creación de Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones implica, aún antes de la expedición de la norma secundaria, un avance importante en la implementación de las reformas, que coadyuvará a satisfacer las cargas de trabajo que deberán enfrentarse, acatar los tiempos en que deba resolverse, así como a definir y especializar los mecanismos que resulten indispensables para la puesta en marcha de esas reformas; lo que permitirá a los Jueces Federales Penales adelantarse para que estén en condiciones de enfrentar con excelencia, profesionalismo, eficacia y oportunidad, todas y cada una de las actividades que ya exige la moderna función judicial penal. **SÉPTIMO.** - Ante estas circunstancias, el Consejo de la Judicatura Federal estima conveniente la creación de "Juzgados Federales Penales Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones", cuya competencia debe acotarse, en un primer momento, al conocimiento de sólo determinados asuntos, con independencia de que gradualmente se vayan ampliando sus facultades, conforme a su ámbito competencial establecido en la constitución, al conocimiento y resolución de las providencias precautorias y demás técnicas de investigación de la autoridad que requieran control judicial, debiendo atender en su caso, a la legislación secundaria aplicable, una vez que se expidan las reformas conducentes.

⁹² *Cfr. Artículo 13.* Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su

algunos tribunales que son constituidos *ex-profeso* para juzgar algunos casos ya nacidos, algunos hechos ya ocurridos. Primero surgen estos hechos, y después se crean los Tribunales extraordinarios para juzgarlos, contrario a lo que debe ser normalmente: los tribunales deben juzgar hechos posteriores a su establecimiento.

Límites de la jurisdicción. Hay límites objetivos y subjetivos.

1. Límites objetivos: la competencia que permite al órgano jurisdiccional lo que la ley dice y limita a la jurisdicción, esto es todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos son competentes. Por lo tanto, nos lleva a reflexionar acerca de los objetos abarcables por la función jurisdiccional y con los criterios que puedan comprender esos objetos, por lo que este problema, inevitablemente nos remite a la competencia.

2. Límites subjetivos: con esa función pública que es la jurisdicción no se puede someter a una persona, ejemplo quien tiene fuero primero habrá de someterlo a un juicio de procedencia, pues la Constitución inviste de fuero al legislativo y al ejecutivo y de Inmunidad a los diplomáticos. Los límites subjetivos se enfocan hacia los sujetos de derecho sometidos a la función jurisdiccional. Sobre éste particular, es conveniente señalar que la jurisdicción de un Estado por regla general, se aplican a todos los sujetos de derecho que estén dentro de su territorio, y excepcionalmente, como en el caso de la extradición⁹³, a quien esté fuera de él.

2.4 Competencia

La competencia es la atribución jurídica otorgada a ciertos y especiales órganos del Estado de una cantidad de jurisdicción respecto de determinadas pretensiones procesales con preferencia a los demás órganos de su clase. Ese órgano especial es llamado tribunal. La competencia es la facultad que cada juez o magistrado de una rama jurisdiccional tiene para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio.

jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

⁹³ Acto por medio del cual un Estado entrega a otro la persona responsable de un delito, con el fin de que ésta sea juzgada.

Por ello podemos considerar a la competencia desde un doble aspecto: *el objetivo*, como el conjunto de asuntos o causas en que con arreglo a la ley, puede el juez ejercer su jurisdicción; y *el subjetivo*, como la facultad conferida a cada juez para ejercer la jurisdicción dentro de los límites en que le es atribuida. Si bien esos límites tienen diversa importancia, en ellos se tratará siempre de distribución de jurisdicción entre los jueces de una misma rama jurisdiccional. En otras palabras, un juez es competente de un asunto cuando le corresponde su conocimiento con prescindencia de los demás que ejercen igual jurisdicción, en el mismo territorio o en territorio distinto.⁹⁴

Es la medida o el alcance de la jurisdicción, es decir, es el límite que la ley señala para el ejercicio de la jurisdicción a cada uno de los distintos órganos jurisdiccionales.

La competencia tiene como supuesto, el principio de pluralidad de tribunales dentro de un territorio jurisdiccional. Así, las reglas de competencia tienen por objeto determinar cuál va a ser el tribunal que va a conocer, con preferencia o exclusión de los demás, de una controversia que ha puesto en movimiento la actividad jurisdiccional.

Por ello se ha señalado que, si la jurisdicción es la facultad de administrar justicia, la competencia fija los límites dentro de los cuales se ejerce tal facultad. O, dicho de otro modo, los jueces ejercen su jurisdicción en la medida de su competencia.

Mientras los elementos de la jurisdicción están fijados, en la ley, prescindiendo del caso concreto, la competencia se determina en relación a cada juicio (a cada caso concreto).

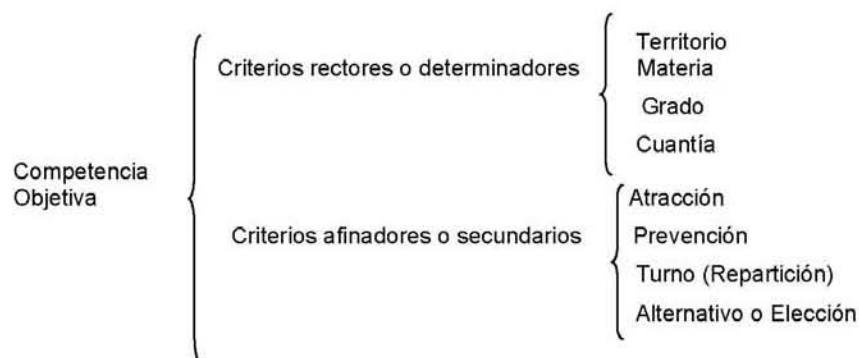
La Competencia es la facultad que la ley otorga a cada juez o grupo de jueces recurriendo una serie de criterios como la especialidad (por razón de materia), por la cuantía (monto de la pretensión), por razón de territorio (el lugar), por razón de grado (jerarquía órganos jurisdiccionales), el turno u otro factor para resolver un determinado litigio. José Ovalle Favela nos señala que es la suma de facultades que la ley da al juzgador para ejercer su jurisdicción en determinados tipos de

⁹⁴ DEVIS ECHANDÍA, *Teoría General del Proceso*, op. cit., Nota 72, pp. 142-143.

litigio o conflictos.⁹⁵

Podemos entonces decir que la competencia en sentido lato, es el ámbito, el campo la esfera dentro del cual un órgano de autoridad, va a desempeñar válidamente sus atribuciones o funciones. Por su parte, en sentido estricto, implica el campo, la esfera dentro del cual un órgano de autoridad jurisdiccional, va a desempeñar válidamente sus atribuciones o funciones.

2.4.1 Criterios para determinar la competencia



Clases de competencia.

a) *Competencia objetiva*: determina la jerarquía judicial del tribunal al que le corresponde conocer y decidir un asunto, en función de la materia (y cuantía) del mismo, es decir, de si se trata de un asunto civil, penal, mercantil, etc.

b) *Competencia subjetiva*: Se refiere a la persona que esta desempeñando el cargo de Juez.

c) *Competencia funcional*: Es la atribución del conocimiento de un proceso a un órgano jurisdiccional de una determinada circunscripción, determina a qué tribunal corresponde conocer y decidir un proceso en función del territorio; en estos casos la competencia varía entre órganos de la misma jerarquía, pero pertenecientes a

⁹⁵ **Artículo 16.** Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que *funde y motive* la causa legal del procedimiento.

un distinto ámbito territorial, es decir, se justifica por razones geográficas o de territorio en la que se encuentran distribuidos los Juzgados.

Por su parte, la competencia en razón de la **Materia**. Se determina por la naturaleza de la pretensión procesal y por las disposiciones legales que la regulan, esto es, se toma en cuenta la naturaleza del derecho subjetivo hecho valer con la demanda y que constituyen la pretensión y norma aplicable al caso concreto, es la naturaleza jurídica del asunto litigioso

Se divide en materia federal y común.

- **Federal** por materia se divide en Administrativa, penal, laboral y civil. Artículos 50-55 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
- **Común** por materia se divide en penal, civil, familiar, arrendamiento, agraria, laboral, administrativa (hay juzgados mixtos en las Islas Marías, Yucatán).

Asimismo, la competencia por razón del **grado**. También denominado competencia funcional y se relaciona con el nivel o jerarquía de los organismos jurisdiccionales, pues existen Juzgados de Primera instancia, especializados o mixtos, es decir, se refiere a la instancia o grado jurisdiccional, atendida la estructura jerárquica de los sistemas judiciales, en que puede ser conocido un asunto.

Se divide en:

- *Primera instancia* (Los Juzgados de Distrito tienen competencia para conocer en primera instancia de juicios federales en materia penal, administrativa y civil y de los juicios de amparo).
- *Segunda instancia*

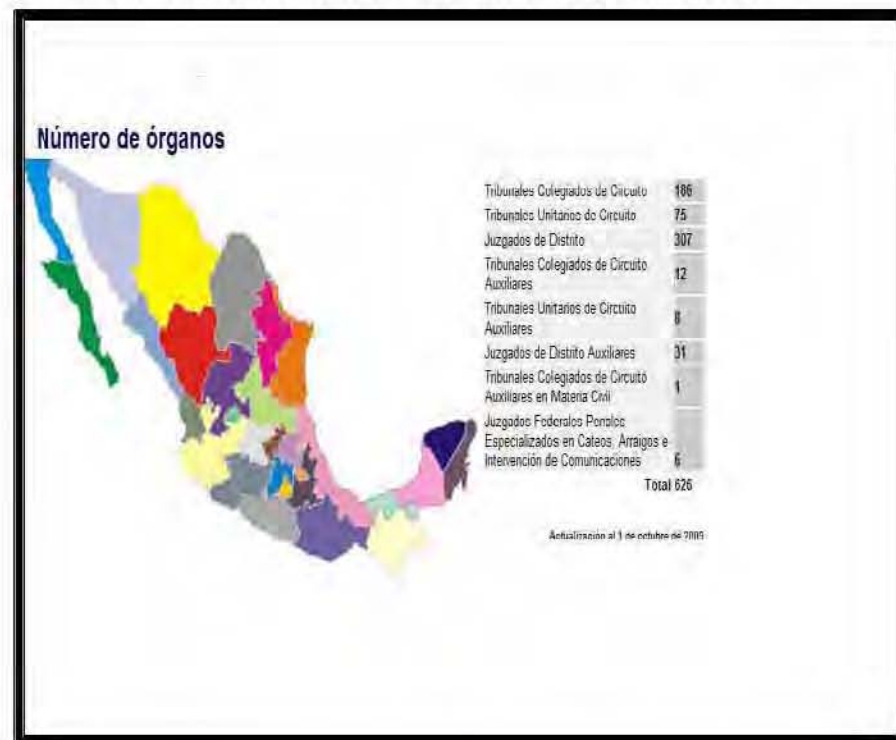
La competencia por **Cuantía**: decir, el valor jurídico o económico de la relación u objeto litigioso.

- En el fuero federal es cuantía única.
- En el fuero común se divide en cuantía de juzgado de paz y juzgado de primera instancia.

La competencia en razón de **Territorio**: Es el ámbito espacial, por su naturaleza se limita primero, por población y luego por la orografía del lugar, es decir, el lugar físico donde se encuentran los sujetos u objeto de la controversia o donde se produjo el hecho que motiva el juicio.

Criterios Territoriales.

En materia federal el territorio se divide **por circuitos**, los cuales normalmente no coinciden con las delimitaciones de las entidades federativas.



En suma, los límites competenciales, empezando por mencionar los criterios seguidos de acuerdo con el transcurso del tiempo, derivan, entonces, de repartición territorial, de la materia encargada a los juzgadores, de la jerarquía de

éstos dentro de la función que les incumbe; de la cuantía de los asuntos que reclaman la intervención de aquéllos; y en atención a las personas mismas de los sujetos interesados en el proceso o a quienes éste puede afectar directamente. La materia sobre la que versan los asuntos que requieren de solución, es un índice claro de repartición de facultades, en la inteligencia que más repartida queda la competencia se satisfacen cuando menos tres finalidades; a) dividir el trabajo proporcionalmente, b) lograr bastante especialización y dedicación específica de los órganos jurisdiccentes y c) simultáneamente más agilidad en la función que se desarrolla.

2.5 Proceso

La primera manifestación del derecho procesal fue en su aspecto científico, refiriéndolo siempre al derecho privado, y al tratarse de explicar las relaciones jurídicas del juez y de las partes por virtud del proceso, se acudió a fuentes romanistas, explicándolas por el *cuasi* contrato de la *litis contestatio*, y el primer paso que se dio fue independizar las relaciones procesales que surgen entre el juez y las partes, y darles un carácter autónomo.

La Teoría General del proceso es la parte de la ciencia procesal que se ocupa del estudio de los conceptos, principios e instituciones que son comunes a las diversas formas procesales especiales.

La Ciencia Procesal tiene tres principales conceptos.;

- A Acción
- B) Jurisdicción
- C) Proceso

Bülow distingue la relación procesal de los presupuestos procesales en tal forma, que para que exista la relación se requerían ciertas condiciones procesales que se llaman presupuestos. La relación procesal es la relación jurídica que surge por virtud de la demanda entre las partes contendientes y el juez, y tiene un aspecto material que es el conjunto de los actos materiales que cada una de las partes hace, y el aspecto formal, que es la forma a que cada uno de esos actos

debe estar sometido, y entonces la relación procesal para Vulgo queda distribuida de la siguiente forma:



El conjunto de actos que se suceden en el tiempo y que tienden a una finalidad que es la de conseguir una sentencia favorable proceden no a la aventura ni de un modo anárquico, sino con orden; por eso a estas series de actos que están relacionados entre sí por la comunidad de fines se les llama proceso y procedimiento.

Se dice en el argot, que la suma de la acción, más la jurisdicción, mas la actuación de terceros es igual al proceso. Dicho en otros términos, una de las partes ejercerá la acción (el actor), la otra parte hará lo propio con su excepción (el demandado) ante un (Tribunal) que en ejercicio de su jurisdicción resolverá el conflicto emitiendo su resolución. El Proceso es un conjunto de procedimiento mientras que el procedimiento es la forma o manera de actuar. Dice Eduardo

Pallares que el Proceso es el todo y el procedimiento es el modo. Todo proceso en esencia se divide en dos etapas: En Instrucción y la de juicio. A su vez la etapa de Instrucción se divide en *postulatoria*, probatoria y *preconclusiva*. La de Juicio en resolutive.

Es común que los significados de los vocablos proceso y juicio se confundan, se tomen uno por otro y que, en algún sentido, se hagan equivalentes.

En éste último caso, la palabra juicio pareciera equivaler a lo que hoy conocemos como proceso. Según nos menciona Gómez Lara, para explicar lo anterior es conveniente recordar que en el siglo XIX los códigos españoles no se llamaron procesales o de procedimientos, sino leyes de enjuiciamiento. El Código español de 1855, por ejemplo fue denominado precisamente Ley de Enjuiciamientos Civiles. Aquí están subyacentes los conceptos de "juicio" y "enjuiciar", es decir de "proceso" y de "procesar".⁹⁶

Otra acepción de juicio, distinta de las anteriores, es la que se le otorga cuando se quiere aludir a una parte del proceso. Y al mencionar las etapas en que se divide el proceso, se habla de una inicial a la que llamamos instrucción y de una segunda a la que se le denomina juicio. Este es otro contenido de la palabra juicio como segunda parte del proceso.⁹⁷

Atendiendo a lo que señala Gómez Lara, es prudente hacernos las preguntas siguientes, de ¿en qué consiste la unidad procesal?, y ¿en qué campos se puede hablar de ella?. Los campos en que se puede hacer referencia a ella son el académico doctrinal, el legislativo y el jurisdiccional, aunque el autor ha sostenido que la posición unitaria de lo procesal, que constituye la razón misma de la existencia de la teoría general del proceso; y aunque hay sectores muy respetables que postulan posiciones separatistas y por tanto contrarias a la unidad procesal. Sostener que la unidad de lo procesal radica fundamentalmente en postular que el proceso es un fenómeno común y que presenta las mismas características esenciales, aunque los litigios que se ventilen tengan materias o sustancias diferentes o distintas.

⁹⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Derecho Procesal civil*, Oxford University Press, México, 2007. p. 1.

⁹⁷ Idem.

Existen seis razones fundamentadoras de la unidad de lo procesal;

- a) el contenido de todo proceso es un litigio,
- b) la finalidad de todo proceso es la de dirimir o resolver un litigio;
- c) todo proceso presenta una estructura triangular en cuyo vértice superior está el órgano jurisdiccional y en los inferiores e encuentran las partes en contienda;
- d) todo proceso presupone la existencia de una organización judicial con jerarquías y escalonamientos de autoridades;
- e) todo proceso está dividido en una serie de etapas o secuencias que se desenvuelven a su largo, desde su principio hasta su fin;
- f) todo proceso tiene un principio general de impugnación mediante el cual se postula la necesidad de que las resoluciones del tribunal puedan ser reexaminadas o revisadas, ya sea porque no estén apegadas a derecho, porque sean incorrectas, equivocadas o ilegales;y
- g) en todo proceso existen cargas, posibilidades, expectativas propias, exclusivas y peculiares del propio proceso.

Atendiendo a las consideraciones previas, podemos decir que en un sentido literal y lógico, no jurídico, por proceso se entiende cualquier conjunto de actos coordinados para producir un fin; así hablamos del proceso de producción de un material, etc. El proceso, por tanto, constituye una serie de actos diversos y sucesivos, tanto de funcionarios que conocen de él, como de los particulares que lo ventilan, razón por la cual denominamos procedimientos a los distintos métodos que la ley establece para su regulación. Pero como todos esos actos están íntimamente relacionados entre sí, a pesar de aquella variedad y multiplicidad, el proceso forma un todo uniforme, dotado de sólida estructura.

Esa unidad del proceso hace no solo que los actos que lo componen estén coordinados y concurren armoniosamente al fin que aquél persigue, sino también que el valor de la ley otorga a cada uno de tales actos, dependa de ser partes de ese todo y de la influencia que tienen sobre el fin común. Existe, por consiguiente, una dependencia íntima entre ellos, y por esto, unos producen a los otros, los

determinan, los complementan, o los limitan y la nulidad de uno vicia también de nulidad a otros que dependan de aquél.

Por éstas apreciaciones podemos decir que el proceso es un instrumento del derecho porque en él se hacen patentes las normas que interesan, en forma singularizada, a los individuos o a los entes que requieren de tutela eficaz, válida y quizás inmutable, tutela que siendo jurídica por excelencia se supone arreglada a justicia, ya que ésta, como valor supremo, es un objeto perseguido por el derecho como tal.

El proceso en tanto, se presentó como la fórmula de salvación, cuando, cualquier otra forma de arreglo o de composición de controversias se advirtió que dejaba muchas dudas e incluso las cosas en peores condiciones de las que inicialmente se encontraban. De ésta forma, el proceso vino a ser el mecanismo de composición de conflictos de intereses y de suministro de justicia, no justicia ideal, ni divina, sino aquella basada en la ley.⁹⁸

La teoría de la naturaleza del Proceso como relación jurídica, inspiró las investigaciones de los autores italianos que, a principios del siglo XX (1903-1935), sentaron las bases de la escuela procesal de Bolonia, pero como siempre acontece, ya para 1925-1936 se hallaba formada una tendencia (alemana) a combatir las conclusiones de aquélla para explicar la naturaleza del proceso como situación jurídica, que descarta y trata de destruir la tesis de la relación jurídica procesal. En este contexto, empezó por negar que en el proceso haya verdaderos

⁹⁸ En el tránsito de un Estado de Derecho a un Estado Constitucional, se estima que impere la aplicación irrestricta del texto fundamental. Este tipo de cambios, notoriamente han influido en el Sistema Jurídico Mexicano y aunque la cultura jurídica de occidente ha promovido un prejuicio contra el positivismo jurídico, el caso específico de nuestro país aun guarda notorios rezagos de esta postura jurídica frente a la realidad, un positivismo arraigado y un vacío legislativo que viene a ser complementado con el papel del "juzgador". En el procesalismo italiano encontramos también unas grandes cantidades de insignes Juristas, quienes se encargaron de desarrollar y difundir las doctrinas procesales Alemanas, es importante en esta etapa mencionar a los llamados cuatro grandes; LUDOVICO MORTARA. (1855-1937).- Publica un comentario del Código y de las Leyes de procedimiento civil que contiene desarrollos científicos plenamente actuales como son los relativos a la jurisdicción o al arbitraje, así como un manual del proceso civil. GIUSEPPE CHIOVENDA (1872-1937). Es considerado como el fundador del procesalismo italiano cuando en 1903 leyó su disertación del procesalismo Italiano de la acción en el sistema de los derechos, al inaugurar el curso académico de ese año en Bolonia. PIERO CALAMANDREI (1889-1956).- Sus Estudios sobre el proceso Civil fueron recopilados en seis Volúmenes, Instituciones del derecho Procesal Civil y finalmente, ENRICO TULLIO LIEBMAN.- Exiliado en el Brasil por persecución que sufrió del fascismo, sus trabajos menores en cuanto a su extensión fueron reunidos en dos volúmenes con el nombre de problemas del proceso civil, además este autor tiene una forma crítica ya de ver los problemas en los procesos civiles.

derechos u obligaciones propiamente dichas, dado que la única obligación, digna de ser aceptada, es la que incumbe al juez por razón de un deber derivado de la función pública que sirve.⁹⁹

Entendiendo el Derecho (objetivo) como un conjunto de imperativos que han de observar los sometidos a las normas jurídicas, exige no olvidar también que al derecho lo integran otra serie de normas que han de ser aplicadas por el juzgador; éstas últimas también constituyen imperativos de que el juez, en el proceso, observará determinada conducta y que dictará un fallo con determinado alcance.¹⁰⁰

Es evidente la imperiosa necesidad de que el estado de derecho funja de parámetro en un estado democrático y máxime en un estado constitucional, donde la observancia no se vincula a cualquier ley, sino a la propia Constitución, todo ello evitando la denominada crisis del Estado.¹⁰¹

En el desarrollo de este capítulo es fácil percatarse que la idea del proceso que parece en realidad tan sencilla, ha sido fruto de elaboraciones científicas de lo más penosas, ya que el primero que lo concibió como se ha mencionado, en su afán de darle aspecto científico al derecho fue el alemán "Bülow"¹⁰², quien atribuye al proceso condiciones de existencia que él y otros autores llaman "presupuestos procesales", concepto que ha sido muy discutido en Alemania. Los impugnadores del sistema clásico sostienen que esas condiciones sin las cuales no puede existir

⁹⁹ En un estado democrático y constitucional el papel del "juez" cobra especial importancia, pues también crea derecho cuando manifiesta su "sentir" en el proceso, darle otro sentido a la letra muerta que otorga el legislador tal como lo señala Gustavo Zagrebelsky. Cfr. ZAGREBELSKY, Gustavo, "Jueces Constitucionales", en CARBONELL, Miguel, *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Ensayos Escogidos, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM-Trotta, Madrid, 2007, p. 97.

¹⁰⁰ CORTÉS FIGUEROA, Carlos, *En torno a la Teoría General del Proceso*, op. cit. Nota. 82.p. 83.

¹⁰¹ La triple crisis del derecho corre el riesgo de traducirse en una crisis de democracia. Porque, la crisis de la legalidad, la crisis del Estado social, y la crisis del Estado Nacional, equivale a una crisis del principio de legalidad, es decir, de la sujeción de los poderes públicos a la ley, en la que se fundan, tanto la soberanía popular como el paradigma del Estado de derecho. Y se resuelve en la reproducción de formas neo-absolutistas del poder público, carentes de límites y de controles y gobernadas por intereses fuertes y ocultos, dentro de nuestros ordenamientos, Ver, FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías, La Ley del más débil*, 4ª ed., Madrid, Trotta, p. 15.

¹⁰² Se admite en general que el derecho procesal como ciencia arranca con Oscar Bülow, que vendría a significar de ese modo que esta ciencia nace en este momento pues es ya mas antigua por lo que La Teoría General del Proceso empezó a formarse a partir del llamado Procesalismo Científico, pero antes de hablar de esta corriente del pensamiento Jurídico- Procesal, se debe tratar las distintas escuelas o periodos por lo que la misma ha atravesado para conocer de esta manera su evolución.

el proceso son erróneas, pues son más bien condiciones para que se pueda dictar la sentencia, de allí que no haya presupuestos procesales.

García Rojas considera que "*Büllo*" tiene razón, ya que cuánta cuestión surge con motivo del proceso, es como una cuestión accesoria que quedaría sin vida si no tuviera efecto el proceso al cual tiende; un incidente sobre incompetencia es un proceso accesorio, puede adquirir la previsión en cuanto a lo principal; ese proceso accesorio será un presupuesto del proceso principal. Si se demuestra la personalidad, la personalidad suficiente del actor, el juez que previno podrá abrir el proceso y el proceso accesorio será del presupuesto del proceso principal. Si no previno por falta de competencia, ese presupuesto pasa a la nada, todo depende de la existencia de lo principal.¹⁰³

La diferencia con el procedimiento es clara, el proceso se caracteriza por su finalidad compositiva del conflicto, en tanto que el procedimiento implica la forma o manera de actuar, el proceso es un conjunto de procedimientos, el procedimiento puede ser procesal o no procesal.

Se dice que un procedimiento es procesal si se da dentro de un proceso, por ejemplo el procedimiento probatorio, el procedimiento para notificaciones personales, el procedimiento para desahogar diligencias, etc.

El procedimiento es no procesal ya sea porque se dé fuera del proceso pero relacionado con él, por ejemplo; el procedimiento en una Averiguación Previa y el procedimiento de ejecución de una sentencia. Es también no procesal porque tiene relación con el proceso en el caso de los llamados procedimientos para procesales o los incorrectamente denominados procedimientos de jurisdicción voluntaria, esto, por la razón ya expuesta anteriormente, el proceso sólo existe cuando hay un litigio o conflicto de intereses a resolver, ya que se insiste, el objeto de los procesos es resolver conflictos.

2.6 Teorías sobre la naturaleza jurídica del proceso.

Por lo que respecta a las teorías elaboradas respecto a la naturaleza jurídica del proceso, podemos mencionar que la doctrina básicamente las ha agrupado en

¹⁰³ GARCÍA ROJAS, Gabriel, *Derecho Procesal Civil*, op. cit. Nota. 73 Pp. 114-115.

dos. Por un lado, las denominadas Teorías privatistas, y que a su vez se subdividen entre aquellas que consideran al proceso como un contrato y las que lo consideran como un cuasicontrato. Por el otro lado, tenemos a las teorías publicistas, que a su vez se subdividen entre aquellas que consideran que el proceso es una relación jurídica y las que nos dicen que se trata de una situación jurídica.

2.6.1 El Proceso como contrato.

Esta teoría fue sustentada en los siglos XVIII y XIX por la doctrina francesa, principalmente por Robert Joseph Pothier, dicha teoría sostenía, que el proceso representaba un verdadero acuerdo de voluntades entre las partes contendientes, las cuales en virtud de dicho acuerdo sometían el conflicto a la decisión del juez.

Cabe mencionar, que dicha teoría tuvo su origen en el fenómeno histórico denominado *litis-contestatio*, la cual implica de manera expresa un acuerdo de voluntades.

Para una mejor comprensión de dicho fenómeno, conviene destacar que durante el procedimiento formulario del derecho romano, en su primera fase denominada *in iure*, el magistrado expedía la fórmula por escrito, la cual contenía a los elementos necesarios para la decisión del litigio, dichos elementos eran fijados por el magistrado, él cual designaba al juez llamado *iudex*, que era, quien tenía que conocer del litigio en la segunda fase denominada *in iudicio*. La *litis contestatio* consistía, en el acuerdo que expresaban las partes con respecto de la fórmula, conviene decir que la falta de dicho acuerdo, daba como consecuencia, que no se pudiera avanzar a la segunda etapa.

Para una mejor explicación de la *litis-contestatio*, José Ovalle Favela al citar al maestro italiano Vittorio Scialoja, nos dice que éste, se refiere a la *litis-contestatio* de la siguiente manera "parece que el actor, cuando había recibido del magistrado la fórmula, la consignaba al demandado, y éste la aceptaba: mediaba así una especie de contrato entre las partes. El demandado,... al aceptar la fórmula que se había dado contra él, consentía evidentemente en someterse al juicio en los términos fijados en la fórmula misma; del consenso por parte del actor no podía

haber duda desde el momento en que él mismo había pedido aquella formula,... y la comunicaba a su adversario".¹⁰⁴

Cabe destacar que la *litis-contestatio* a partir del procedimiento extraordinario perdió su razón de ser, pues, si bien es cierto que en dicho procedimiento conservo el nombre para la primera audiencia, también es cierto que su función y contenido fueron distintos de los que tuvo en el procedimiento formulario. En la *litis-contestatio* del procedimiento extraordinario ya no existe acuerdo alguno entre las partes, pues el actor se limita a dar respuesta a dichas pretensiones.

Entre las principales críticas que se hacen a esta teoría, está la de Eduardo Couture, quién expuso lo siguiente: "solo subvirtiendo la naturaleza de las cosas es posible ver en el proceso, situación coactiva, en la cual un litigante, el actor, conmina a su adversario, aun en contra de sus naturales deseos, a contestar sus reclamaciones, el fruto de un acuerdo de voluntades"¹⁰⁵.

De lo anterior se puede inferir que en el proceso no puede existir acuerdo de voluntades entre las partes, pues cabe hacer mención que el proceso no es de naturaleza privada, sino publica.

2.6.2 El proceso como Cuasicontrato.

Cuando la teoría del proceso como contrato perdió fuerza, en virtud de que, los doctrinarios se dieron cuenta, de que la voluntad de demandado no era expresamente libre, y por ello no podía formarse el consentimiento de las partes en el litigio, para someterse a la decisión del juez. En base a lo anterior, los estudiosos del derecho se vieron en la necesidad de elaborar una nueva teoría, y partiendo de que, si bien es cierto el proceso no es un contrato, pero a pesar de ello genera obligaciones, habrá que buscar en la fuente de las mismas, el origen de su naturaleza, tal parece que lo anterior fue el punto de partida, para la elaboración de esta teoría.

¹⁰⁴ OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., Oxford, University Press, México, 2001, p. 178.

¹⁰⁵ COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos de Derecho procesal Civil*, 3ª ed., Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1993, p. 127.

Ahora bien, tomando como punto de partida, que la *litis-contestatio*, no es un contrato, ni tampoco un delito, ni un cuasidelito, toda vez que la contestación del demandado, no supone una conducta antijurídica, y si en cambio, representa el ejercicio de un derecho. Se dijo entonces que por exclusión, que solamente quedaba, una fuente de las obligaciones para desentrañar el origen del proceso, y es entonces cuando se parte de que el proceso es un cuasicontrato.

A manera de resumen, nos dice Eduardo Couture que, "la concepción del juicio como cuasicontrato procede por eliminación, partiendo de la base de que el juicio no es un contrato, ni un delito, ni un cuasidelito. Analizadas las fuentes de las obligaciones, se acepta por eliminación, la menos imperfecta".¹⁰⁶

Entre las críticas que se hacen a esta teoría, podemos decir que el principal argumento refiere, que cuando se recurre a las fuentes de las obligaciones, se toman en cuenta solamente cuatro y se olvida la quinta fuente, que es: La ley. En este sentido se expresa Alcalá-Zamora y Castillo, cuando afirma lo siguiente "por un olvido inexplicable, los que así argumentaban pasaron por alto la primera y mas importante de las fuentes de las obligaciones según la concepción clásica: la ley, o sea la única de donde puede derivar una explicación satisfactoria de los nexos a que el proceso da lugar".¹⁰⁷

Otra de las críticas que se hacen a esta teoría, radica en afirmar que el cuasicontrato es una figura más ambigua y, sobre todo más vulnerable que la figura del contrato, de lo que se deduce que, si el proceso no llega a ser un contrato, tampoco es algo parecido a un contrato.

2.6.3 El Proceso como Relación Jurídica.

Cabe hacer mención que la mayoría de los doctrinarios entiende al proceso como una relación jurídica, conviene entonces, por principio de cuentas, definir que se entiende por relación jurídica. Se puede definir la relación jurídica como el "vínculo establecido entre personas regido por el derecho" 28, ahora bien,

¹⁰⁶ Ibid, p. 131

¹⁰⁷ DE PINA VARA, Rafael. *Diccionario de Derecho*, 29 a ed., Porrúa, México, 2000, p. 438.

partiendo de dicha definición y concretándonos a lo referente al proceso, podemos decir que la relación jurídica procesal se conceptualiza como la "relación entablada entre las partes y entre el juez y cada una de las partes desde el momento de la notificación de la demanda en cualquiera de las formas legalmente autorizadas".¹⁰⁸

Esta teoría fue expuesta por vez primera, por Von Bülow, y sostiene que las actividades tanto de las partes como del juez, están reguladas por la ley, es decir, para esta teoría la ley constituye la fuente de las obligaciones, pues es ésta, como ya se mencionó la que regula las actividades que en el proceso realizan las partes y el juez, ahora bien las actividades de éstos, es decir los diversos actos procesales se encuentra ligados a un fin, el cual consiste en la solución del conflicto de intereses.

De lo anterior se puede inferir que el vínculo que une a los sujetos mencionados, tiene por objeto una sentencia pasada con autoridad de cosa juzgada, en relación al objeto litigioso.

Como se pudo percibir anteriormente, tres son los sujetos que integran la relación jurídica procesal: el actor o demandante, el demandado o acusado y el juez o tribunal. Sin embargo no existe acuerdo en la doctrina, entre quienes, de éstos sujetos se establece dicha relación.

En primer término tenemos, a los que conciben que dicha relación se integra, solamente entre el actor y el demandado, es decir entienden esta relación como dos líneas paralelas.

Otros más argumentan que no es posible que la relación se suscite entre el actor y el demandado, sino que más bien el vínculo se establece entre el juez y las partes, pero no entre éstas mismas, pues ellas están unidas únicamente por medio del juez. Es decir entienden esta relación en forma de ángulo.

Finalmente están los que sostienen, que la relación se da, no solamente entre el juez y las partes, cerrando así el triángulo. Conviene mencionar que es ésta, la corriente más aceptada.

En este sentido, para que la relación jurídica procesal se constituya validamente, es necesario que se cumplan determinados requisitos o condiciones que la

¹⁰⁸ Ibid. P. 439

puedan hacer posible, a dichos requisitos o condiciones se les denominan presupuestos procesales, los cuales son los siguientes:

1. La competencia del juzgador ;
2. La capacidad procesal de las partes, así como la legitimación de sus representantes;
3. La petición que una de las partes haga al juzgador, en la cual se solicite su intervención para dirimir un conflicto;
4. También se requiere que dicha petición una vez aceptada por el juez, se haga del conocimiento a la parte contraria, por medio de un acto forma, conocido con el nombre de emplazamiento;
5. Finalmente se requiere la no existencia de otro proceso.

Nos dice Becerra Bautista que "satisfechos estos presupuestos genéricos, se constituye la relación jurídica trilateral entre el actor y el juez, entre el juez y el demandado y entre ambas partes contendientes".¹⁰⁹

La relación jurídica procesal tiene determinadas características, las cuales nos dicen que la relación, es autónoma, es compleja y es que es pública. En lo concerniente a dichas características que integran esta teoría, el maestro argentino Hugo Alsina nos refiere lo siguiente "*es pues una relación autónoma y compleja que pertenece al derecho público. Autónoma en cuanto tiene vida y condiciones propias fundadas en normas distintas (procesales de las afirmadas por las partes (sustanciales); compleja porque comprende un conjunto indefinido de derechos y obligaciones; pertenece al derecho publico porque deriva de normas que regulan una actividad publica*".¹¹⁰

De lo mencionado en el párrafo anterior podemos comentar lo siguiente:

A).- Es autónoma porque tiene independencia con respecto de la relación jurídico material, es decir existen normas que regulan el proceso, tal como los códigos adjetivos de las distintas entidades, los cuales no dependen de ninguna manera de los códigos sustantivos de las mismas.

¹⁰⁹ BECERRA BAUTISTA, José, *Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil*, 5ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2001, p. 38.

¹¹⁰ ALSINA, Hugo, *Tratado Teórico, Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Vol. I, Tomo I, Librería Carrillo Hermanos e Impresores, S.A, Guadalajara Jalisco, México, 1990, p. 241.

B):- Es compleja en virtud de que abarca una serie de derechos y obligaciones las cuales se encuentran contenidas en las distintas etapas del proceso.

C):- Es pública toda vez que, el derecho procesal es una rama del derecho público, pues comprende el ejercicio de la función jurisdiccional, que es una potestad que tiene el estado para impartir justicia.

Las críticas que se hacen a esta teoría consisten en que, por principio de cuentas no existe obligación para las partes de comparecer al juicio, así como tampoco tienen la obligación de probar, toda vez que la prueba es una carga, no una obligación. Además de que el deber del juez de decidir la controversia que le fue planteada, no es de naturaleza procesal sino constitucional, en virtud del carácter de funcionario público que él mismo ostenta.

2.6.4 El proceso como situación jurídica.

Esta teoría es expuesta por James Goldschmidt, él cual la comienza, haciendo una crítica a la teoría del contrato como relación jurídica, en la que por principio de cuentas empieza por negar la existencia de una relación procesal, pues para éste doctrinario alemán, el proceso no está integrado por una relación jurídica entre el juzgador y las partes, toda vez que, cuando éstas acuden al proceso, no se puede hablar de la existencia de dicha relación, sino de más bien de situaciones jurídicas, además de que tampoco puede hablarse de auténticos derechos y obligaciones, sino de cargas procesales, que tienen su razón de ser en la relación existente en el derecho público, que aún, antes de la existencia del proceso, ha existido entre el estado y sus gobernados, pues como ya se mencionó anteriormente, el deber del juez de resolver el litigio no tiene carácter procesal, sino constitucional, y dicho deber tiene su origen en razón del cargo de funcionario público.

Para Goldschmidt existe en el proceso una incertidumbre latente, toda vez que, en la sentencia judicial nunca puede preverse el resultado con seguridad. Cuando existe la paz, la relación que guarda un estado con sus súbditos es estática,

representa pues, un imperio intocable. Sin embargo cuando estalla la guerra, todo el derecho se llega a encontrar en la punta de la espada, "los derechos mas intangibles se convierten en expectativas, posibilidades y cargas, y todo derecho puede aniquilarse como consecuencia de haber desaprovechado una ocasión o descuidado una carga; como al contrario la guerra puede proporcionar al vencedor el disfrute de un derecho que en realidad no le corresponde".¹¹¹ Lo mismo puede decirse en relación al derecho material de las partes, y de la situación que prevalece cuando se inicia el pleito sobre éste, que esta en disputa entre las partes.

En razón de lo anterior, durante el proceso no llegan a surgir derechos y obligaciones, así como tampoco se constituyen relaciones jurídicas entre las partes y el juzgador o viceversa; más bien, se puede decir que, se desarrollan durante el proceso, una serie de situaciones jurídicas. De lo que se puede concluir que "el proceso no es una relación, según este particular modo de ver, sino una situación, esto es, el estado de una persona desde el punto de vista de la sentencia jurídica, que se espera con arreglo a las normas jurídicas"³³. Es decir dichas situaciones pueden representar expectativas de una sentencia favorable o por el contrario perspectivas de una sentencia desfavorable.

Es preciso señalar que, como el proceso es anterior a la sentencia, las expectativas para que ésta resulte favorable, dependen de un acto procesal que la parte interesada ha de realizar anteriormente, el cual se vera por ese hecho coronado con el éxito. Ahora bien las perspectivas para que una sentencia resulte desfavorable, dependerán de la omisión que la parte interesada haga de dicho acto.

La crítica que se hace a esta teoría, consiste en que llega a existir confusión entre los derechos materiales controvertidos, con relación a los derechos y obligaciones que existen en razón del proceso. En virtud de que cuando las partes acuden al proceso, si bien es cierto que los derechos y obligaciones que existen en razón del proceso. En virtud de que cuando las partes acuden al proceso, si bien es cierto que los derechos materiales controvertidos entran en un estado de

¹¹¹ Ovalle Favela, Op. cit. Nota 104, p. 183.

incertidumbre y quedan sometidos a las contingencias que deriven del proceso, no menos cierto es, que dicho estado de incertidumbre no llega a afectar tanto los derechos, como las obligaciones, y desde luego los deberes, que en razón del proceso, corresponden a las partes. Lo que se traduce en que los derechos, obligaciones y deberes de carácter procesal no llegan a ser afectados.

2.7 Etapas Procesales.

Se abordará de manera breve, en virtud de que la temática principal a desarrollar son las "sentencias constitucionales", sin embargo un panorama nos servirá de apoyo. Para Alcalá Zamora y Castillo todo proceso arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido y persigue alcanzar una meta (sentencia), de la que se espera derive un complemento, denominado ejecución.¹¹²

La estructura del proceso es clara, consiste en una serie de actos diversos y sucesivos, tanto de los funcionarios que conocen de él, como de los particulares que lo ventilan, razón por la cual denominamos procedimientos a los distintos métodos que la ley establece para su regulación.

Todo proceso en esencia se divide en dos etapas: En *Instrucción* y la de *juicio*. A su vez la etapa de Instrucción se divide en *postulatoria*, *probatoria* y *preconclusiva*. La de Juicio en *resolutiva*.

La instrucción es la primera gran etapa del proceso, y esta división se hace en base a razones lógicas, cronológicas y jurídicas. El proceso, según comenta Briseño Sierra se secciona lógica y jurídicamente para dar acomodo al instar proyectivo, en los tres principales cometidos que se han de imputar a las peticiones a que hacen referencias las respectivas instancias.¹¹³

Expresa además que cada etapa tiene una estructura y función específicas, de tal suerte, que sumándolas, interrelacionadas en su conjunto, el proceso queda integrado de tal modo que será posible finalmente alcanzar la meta que le es

¹¹² ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal*, Ed., Prensa Castellana, 1968, p. 24.

¹¹³ BRISEÑO SIERRA, Humberto, *El Juicio Ordinario Civil*, Vol. 1, Trillas, México, 1975, p. 294.

connatural, que le es inherente; esa meta es la de resolver el litigio y podemos agruparlo así;

En la etapa de instrucción observamos;

- 1) *Fase Postulatoria*. En esta etapa se da la presentación de la demanda, la contestación a la misma, la reconvención si la hay, y se fija la litis. La jurisdicción como función estatal solo se despliega, exclusivamente se desarrolla, únicamente se pone en movimiento cuando lo demanda un gobernado a través del ejercicio de su derecho de acción y nunca antes. La fase postulatoria puede ser simple o complicada y compleja, es simple cuando solamente se integra por la demanda y la contestación de la demanda. Es complicada, cuando el debate litigioso se completa, se precisa, además de la demanda y de la contestación a la demanda, con las llamadas réplica y dúplica, que son escritos que enmarcaban momentos procesales que han dejado de existir ya en el Distrito Federal, o bien, cuando además de la demanda, de la contestación de la demanda, de la réplica y de la dúplica, se forma un debate litigioso de apariencia interminable con la tríplica y la cuadrúplica y así sucesivamente;
- 2) *Fase Probatoria*. Se da el ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la prueba. No olvidemos la importancia de ésta etapa, ya que el fin de la prueba es lograr el convencimiento del juzgador. La importancia de la eficacia probatoria por tanto es invaluable, ya que consiste en producir en el ánimo del juzgador un estado de certeza respecto de la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos. Si la prueba no da nacimiento a dicho estado, las pruebas resultan ineficaces porque no cumplen con dicho fin para el que fueron producidas. La eficacia de las pruebas puede graduarse de la siguiente manera: a) *Prueba plena*, que es la que demuestra la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos, obligando al juez a

resolver de acuerdo con los resultados de la misma, b) *Prueba semiplena*, que es la que por sí sola no es suficiente para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, pero que unida a otros medios de prueba puede alcanzar ese rango, c) *Prueba presuncional*, es la que no produce estado de certeza sino que solo genera posibilidad o probabilidad sobre la certeza o afirmaciones de las partes;

- 3) *Fase Preconclusiva*. En esta etapa se dan los alegatos, que de acuerdo a Gómez Lara representan un verdadero proyecto de sentencia favorable a la parte que los formula. En esta parte el litigante expone las razones por las que considera debe otorgársele la razón, es importante destacar que en esta etapa es imprescindible el ejercicio de argumentación que se espera.¹¹⁴ Con dichos argumentos se espera que el juzgador cuente con una idea respecto de lo que se ha afirmado o negado, acerca de lo que las partes han pretendido y resistido y lo que es más importante, se trata de hacer ver al juzgador aquellas afirmaciones o negaciones que han sido confirmadas, o verificadas por los medios probatorios ofrecidos.

Humberto Sierra señala que el alegato solo debe ser un examen de prueba para orientar al juez, quien personalmente sacará de ella las

¹¹⁴ La argumentación jurídica es justamente la exposición lógica y válida de los argumentos de las partes con la finalidad de convencer al juez. Atienza presenta tres concepciones sobre argumentación, la lógica formal, la material y la pragmática o dialéctica. La concepción formal define al argumento y la argumentación como una inferencia, un encadenamiento de proposiciones. Lo que caracteriza a ésta posición es el elemento formal, esto es, la corrección de las conclusiones no depende del contenido de verdad de las premisas sino del cumplimiento de ciertas reglas formales como en el silogismo tradicional, aunque no exclusivamente. La concepción material, se preocupa no de la técnica para inferir unas proposiciones de otras con criterios de corrección formal, sino de descubrir y examinar las premisas. Se trata de justificar las premisas no ya mediante el silogismo o formas lógicas divergentes. La justificación de las conclusiones o de las decisiones tiene que hacerse a través de buenas razones que permitan determinar la corrección del razonamiento. El razonamiento no es una inferencia regida por reglas formales sino un procedimiento para resolver un conflicto entre razones. La concepción pragmática o dialéctica considera a la argumentación como interacción lingüística. La argumentación es un proceso dialógico cuyo desarrollo está regido por reglas de comportamiento lingüístico, algunas teorías como la de ALEXI, destacan principalmente la parte procedimental del proceso, y otras se interesan también por el resultado, los elementos que integran el razonamiento, la manera de distinguir entre argumentos fuertes y débiles, o las falacias que deben ser conocidas y eliminadas de la argumentación. La argumentación por tanto, representa una superación de los métodos de interpretación tradicionales. *Cit. por* CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *La Argumentación como derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, p.22.

conclusiones que considere pertinentes, porque el actor piensa que ha logrado su objetivo, sustentar el derecho que le asiste y justificar la exigencia de su tutela y el demandado sostiene una posición similar.¹¹⁵

La etapa del juicio es aquella segunda etapa del proceso en la que solamente se desenvuelve una actividad por parte del órgano jurisdiccional, etapa en la que el juzgador o los juzgadores, si se trata de un órgano jurisdiccional colegiado, emiten dictamen o pronuncian la sentencia jurisdiccional definitiva que viene a terminar el proceso y a resolver la contienda, el conflicto de intereses que se planteó inicialmente.

La etapa del juicio puede ser de gran rapidez o sumamente compleja, en el primer caso resulta de procesos con tendencia a la oralidad, en los cuales el juzgador dicta su sentencia definitiva en la misma audiencia en la que se producen las pruebas y se rinde los alegatos por las partes; también es más o menos sencillo el pronunciamiento de la sentencia en los procesos de primera instancia que tengan solo un titular.

2.8 Resoluciones Judiciales.

La doctrina ha entrelazado los conceptos de jurisdicción y el de finalidad que en ella se persigue, es decir, la sentencia, mediante un análisis de esencia y de contenido. Las resoluciones Judiciales forman parte de los actos del órgano jurisdiccional y deben diferenciarse de los actos de ejecución y de los actos de administración. Los actos de ejecución como tales, son aquellas actividades dirigidas a hacer efectivo un mandato jurídico, sea por disposición de la ley, o como resultado de una sentencia condenatoria.

Los actos de administración son de muy variada naturaleza pero si nos referimos exclusivamente a aquellos relacionados con la actividad jurisdiccional

¹¹⁵ BRISEÑO SIERRA, Humberto, *Derecho Procesal Civil*, Oxford, University Press, México, 1999.

diremos que son los que se llevan a cabo para que el juzgador o tribunal pueda funcionar debidamente.¹¹⁶

En ésta etapa el papel del juez es predominante, pues es quien dirige y decide el litigio o resuelve las peticiones que sin controversia se le presenten¹¹⁷. Para ello dispone de ciertos poderes que el mismo Estado le ha otorgado y que pudiéramos clasificar en cuatro categorías;

6. Facultad de decisión;
7. Facultad de coerción;
8. Facultad de documentación;
9. Facultad de ejecución;

Naturalmente, el ejercicio de esos poderes se hace mediante actos adecuados, que pueden ser de gobierno y de composición. Los actos de gobierno procesal del juez son las órdenes, y los de composición procesal, las decisiones. En muchos países como Colombia, se utiliza el término sentencia exclusivamente para la decisión definitiva de la instancia, respecto ala demanda y las excepciones de mérito o fondo contra las pretensiones contenidas en aquélla. Sin embargo a continuación analizaremos a profundidad cada una de las resoluciones.¹¹⁸

2.8.1 Tipos de resoluciones judiciales.

La mayoría de los Códigos procesales civiles y penales de las entidades Federativas han dividido tradicionalmente a las resoluciones judiciales en decretos, autos y sentencias.

¹¹⁶ ASCENCIO ROMERO, Ángel, *Teoría General del Proceso*, op.cit., Nota 77 p. 287.

¹¹⁷ En algunos lugares como España existe reconocido el derecho fundamental al juez imparcial, fundado en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en esta declaración se concluye que el derecho al juez imparcial puede ser considerado manifestación del derecho al juez predeterminado por ley, también como manifestación del derecho a un proceso con todas las garantías, así como manifestación de la norma internacional vinculante para España. En esta predeterminación juegan un importante papel no solo las reglas legales, sino también las relativas a la concreta idoneidad de indeterminado juez en relación con un concreto asunto, entre los cuales es preeminente la de imparcialidad, que se mide no solo por las condiciones subjetivas de ecuanimidad y rectitud, sino también por las de desinterés y neutralidad. Cfr. CASTILLO CÓRDOVA, Luis, "El derecho fundamental al juez imparcial: influencias de la jurisprudencia del TEDH sobre la del Tribunal Constitucional Español", en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Fundación honrad Adenauer, Alemania, 2007, p. 123.

¹¹⁸ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, op. cit. Nota 72, p. 419.

Como señala *Fix-Zamudio y Ferrer Mac-Gregor*, los clásicos de la ciencia procesal, analizaron las categorías y contenido de las resoluciones judiciales de los jueces ordinarios, ya que los diversos códigos procesales seguían criterios diversos sobre ésta materia, lo que provocaba una gran confusión, por lo que de manera paulatina se fueron construyendo los lineamientos que debían clarificar éstas divergencias. De éste modo, la doctrina procesal contemporánea considera que solo deben existir tres categorías de decisiones jurisdiccionales; a) *los proveídos o acuerdos*, que son aquellos que resuelven aspectos secundarios del procedimiento; b) *los autos*, que deciden una situación importante del proceso y que incluso pueden tener por efecto la terminación del mismo (sobreseimiento), y 3) *las sentencias*, que resuelven de manera definitiva la controversia, y que pueden ser estimatorias cuando le otorgan la razón al demandante o al ministerio público en el proceso penal, desestimatorias o absolutorias, en el supuesto que consideren infundadas las pretensiones del actor o del ministerio público, pero también pueden ser mixtas, es decir reconocer parcialmente las pretensiones de ambas partes.

A su vez, debe tomarse en cuenta que las sentencias pueden dividirse en *definitivas*, cuando admiten un medio de impugnación ordinario o extraordinario, y *firmes* cuando no se combaten en el plazo legal, o bien cuando son pronunciadas en última instancia, y por lo tanto no pueden ser revisadas, salvo los casos excepcionales en que puedan combatirse no obstante que hubiesen obtenido autoridad de cosa juzgada formal y material, que la doctrina califica como recurso de revisión, siempre que exista un hecho o circunstancia que no se tomó en cuenta al dictar el fallo y que pueda afectar la validez de la sentencia. En nuestro ordenamiento esta impugnación excepcional se admite en materia penal, y se califica de reconocimiento de la inocencia del inculcado.¹¹⁹

Por otra parte, la doctrina clásica los clasifica en 1) *decretos*, que básicamente son aquellos proveídos que resuelven una situación secundaria del proceso, 2) *autos*, señalando que son resoluciones judiciales que dan impulso al proceso, que

¹¹⁹ FIX-ZAMUDIO, Héctor, y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Las sentencias de los Tribunales Constitucionales*, Biblioteca Porrúa de Derecho procesal Constitucional, UNAM, Porrúa, IMDPC, México, 2009, p. 9-11.

no son de mero trámite y que influyen en la prosecución del juicio y en los derechos procesales de las partes. A su vez los podemos dividir en;

- a) *Autos provisionales*; Son determinaciones que se ejecutan en forma provisional, por ejemplo los embargos provisionales en los juicios ejecutivos; los que admitan providencias precautorias, etc.;
- b) *Autos definitivos*; Son decisiones que impiden o paralizan definitivamente la continuación del proceso, por ejemplo, el auto que desecha una demanda, o el que sobresee un juicio de lanzamiento al pagarse las rentas atrasadas;
- c) *Autos preparatorios*; Son resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del negocio, ordenando, admitiendo o desechando pruebas.

2. 9 La Sentencia.

Las sentencias son aquellas resoluciones judiciales que resuelven un incidente o el fondo mismo del conflicto. Si resolvieran un incidente dentro del proceso se denominan sentencias interlocutorias, y si lo resuelto es el fondo del negocio, entonces reciben el nombre de sentencias definitivas.

La sentencia no es más que el pronunciamiento sobre el objeto procesal (contraste de pretensiones en conflicto) y tiene la naturaleza de una resolución que, acertando el hecho específico debatido, impone una responsabilidad a cumplir en el campo del derecho material (en cuanto a las relaciones sustantivas del caso), para lo cual no es mayormente importante que el juzgador aplique la norma respectiva, o que la integre mediante interpretación o inclusive la cree inspirado en equidad y en principios generales del Derecho.

Toda sentencia es una decisión y el resultado de un razonamiento o juicio del juez¹²⁰, en el cual existen las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo

¹²⁰ El juez indiscutiblemente es el sujeto principal de la relación jurídica-procesal y del proceso, ya que a él corresponde dirigirlo efectivamente e impulsarlo en forma de que pase por sus distintas etapas con la mayor celeridad y sin estancamientos. Asimismo no deben olvidarse de sus deberes y diligencias como la de administrar la justicia que se les solicita, sin que les valga de excusa el no encontrar ley para el caso en concreto, motivar sus sentencias y autos interlocutorios, otorgar los recursos que la ley le consagra y que le sean interpuestos oportunamente, respetar los procedimientos y la ley, actuar en todos sus actos con ética estricta e imparcialidad absoluta en el sentido de buscar únicamente la recta justicia conforme al derecho, dirigir el proceso, velar por su rápida solución adoptando las medidas conducentes para impedir su

contiene un mandato, pues tiene fuerza impositiva, ya que vincula y obliga. Es, por lo tanto, el instrumento para convertir la regla general contenida en la ley en mandato concreto para el caso determinado.

La sentencia puede ser de tantas clases como los mismo procesos, dos tesis importantes se han formulado sobre la naturaleza de la sentencia; una sostiene que es un juicio lógico y otra que es un acto de voluntad. En realidad, las dos contemplan aspectos diversos de las sentencias y lejos de excluirse se complementan. Sin embargo, cabe la distinción de que no se trata de un acto de voluntad del juez, sino del Estado a través de aquél. Nosotros consideramos la sentencia como un mandato y juicio lógico del juez para la declaración de la voluntad del Estado, contenida en la norma legal que aplica en el caso concreto.

El juez declara y reconoce el derecho, de acuerdo con los hechos de donde se originan y con la norma legal que lo regula.

Couture mira la sentencia desde tres puntos de vista: como hecho jurídico, como acto jurídico y como documento.¹²¹

Cuando la refiere como hecho jurídico describe las diferentes actividades materiales e intelectuales del juez que culminan en el pronunciamiento de la sentencia.

Como acto jurídico es al mismo tiempo un hecho jurídico porque no es posible su separación sin desnaturalizarlo. Como documento, en su naturaleza documental la sentencia constituye una actuación judicial que debe estar firmada

paralización, etc. En América Latina se ha tomado conciencia de forma tardía de la importancia de contar con un sistema judicial que tenga las condiciones necesarias para poder procesar de forma competente y oportuna los conflictos sociales. En México por años los jueces habían jugado un papel menor en la arquitectura del Estado, sin embargo es hora de que se aperture el mejoramiento de la justicia y la superación de las condiciones culturales de los jueces, es una tarea que incumbe a facultades escuelas de derecho encargadas de formar a los que en el futuro serán jueces, magistrados, etc. *Cfr.* CARBONELL, Miguel, "Los guardianes de las Promesas. Poder Judicial y democracia en México", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 2, Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2004, pp.34-35.

¹²¹ Recordemos que la vinculación de las categorías procesales con la Constitución adquirió relevancia a partir de los estudios dogmáticos emprendidos por Eduardo Juan Couture, una primera aproximación la realiza en su ensayo "Las garantías constitucionales del proceso civil" en 1946, que posteriormente apareciera en su clásico "Estudios de Derecho procesal civil" en 1948. En ésta obra Couture advierte que la doctrina procesal moderna tiene aun una etapa muy significativa que cumplir. *Cfr.* FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Forjadores del Derecho Procesal Constitucional*, Ad-Hoc, Argentina, 2009, pp. 147-153.

por el juez y el secretario de acuerdos, en la que se respeten los requisitos formales establecidos por las leyes procesales.

Para Briseño Sierra la sentencia no es una resolución judicial procesal porque se pronuncia cuando la serie de instancias proyectivas ha terminado, por lo que, en todo caso, se trata de una resolución meramente judicial porque el "fenómeno resolutivo de intereses jurídicos se presenta también en otros campos, específicamente administrativo".

Gómez Lara por su parte nos indica que no encontramos un argumento suficientemente sólido para sostener que la sentencia no sea un acto jurisdiccional, ya que es precisamente el acto de aplicación de la ley general al caso concreto controvertido y tan es jurisdicción esa aplicación como todos los actos estatales previos a la misma y que conducen a ella.

Distinto cuando nos referimos a la cosa juzgada, que es la autoridad y la eficacia que adquiere la sentencia judicial cuando no proceden contra ella recursos ni otros medios de impugnación, y cuyos atributos son la coercibilidad, la inmutabilidad y la irreversibilidad en otro proceso posterior.¹²²

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que existe cosa juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria y que dicha ejecutoriedad se produce por ministerio de ley o por resolución judicial. También el Código Federal de Procedimientos Civiles nos indica en su apartado 220 el concepto de sentencia.¹²³

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado que para la existencia de cosa juzgada es necesario que se haya hecho anteriormente un pronunciamiento de derecho entre las mismas partes, sobre las mismas acciones, la misma cosa y la misma causa de pedir. Sustenta lo anterior, la jurisprudencia de rubro: "Cosa Juzgada, existencia de la".¹²⁴

¹²² COUTURE, J. Eduardo, *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Depalma, 1958.

¹²³ **ARTICULO 220.**- Las resoluciones judiciales son decretos, autos o sentencias; decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; autos cuando decidan cualquier punto dentro del negocio, y sentencias, cuando decidan el fondo del negocio.

¹²⁴ *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Tomo VI, Apéndice 1995, Tesis 198, p. 135 (Reg. IUS 394154).

2.9.1 Clasificación de las sentencias.

Una vez que hemos analizado el vocablo sentencia, podemos advertir que ya frente a la sentencia pronunciada es preciso distinguirla tres atributos de la misma, cuando por motivos de suma importancia se habla de sentencia definitiva, sentencia firme y sentencia impugnada. La primera atiende a que ya hay de por medio un fallo decisorio de mérito, es decir un pronunciamiento respecto a las pretensiones en pugna y al derecho o derechos sustantivos invocados

- 1) Por su función en el proceso, las sentencias se dividen en;

Sentencias definitivas: son aquellas que resuelven un litigio principal en un proceso. Son las que resuelven el fondo del asunto sometido a la jurisdicción del juzgador. Puede ser condenatoria o absolutoria.

- a) *Sentencia condenatoria*, es la que declara procedente la acción intentada y contiene, por una parte, una declaración respecto del derecho del actor y de la obligación correlativa del demandado. Además ordena la ejecución forzosa en caso de que el demandado no cumpla con la obligación impuesta en la misma en el plazo previamente determinado. Los requisitos que debe cubrir cualquier sentencia de condena son:

- a. La existencia de una norma jurídica que imponga al demandado la obligación cuyo cumplimiento exige el autor, o faculte al juez para imponerla en el caso de las sentencias dispositivas;

1. Que dicha obligación sea exigible en el momento en que se pronuncie el fallo, no siendo necesario que lo haya sido cuando se presentó la demanda. Este punto de vista aún no es aceptado por los Tribunales Mexicanos;
2. Que el derecho del actor sea violado o desconocido por el demandado, voluntaria o involuntariamente, con mala fe o sin ella. En ésta circunstancia radica el

interés procesal que debe existir para que proceda pronunciar una sentencia de condena;

3. Que el actor y el demandado estén legitimados en la causa o lo que es igual, que el actor sea el titular del derecho declarado en la sentencia y el demandado la persona obligada.

b) *Sentencia absolutoria*, es la que absuelve al demandado, es decir, es la que desestima la acción intentada por la parte actora. Puede tener su origen en cualquiera de las siguientes causas;

1. Porque el actor no pruebe los hechos constitutivos de su acción;
2. Porque aún probándolos, el demandado a su vez, demuestre hechos contrarios a aquéllos, que tengan el carácter de extintivos o impeditivos de la acción;
3. Porque la ley invocada por el actor no sea aplicable, ni en los hechos aducidos se infieran las consecuencias legales que el demandante hace valer como fundamento de su pretensión;
4. Porque la vía procesal elegida por el actor no sea la adecuada. En este último caso, solo debe absolverse al demandado de la instancia, y la sentencia absolutoria no tiene la autoridad de la cosa juzgada material. El actor podrá promover juicio aunque en otra vía.

Sentencias interlocutorias: son aquellas que resuelven una cuestión parcial o incidental dentro de un proceso. La doctrina considera que la palabra interlocutoria proviene de *inter* y *locutio*, que significan decisión intermedia, porque las sentencias interlocutorias se realizan entre el principio y el fin del proceso. Los clásicos distinguían tres clases de sentencias interlocutorias; la pura y la simple, la interlocutoria con gravamen irreparable para la definitiva; y la interlocutoria con fuerza de definitiva.

- a) *La interlocutoria pura y simple* es aquella mediante la cual se determina el procedimiento y se prepara la resolución del juicio, sin prejuzgar nada sobre el fondo del negocio ;
- b) *La sentencia interlocutoria con gravamen irreparable* para la definitiva es aquella que causa estado y resuelve alguna situación que la definitiva ya no podrá con posterioridad revocar o modificar;
- c) *La sentencia interlocutoria con fuerza definitiva* es aquella que resuelve un incidente de previo y especial pronunciamiento, y son definitivas respecto a ese asunto en específico que abordan.

2) Por su finalidad, las sentencias se dividen en:

Sentencias constitutivas: son aquellas que luego de declarar el derecho de las partes en el proceso, constituyen o crean un estado jurídico nuevo, no existen antes de su expedición o modifican o extinguen el estado preexistente.

Sentencias condenatorias: son aquellas que luego de declarar el derecho de las partes en el proceso, impone a una de ellas una prestación de dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Sentencias declarativas: son aquellas que se limitan a reconocer una relación o situación jurídica ya existente.

Las sentencias declarativas tienen en común con las condenatorias, que ambas se limitan a reflejar la situación jurídica tal y como ésta es.

3) Por su impugnabilidad, las sentencias se dividen en:

Sentencias definitivas, son aquellas, que si bien han sido dictadas para resolver el conflicto sometido a proceso, todavía son susceptibles de ser impugnadas a través de algún recurso o proceso impugnativo, el cual puede concluir con la confirmación, modificación, revocación o anulación de dichas sentencias definitivas.

Sentencias firmes, son aquellas que ya no pueden ser impugnadas por ningún medio; esto es, poseen la autoridad de cosa juzgada.¹²⁵

2.9.2 Requisitos formales de las sentencias;

Hablar de requisitos formales de las sentencias equivale a la necesaria referencia de la estructura de las mismas.

Las partes formales que estructuran una sentencia son: el preámbulo, el resultando, el considerando, los puntos resolutivos y el pie de la sentencia.¹²⁶

El proyectista, al redactar la sentencia, utilizará su estilo personal de redacción, pero en toda medida, debe procurar ser claro y conciso, pero completo y con un desarrollo lógico, armónico y bien redactado (utilizando la puntuación debida y evitando en lo posible grandes párrafos, que den idea de que se está en presencia de un acta). Aunado a ello, el proyectista nunca variará la litis y evitará confundir como principales, cuestiones accesorias o secundarias, así como suplir deficiencias en casos no permitidos.

El preámbulo es aquello que se dice antes de dar principio a lo que se trata de narrar, mandar, probar o solicitar. Debe contener el señalamiento del lugar y de la fecha en que se pronuncia la sentencia, el tribunal de que emane la resolución, los nombres de las partes y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia. Dependiendo del tipo de asunto la redacción del preámbulo variará.¹²⁷ En resumidas cuentas, el preámbulo nos permite identificar el asunto que se está resolviendo.

Usualmente se anotan con mayúsculas: el tipo de resolución; el nombre del órgano que la emite; el lugar y la fecha en que se emite y la palabra VISTOS.

Posterior a estos datos con minúsculas y mayúsculas, debe anotarse el número del expediente, el tipo de juicio (ordinario, ejecutivo, familiar, laboral etc.) el nombre de la parte actora y nombre de la parte demandada, esto en materia civil y laboral; en tanto que en materia penal independientemente de los datos de identificación del juicio, debe cumplir con todos y cada uno de los requisitos

¹²⁵ LEÓN HERNÁNDEZ, David G., *Op.cit.*, pp. 14 y 15

¹²⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Derecho Procesal Civil*, 6ª ed., México, Harla, 1998, p. 185.

¹²⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano, *op cit. Nota 96*, p. 185.

señalados por el artículo 95 del Código Federal de Procedimientos Penales, como son nombre completo, sobrenombre, lugar de nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, grupo étnico, idioma, domicilio y ocupación del encausado.¹²⁸

Los resultandos son las consideraciones de tipo histórico-descriptivo en las que se relatan los antecedentes de todo el asunto, con referencia a la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que se han esgrimido, así como la serie de pruebas que las partes han ofrecido y su mecánica de desahogo, sin que en esta parte el tribunal pueda realizar ninguna consideración de tipo estimativo o valorativo. Dependiendo del tipo de asunto la redacción del resultado variará.¹²⁹ En resumidas cuentas en ésta sección se hace consistir en la mera descripción de tipo cronológico de todo lo que obra en el expediente que se está sentenciando.

Para efectos de identificación se puede escribir con letra mayúscula la palabra RESULTANDO.

Los considerandos son la parte de la sentencia que agrupa bajo ese rubro, los motivos o razones de derecho en que se funda la decisión. Constituyen la parte medular de la sentencia porque abordan las conclusiones y opiniones del tribunal como resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias y también por medio de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.¹³⁰

Para efectos de identificación, se puede anotar con letras mayúsculas la palabra CONSIDERANDO. Dicho apartado deberá contener, numeradas con romanos, las partes siguientes:

¹²⁸ ARTÍCULO 95.-Las sentencias contendrán:

I.- El lugar en que se pronuncien;

II.- La designación del tribunal que las dicte;

III.- Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso el grupo étnico indígena al que pertenece, idioma, residencia o domicilio, y ocupación, oficio o profesión.

IV.- Un extracto breve de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias.

V.- Las consideraciones, fundamentaciones y motivaciones legales de la sentencia; y

VI.- La condenación o absolución que proceda, y los demás puntos resolutive correspondientes

¹²⁹ GÓMEZ LARA, Cipriano, p. 185.

¹³⁰ Idem.

Primer considerando: la competencia

Segundo considerando: certeza de los actos reclamados

Tercer considerando: causales de improcedencia

Cuarto considerando: estudio de los conceptos de violación

Finalmente, los *puntos resolutivos* son la parte de la sentencia en donde se precisa en forma muy concreta si el sentido de la resolución es favorable al actor o al reo; si existe condena y a cuánto asciende ésta; además, se precisan los plazos para que se cumplan la propia sentencia; en resumen, en ella se resuelve el asunto.¹³¹

En el *pié de la sentencia*, se detalla el nombre del funcionario que emite la resolución y el del secretario que da fe; en caso de un órgano colegiado el sentido de la votación; la denominación del tribunal, y los nombres de los funcionarios que lo integran, especificando quien de ellos fue el ponente. En el caso de que el asunto se haya fallado por mayoría de votos, debe precisarse quién fue el disidente y si formula o no voto particular.¹³²

2.9.3 Requisitos sustanciales de las sentencias.

La observancia adecuada de estos requisitos tiene el objeto de asegurar a los gobernados la tutela de sus garantías individuales de una manera congruente, completa y eficaz. Es por ello que los requisitos de fondo de las sentencias de amparo revisten singular importancia. En cuanto al contenido van a consistir substancialmente en el acto jurídico emitido por el juzgador, el cual es de suma importancia ya que va a generar derechos y obligaciones a las partes contendientes en el juicio de amparo.¹³³

Cuatro son los requisitos de fondo en los que se debe de apoyar una sentencia de amparo:

1. Congruencia
2. Claridad y precisión

¹³¹ Idem

¹³² León Hernández, David G., *Op.cit.*, p. 49.

¹³³ SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo en México*, 1ª ed., México, Porrúa, 2008, p. 427.

3. Fundamentación y motivación

4. Exhaustividad

La *congruencia* significa que el juzgador debe analizar y resolver únicamente los puntos que las partes han sometido a su consideración soberana. Esto es, debe existir conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones que las partes formularon en el juicio.¹³⁴

En términos generales, se puede hablar de congruencia interna y congruencia externa. La primera consiste en que la sentencia no contenga resoluciones ni afirmaciones que se contraigan entre sí. La segunda se refiere a que la sentencia se emita en concordancia con las pretensiones de las partes. Sustenta la anterior afirmación por su contenido la jurisprudencia de rubro: SENTENCIAS, CONGRUENCIA DE LAS.¹³⁵

Ascencio Romero citando a Pedro Aragoneses señala que por congruencia ha de entenderse aquel principio normativo dirigido a delimitar las facultades resolutorias del órgano jurisdiccional, por el cual debe existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido oportunamente por los litigantes y en relación con los poderes atribuidos en cada caso, al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico.¹³⁶

La *motivación* de la sentencia consiste en la obligación del tribunal de expresar los motivos y razones de su resolución.¹³⁷ Es una garantía real y eficaz para los gobernados, pues es uno de los medios de evitar la arbitrariedad.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional, la motivación y fundamentación de los actos no es exclusiva de los órganos judiciales, sino que se extiende a toda autoridad.¹³⁸

¹³⁴ BECERRA BAUTISTA, José, *El Proceso Civil en México*, 18ª ed., México, Porrúa, 2003, p. 183.

¹³⁵ *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Tomo XI, amparo directo 7425/56, resuelto por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la nación, p. 193 (Reg. IUS 272666).

¹³⁶ ARAGONESES, Pedro, *Sentencias Congruentes*, Ed. Aguilar, Madrid, 1957, p. 227. cit. Por, ASCENCIO ROMERO, Ángel, *Teoría General del Proceso*, op.cit. Nota 77, p. 297.

¹³⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del proceso*, 9ª ed., México, Harla, 1998, pp. 295 y 296.

¹³⁸ El precepto señala: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde o motive la causa legal del procedimiento".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que de acuerdo con el artículo 16 Constitucional, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas. Sustenta la anterior afirmación la jurisprudencia de rubro: FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.¹³⁹

En general la motivación también impone una obligación al Tribunal de expresar los motivos, las consideraciones, las razones y los fundamentos de su resolución.

La exhaustividad es una consecuencia necesaria de la congruencia y la motivación. Una sentencia es exhaustiva en la medida en que haya tratado todas y cada unas de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna, es decir, el tribunal al sentenciar debe agotar todos los puntos aducidos por las partes y referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas. La sentencia no será exhaustiva cuando deje de referirse a algún punto, argumentación o prueba; en otras palabras, al dictarse una sentencia debe tenerse mucho cuidado de examinar todos los puntos relativos a las afirmaciones y argumentaciones de las partes y a las pruebas rendidas.¹⁴⁰

La exhaustividad es el examen de todas y cada una de las pretensiones formuladas por las partes. Varias disposiciones señalan de manera expresa algunos requisitos de fondo que se deben observar en la elaboración de una resolución, en cuanto disponen que éstas deben ser claras, precisas y congruentes, que deben fundarse en derecho y, además, resolver las cuestiones planteadas en el proceso.

¹³⁹ Apéndice 200 del *Semanario Judicial de la federación*, Séptima Época, Tomo III, Administrativa, Jurisprudencia Suprema Corte de Justicia de la nación, Tesis 40, emitida por la Segunda Sala, p. 46 (Reg. IUS 910973).

¹⁴⁰ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Op.cit.*, Nota. 126., pp. 186 y 187.

A los anteriores requisitos habría que agregar la calidad expositiva, la suficiencia de información y la profundidad en el análisis.¹⁴¹

En la realidad cotidiana algunas partes de muchos tipos de resoluciones se hacen conforme a un formato en específico, con apoyo en los recursos informáticos, y únicamente se cambian los datos de identificación de las partes en el litigio, lo cual nos parece correcto, porque se ahorra tiempo, sin embargo en la parte considerativa del documento judicial se deben plasmar con mucho cuidado los razonamientos del juzgador, pues además de elaborar una resolución que obligue a las partes en un litigio, lo cual tal vez sea correcto, ya que se ahorra tiempo, sin embargo en la parte considerativa del documento judicial se deben plasmar con mucho cuidado los razonamientos del juzgador, pues además de elaborar una resolución que obligue a las partes en un litigio, con base en argumentos de lógica y raciocinio, también se deben observar con mucha precisión el derecho aplicable, así como los lineamientos procesales, técnicos, estructurales, gramaticales y de técnicas de investigación documental.¹⁴²

Debe además de ello, contar con argumentos convincentes, especialmente para la parte perdedora, ya que en este caso se trata de convencer al interesado de que la decisión tomada es la correcta, de que fueron considerados los derechos y alegaciones del interesado, y la decisión es la que con menos intensidad afectará el ejercicio de sus derechos.

Una resolución puede ser convincente si es amistosa y personalizada; es objetiva, no se funda en la simple enunciación de artículos y normas jurídicas, sino que busca aclarar su razón; es entendible, concreta, demostrativa y adaptada a la experiencia del destinatario; aborda los intereses de éste último.

2.9.4 Cosa Juzgada.

Podemos definir a la cosa juzgada como el atributo, la calidad o la autoridad de *definitividad* que adquieren las sentencias. Con base en esa característica,

¹⁴¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Lineamientos Generales para la redacción de las sentencias*, manuscrito, 2004, p. 1

¹⁴² LÓPEZ RUIZ, Miguel y LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, *Estructura y Estilo en las Resoluciones Judiciales*, SCJN, CNDH, 2007, pp. 40-41.

esencialmente procesal, se ha llegado a establecer una distinción de la cosa juzgada que nos ha permitido distinguir entre el punto de vista procesal y el punto de vista material.

Eduardo Pallares señala que la cosa juzgada es la autoridad y la fuerza que la ley atribuye a la sentencia ejecutoria. Entendemos por autoridad la necesidad jurídica de que lo fallado en las sentencias se considere como irrevocable o inmutable, ya en el juicio en que ellas se pronuncien, ya en otro diverso. La fuerza consiste en el poder coactivo que dimana de la cosa juzgada, es decir debe cumplirse lo que ella ordena.

Becerra Bautista señala que la sentencia se convierte en autoridad de cosa juzgada cuando no existen medios impugnativos ordinarios que permitan modificarla o revocarla.¹⁴³

Cuando a la sentencia se le otorga el valor de cosa juzgada, no será posible revisar su decisión, ni pronunciarse sobre su contenido, así sea en el mismo sentido en proceso posterior. En presencia de tal sentencia, el juez del nuevo proceso civil, laboral, o contencioso administrativo, debe abstenerse de fallar en el fondo, si encuentra que hay identidad entre lo pretendido en la nueva demanda o en las imputaciones penales (si es el caso⁹ formuladas al proceso y lo resuelto en esa sentencia.

No es la cosa juzgada un efecto general de toda sentencia, sino uno especial, o mejor dicho, una calidad especial que la ley les asigna a ciertas sentencias, en virtud del poder de jurisdicción del Estado. Por ello, no es correcto decir que el objeto de la cosa juzgada sea llevar la certeza de la existencia de la voluntad de la ley para el caso controvertido, porque este es el de toda sentencia, haga o no tránsito a la cosa juzgada.¹⁴⁴

De ésta forma mediante el Instituto de la cosa juzgada se determina que la voluntad del Estado, contenida en la ley, es para ese litigio o conflicto (civil, laboral, penal; el último creado por la imputación penal contra determinadas

¹⁴³ PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, Porrúa, México, 2003, p. 198.

¹⁴⁴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, op. cit. Nota 72, p. 452

personas), y en ese caso en concreto, definitiva e inmutablemente la que el juez declara en la sentencia.¹⁴⁵

La cosa juzgada desde el punto de vista formal o procesal significa la imposibilidad de impugnación de una sentencia; la cosa juzgada desde el punto de vista material o de fondo alude al carácter irrevocable, indiscutible, inmodificable de la decisión de la controversia de intereses a que se ha llegado mediante la aplicación de una norma sustantiva general al caso conflictivo y la imputación de las consecuencias jurídicas concretas que tal aplicación produce.

Ulpiano consideraba que a la cosa juzgada se le tenía como la verdad. Posterior a esto, se decía que uno de los efectos de la cosa juzgada era la presunción de ser la verdad legal, y que esta presunción era *juris et de iure*, porque contra ella no se admitía prueba ni recurso alguno. Se llegó al grado de decir que la cosa juzgada hace de lo blanco negro, origina y crea las cosas, transforma lo cuadrado en redondo, cambia lo falso en verdadero, etc.¹⁴⁶

La teoría de las identidades señala que para que exista autoridad de la cosa juzgada y ésta pueda hacerse valer en un nuevo juicio, debe tomarse en cuenta que es requisito indispensable que concurren las tres identidades siguientes;

- a) Identidad de las personas que intervienen en ambos juicios;
- b) Identidad de las cosas que se demandan en ambos juicios;
- c) Identidad de las causas en que se fundan las dos demandas;
- d) Identidad de personas. Para que pueda hablarse de identidad de personas en la cosa juzgada, es necesario que las partes que intervienen en el segundo juicio, sean las mismas que intervinieron en el primero;

Si referimos que sean las mismas partes intervinientes en ambos juicios, nos referimos a partes en sentido material y no a las partes en sentido formal, esto se explica de la siguiente manera, del mandante, no del mandatario, es decir de la persona física o moral que fue parte material en el primer juicio y que sigue siéndolo en el segundo, con independencia de quien o quienes sean sus apoderados en ambos.

¹⁴⁵ CHIOVENDA, *Principios*, Madrid, 1941, t. II, cit. por DEVIS ECHANDÍA, Hernando, op. cit.

¹⁴⁶ DORANTES TAMAYO, Luis, *Elementos de Teoría General del Proceso*, 3ª ed., Porrúa, México, 1990, p. 223.

Para que exista identidad no basta que se exija que sean exactamente aquellas que fueron parte material en el primer juicio; se necesita además que intervengan con la misma calidad, es decir que actúen en los dos procesos con la misma representación y con la misma legitimación.

Existen varias doctrinas que fundamentan la naturaleza de la cosa juzgada, de forma breve expondré algunas de ellas;

a) *Teoría de la presunción de verdad. El derecho romano y el Código Napoleón.*

Para los romanos el fundamento de la cosa juzgada estaba en una presunción de verdad "*juris et jure*", que era la que otorgaba el carácter de inmutable a la decisión ya que descartaba todo nuevo examen de la cuestión en proceso posterior.

Dicha teoría fue trasladada al Código de Napoleón y fue acogida con beneplácito durante mucho tiempo, sin embargo su debilidad la alcanza en el derecho moderno, ya que considera que se fundamenta en una hipótesis que se confronta con la realidad, ya que puede suceder que la decisión no corresponda con la verdad de los hechos, ni de las normas jurídicas que los regulaban, por haber incurrido el juez en error o en mala fe al pronunciarla; o incluso por deficiencia de la prueba llevada al proceso.

b) *Teoría de la Ficción de la verdad;*

Sustentada por *Savigny*, señala que es mejor aceptar que el Estado supone que toda sentencia, justa o injusta contiene la verdad, como una simple ficción, no como una presunción. Encuentra su falsedad en pensar que es inútil recurrir a tal ficción para explicar la cosa juzgada y sus efectos.

c) *Teoría contractualista o cuasicontractualista;*

De raíces romanas, la acogieron en forma tan decidida que prevaleció durante varios años. Sin embargo, el derecho procesal moderno lo rechaza por el supuesto acuerdo de voluntades, tanto del demandado, como del demandante para concurrir al proceso con el fin de someterse a sus resultados está reñido con la realidad y con las recientes teorías de la jurisdicción, el proceso, la acción.

d) *Teoría materialista;*

Esta teoría considera a la sentencia como un hecho jurídico material y no procesal, y por eso hace recaer sus efectos únicamente sobre el derecho material o la relación jurídica privada que se ventila en el proceso. De eso resulta que la sentencia vendría a ser un negocio jurídico que otorgaría derechos subjetivos y no se limitaría a declarar el derecho objetivo. En esta doctrina se acierta al ver en la fuerza de la sentencia un efecto de la ley y no de ella misma, pero al darle eficacia constitutiva y hacerle producir por sí misma y como negocio jurídico derechos subjetivos, desconociéndole su carácter puramente declarativo, encontramos que se desvirtúa su naturaleza.

e) Doctrina Alemana moderna;

Denominada también procesalista por haber sido creada por Hellwing y luego sostenida por Stein, Goldschmidt y Rosenberg, Reduce a la cosa juzgada

CAPÍTULO III.- LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL.

El Dr. Rivera Santiváñez señala que las sentencias constitucionales son *aquellas decisiones adoptadas en la jurisdicción constitucional y que tienen una trascendental importancia, ya que a diferencia de las decisiones emitidas en la jurisdicción ordinaria que ponen fin a un litigio entre particulares o de éstos con el Estado, delimitan el ámbito de competencias de los órganos del poder público o en su caso restablecen los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas.*

En México, este tema es controversial a partir de la reforma de 1994, cuando se introducen mecanismos originales y novedosos, como la acción de inconstitucionalidad¹⁴⁷, se fortalece a las controversias constitucionales¹⁴⁸ y se encamina la transformación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un verdadero tribunal constitucional. Posteriormente con la reforma constitucional de 1996, el sistema de protección constitucional en materia electoral se fortalece y se garantiza la constitucionalidad de los actos y resoluciones de las autoridades locales en los procesos electorales de las entidades federativas a través del juicio de revisión constitucional electoral, y la incursión del juicio para la protección de los derechos político-electorales.¹⁴⁹

¹⁴⁷ En México no existe un antecedente propiamente dicho de la acción de inconstitucionalidad prevista en el actual artículo 105 de la Carta Magna, como medio de control abstracto de la constitucionalidad de las normas generales a través de órganos jurisdiccionales, puesto que de acuerdo a la doctrina, el origen de la acción de inconstitucionalidad se halla realmente en el modelo europeo concentrado de control de constitucionalidad, donde observamos procedimientos especiales para declarar la inconstitucionalidad de leyes nuevas, cuya instauración obedeció a la necesidad de que las minorías parlamentarias pudieran impugnar las decisiones de la mayoría, en países como Austria, Alemania, España y Portugal. En México, se pueden advertir ciertas instituciones que se relacionan con el control abstracto de la constitucionalidad de normas generales, los cuales se encomendaban generalmente a órganos políticos, lo que en algunos textos se denomina "Supremo Poder Conservador" y cuya tarea primordial consistía en anular leyes que fueran contrarias a la Constitución.

¹⁴⁸ Se expide por primera vez la *Ley Reglamentaria De las Fracciones I y II del artículo 105 Constitucional*, y entra en vigor en mayo de 1995.

¹⁴⁹ La reforma constitucional de agosto de 1996 admitió la impugnación de las leyes electorales, además de otorgar legitimación exclusiva en dicha materia (Electoral) a las dirigencias nacionales y estatales de los partidos políticos. Asimismo se introdujo el Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del ciudadano (art. 99, fracc. V.), que se encuentra reglamentado en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral publicado en el Diario Oficial de la Federación de ese año. Por su parte el

La creación de estos nuevos mecanismos y la inclusión de nuevos medios de control constitucional, fortalecieron la justicia constitucional en nuestro país y atendiendo al papel que desempeñan las cortes o tribunales constitucionales como máximos intérpretes y guardianes de la Constitución, las resoluciones que emiten revisten gran importancia, como se ha señalado al inicio de la presente investigación, pues es a través de éstas que se da concreción normativa a las cláusulas abstractas de la Constitución. Como bien sabemos, nuestro máximo intérprete emite resoluciones con características peculiares, tan así, que incluso éstas pueden llegar a tener efectos generales y declarar la inconstitucionalidad de una norma.

El presente capítulo da inicio con la pregunta ¿qué son las sentencias constitucionales?, pues pretendo demostrar que por lo menos en México, aún nos resulta difícil entender los distintos tipos de categorías que han adoptado dichas sentencias, por lo cual estas deben ser estudiadas desde sus componentes principales y el objeto sobre el cual se realiza la interpretación constitucional, pues nuestro sistema jurídico vincula de manera inmediata a las sentencias constitucionales con las resoluciones que se emiten en el juicio de amparo, dejando fuera la diversidad de procesos constitucionales que existen en México.

Considero que si bien la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de manera formal no es un tribunal constitucional, si lo es materialmente, por lo tanto, los alcances de sus resoluciones son determinantes, pues en ellas tienen que expresarse los motivos jurídico constitucionales en los que se basa su convicción determinativa de que una disposición legal impugnada es contraria con el texto constitucional, o bien que un acto o resolución impugnados vulneren un derecho fundamental, por lo tanto la interpretación y decisión que se adopte modifica circunstancias importantes.

Aterrizar los efectos que tienen, no solo aquellas provenientes del juicio de Amparo, sino de manera genérica las provenientes de los medios de control

Juicio de Revisión Constitucional Electoral fue introducido por el art. 99 Constitucional con el objeto de combatir la inconstitucionalidad de los actos o resoluciones de las autoridades electorales de las entidades federativas, para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante ellos. Se configura como una especie de Juicio de Amparo en materia Electoral.

constitucional, entre ellas de manera relevante, tratándose de acciones de inconstitucionalidad y de controversias constitucionales donde resulta de carácter relevante aquellas cuyos efectos son *erga omnes*, pues esta aplicación aún resulta controversial al señalar que sus efectos son generales.

Derivado de lo anterior, la decisión jurisdiccional que se adopte posee una particular importancia, pues sus efectos pueden causar la anulabilidad de algunos actos del Estado como garantía de la Constitución. Es indispensable que las resoluciones que emitan los órganos encargados de los litigios constitucionales manifiesten las razones contenidas que otorguen no solo legalidad, sino legitimidad. Este resulta ser un punto importante, debido a que en México existe cierta incredulidad respecto de la actuación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Esto resulta importante, ya que como bien señala Brewer Carías los efectos de las sentencias constitucionales varían según el proceso o procedimientos constitucionales en los cuales aquellas se dicten. En consecuencia, el tema se torna más complejo en sistemas de justicia constitucional mixtos, como el que se ha desarrollado en Venezuela¹⁵⁰, estructurado con múltiples procesos y procedimientos constitucionales que se desarrollan, no sólo ante la Jurisdicción Constitucional, sino ante la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, mediante los cuales los particulares pueden demandar el control judicial de la constitucionalidad de todos los actos del Estado. México resulta ser un sistema mixto.

De este manera, cuando un juez constitucional (atendiendo a que resuelve estrictamente conflictos de orden constitucional, aplicación e interpretación del

¹⁵⁰ Véase ALLAN R. BREWER-CARIAS, *El sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad en Colombia y Venezuela*, Universidad Externado de Colombia (Temas de Derecho Público núm. 39) y Pontificia Universidad Javeriana (Quaestiones Juridicae núm. 5), Bogotá, 1995, 120 pp. Publicado también en *Revista Tachirensis de Derecho*, Universidad Católica de Táchira, núm. 5-6, San Cristóbal, enero-diciembre 1994, pp. 111-164.; en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Fundación Honrad Adenauer, Medellín-Colombia, 1996, pp. 163-246; y en G. J. BIDART CAMPOS y J. F. PALOMINO MANCHEGO, (COORDINADORES), *Jurisdicción Militar y Constitucional en Iberoamérica, Libro Homenaje a Domingo GARCÍA BELAÜNDE*, Instituto Iberoamericano Constitucional (Sección Peruana), Lima, 1997, pp. 483-560. cit. por BREWER CARÍAS Allan, "Los efectos de las Sentencias Constitucionales en Venezuela", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 12, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España, 2008. p. 21.

texto fundamental) decide anular una ley por considerarla inconstitucional, también es importante verificar la temporalidad de esta, es decir, hasta cuando ha sido válida la ley que se declaró inconstitucional. Es importante señalar que como nos indica Brewer Carías "El juez constitucional nunca puede ser legislador; puede anular las leyes con efectos *erga omnes*, eliminándolas del ordenamiento jurídico, con efecto similar a la derogación, como si fuera «legislador negativo» (H. Kelsen)¹⁵¹, pero nunca puede ser un « legislador positivo», que dicta normas. De hacerlo, no sólo incurriría en usurpación de autoridad, por la usurpación de las funciones legislativas que corresponden a la Asamblea Nacional¹⁵², lo que haría de la sentencia un acto nulo e ineficaz (art. 138 C), sino que violaría el principio democrático, que impone la «ley» sólo puede ser emanación de los órganos del Estado integrados por representantes del pueblo, elegidos mediante votación popular. Es decir, al determinar la interpretación de una norma, la Sala no puede crear nuevas normas o reformar o derogar las que están expresamente en la ley".

La exposición que nos presenta este autor nos deja clara la estructura básica en la que operan de forma correcta el desempeño de los distintos poderes, y el acceso correcto a los mecanismos de control constitucional en un estado democrático y constitucional. En el que no exista peligro alguno de que haya invasión en el ámbito de sus esferas competenciales.

Por las razones expuestas, que se han vertido, de manera genérica, tales como los aspectos básicos de las sentencias, su concepto, su materialización, sus características y de manera deductiva, ahora, señalaremos casos concretos que

¹⁵¹ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, (trad. Rolando Tamayo), Anuario Jurídico No 1, UNAM-III, México, 1974, p. 491.

¹⁵² La Asamblea Nacional de Venezuela es el órgano de tipo unicameral que ejerce el Poder Legislativo Federal. En nuestro particular caso, esta tarea la realiza el Congreso de la Unión, integrado por dos Cámaras. Véase. **Artículo 49.** El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

Artículo 50. El poder legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso general, que se dividirá en dos Cámaras, una de diputados y otra de senadores.

atienden los tribunales constitucionales, delimitando de este modo la investigación con la concretización en la actividad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El objetivo central de la investigación es sintetizar los elementos y características de las sentencias constitucionales tanto en su perspectiva formal como material, misma que sea una referencia en nuestro caso mexicano.

3.1 Concepto de sentencia constitucional.

Como bien indica Humberto Nogueira, la sentencia de un Tribunal Constitucional más que un acto procesal que pone término a un conflicto jurídico, como ocurre con las sentencias de los tribunales ordinarios de justicia, ya que realiza una labor de interpretación de valores y principios y una actividad integradora del derecho, es además una decisión con trascendencia política. Así lo señala Bocanegra " *...el papel atribuido al Tribunal Constitucional sobre la Norma fundamental y las cuestiones sobre las que tiene que pronunciarse, sin perder en absoluto su carácter jurídico tiene inevitablemente una proyección y una trascendencia políticas, muchas veces de importancia decisiva, lo que sitúa al Tribunal Constitucional, aún cuando sus sentencias continúan siendo pronunciamientos estrictamente jurídicos, en una posición principalmente distinta a la de los Tribunales ordinarios*".¹⁵³

En la caracterización de los efectos propios de las sentencias constitucionales dictadas en los procesos de control normativo, particularmente de aquellas que declaran la inconstitucionalidad de una disposición legislativa, se ha venido operando desde tiempo atrás, de modo generalizado, algunas categorías dogmáticas perfectamente entrelazadas que no admitían matices. Ellos ha sido especialmente visible entre la doctrina europea, que sólo en los años ochenta comenzó paulatinamente a desligarse de las rígidas fórmulas dogmáticas.

¹⁵³ BOCANEGRA SIERRA, Raúl. *El valor de las Sentencias Del Tribunal Constitucional*, Madrid. Ed. Instituto de Estudios de la Administración Local, 1982, p. 19, cit. por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus efectos en América del Sur", en *Revista Iberoamericana de Derecho procesal Constitucional*, núm. 2, 2004, Julio-Diciembre, Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2004, pp. 71-104.

Calamandrei contribuiría a esta visión rígida de los efectos de las sentencias, pues en su bien conocida caracterización binominal de los dos grandes sistemas de justicia constitucional¹⁵⁴, y en lo que ahora nos ocupa, separa con precisión quirúrgica el efecto declarativo de la sentencia de inconstitucionalidad propio del sistema judicial difuso, que entraña visualizar el pronunciamiento de inconstitucionalidad, del efecto constitutivo propio de lo que el italiano denominaría más tarde el control autónomo concentrado, que implica anulación o ineficacia *ex nunc*, que vale para el futuro, pero respeta en cuanto al pasado de validez de la ley inconstitucional¹⁵⁵. Este efecto es muy importante, pues imaginemos que los efectos se vinculen hacia el pasado, el sistema normativo y los actos que hayan sido resueltos hasta el momento de vigencia plena de la ley, lo habrían sido con una norma inconstitucional y quedarían por tanto anulados de la misma forma, provocando incluso un colapso en la administración Pública.¹⁵⁶ En los sistemas de jurisdicción constitucional basados en el modelo concentrado, el objetivo primordial de los procedimientos de control de constitucionalidad es la

¹⁵⁴ PIERO CALAMANDREI, «la ilegitimidad constitucional de las leyes en el proceso civil». Trabajo recogido en la obra recopilatoria de artículos del propio autor, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, vol. III, traducción de Santiago Sentís Melendo. Librería el Foro, Buenos Aires, 1996, pp. 21 y ss.; en concreto, pp. 32-33. Precisemos que este trabajo fue publicado inicialmente en Padova en 1950. cit. por. FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *Algunas reflexiones generales en torno a los efectos de las Sentencias de Inconstitucionalidad y a la relatividad de ciertas fórmulas estereotipadas vinculadas a ellas*, en *Anuario Iberoamericano DE Justicia Constitucional*, núm. 12, 2008, p. 21.

¹⁵⁵ En otros casos, las sentencias interpretativas tienen su razón de ser en evitar los vacíos normativos que se producirán producto de la anulación de la ley. Este *horror vacui* ha sido un problema recurrente en los estudios de justicia constitucional. Kelsen fue uno de los primeros autores en preocuparse de este problema, para lo cual proponía que se retrasara la entrada en vigencia de la sentencia estimatoria hasta un cierto plazo, por ejemplo hasta en tres o cinco años, de forma semejante a la *vacatio legis*, para que así el legislador pudiera intervenir evitando el vacío normativo. Las cortes constitucionales, mediante el uso de las sentencias interpretativas, evitan ponerse en situación de contraste con la mayoría política que ha aprobado la ley, puesto que ellas declaran constitucional la ley en la medida en que ésta sea interpretada de un modo constitucional. En este sentido, mediante las sentencias interpretativas, las cortes constitucionales trasladan el problema de la confrontación entre poderes desde el parlamento hacia la judicatura ordinaria, con especial mención de la corte de casación, ya que a ésta pertenece la facultad de interpretar en definitiva el correcto sentido de la ley. Véase BORDALI SALAMANCA, Andrés, «Jueces Constitucionales, un poder incómodo», en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, IMDPC, Marcial Pons, pp. 41-63.

¹⁵⁶ En México, la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional señala:
ARTÍCULO 45. Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

depuración del ordenamiento, expulsando del mismo las normas inconstitucionales.¹⁵⁷ Por ello, y con todas las variantes que pueden encontrarse, la idea común en estos sistemas es que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de un precepto legal tiene efectos generales (*erga omnes*), y provoca la definitiva eliminación del precepto inconstitucional. En el modelo originario austriaco, esta eliminación del precepto inconstitucional no despliega sus efectos hacia el pasado, ya que en definitiva se entiende que la sentencia que declara la inconstitucionalidad produce un efecto de derogación sobre la norma impugnada, pues el Tribunal actuaría en este caso como un "legislador negativo", según la concepción kelseniana del mismo.¹⁵⁸

Acerca del efecto de las sentencias constitucionales, el esquema constitucional originario fue, dentro de los marcos de un régimen difuso o desconcentrado, con resultados *inter partes*. Sin embargo, y por su propia decisión, y más allá del texto constitucional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha elaborado un derecho consuetudinario procesal constitucional donde sus veredictos tienen efectos expansivos, *erga omnes*, con cierto parentesco con el *stare decisis* estadounidense, en el sentido que la doctrina que ella fije debe ser obedecida por los demás tribunales inferiores del país, nacionales o provinciales. No obstante, ellos pueden excepcionalmente apartarse de aquellos lineamientos, siempre que lo hagan de modo expreso, con fundamentos valederos, y también distintos a los ya señalados por la Corte Suprema.¹⁵⁹

Salgado Pesantes nos indica que con ciertas variaciones propias de la especificidad de la materia, en el ámbito de procesos constitucional también rige el efecto de cosa juzgada. Si la *res iudicata* es considerada como elemento necesario de la seguridad jurídica, en lo constitucional no puede ser de otra

¹⁵⁷ Efecto causado de forma directa en las Acciones de inconstitucionalidad planteadas ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

¹⁵⁸ DÍAZ REVORIO, Francisco, "Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, IMDPC, Marcial Pons, p. 292.

¹⁵⁹ SAGÜES, Néstor Pedro, "Efectos de las sentencias constitucionales en el derecho argentino", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 12, 2008, p. 354.

manera. Con este criterio pensaría que no es adecuado hablar de cosa juzgada con efectos relativos (cosa Juzgada relativa), pues tal concepto, al tiempo que menoscaba la seguridad jurídica, estaría deformado el significado y naturaleza de lo que constituye la cosa juzgada.

Por otro lado, si se considera que los tribunales o cortes constitucionales son los intérpretes mayores y últimos de la Constitución es lógico deducir que las sentencias ya emiten no sean susceptibles de recurso alguno (inimpugnables), ni admiten la posibilidad de modificación en un procedimiento posterior (inmutabilidad), es decir, las sentencias producen efectos de cosa juzgada (formal y material).

Sin embargo vale hacer algunas precisiones. En el Contencioso constitucional, es generalmente aceptado que cuando las sentencias se pronuncian por la inconstitucionalidad de la norma o acto jurídico (sentencias estimatorias), éstas adquieren la autoridad de cosa juzgada, especialmente la material. Pero cosa diferente es cuando las sentencias han desestimado la inconstitucionalidad, aquí se presentan ciertas complicaciones que responden más a una confusión que a cuestiones conceptuales.

En el Ecuador, justamente, se ha dado esta confusión por no haber realizado de modo previo la distinción anterior: entre sentencias que aceptan la inconstitucionalidad y aquellas que no lo hacen. En realidad, son estas últimas las que han generado el debate sobre la cosa juzgada y han permitido aseverar su inexistencia, pero incurriendo en generalizaciones.¹⁶⁰

Sin embargo, nos adherimos a la definición que nos presenta Ferrer MacGregor, señalando que en el plano constitucional, en un sentido estrictamente material, una sentencia es la decisión por la cual el Tribunal resuelve de manera vinculante el litigio que se le plantea y acoge la pretensión que una de las partes, teniéndola como la correcta aplicación del derecho relevante. En términos generales, la sentencia constitucional, desde el punto de vista material es la decisión por la que un Tribunal, en nuestro caso, la Suprema Corte de Justicia de

¹⁶⁰ SALGADO PESANTES, Hernán, "Los Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional de Ecuador", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 12, 2008, pp. 364-365.

la Nación u otro órgano con jurisdicción constitucional, define el problema de fondo, y así constituye un tipo de resolución que debe distinguirse de los decretos y los autos.¹⁶¹

La eficacia del pronunciamiento se convierte en piedra angular, como lo refiere Martín de la Vega, ya que no sólo depende de la capacidad real del tribunal para cumplir sus funciones constitucionales, sino del "status" que el propio órgano constitucional asuma en el esquema de poderes y en el sistema político en el que actúa. En este sentido, la determinación de una mayor o menor vinculación de sus decisiones, o el desarrollo de ciertas tipologías de sentencias, servirán a los tribunales constitucionales para definir y, a lo largo de su historia, reestructurar sus relaciones con el órgano legislativo y con la magistratura. Y es gracias a la eficacia de sus pronunciamientos por lo que el un tribunal puede realizar una determinada "política constitucional" que contribuya a legitimarlo ante los ojos de la opinión pública.¹⁶²

Son también conocidas las dificultades que encierra cualquier intento de reconducir el valor de la sentencia constitucional a rígidas categorías dogmáticas o legales. Como pronto se subrayará en la literatura jurídica española, el concreto alcance de las prescripciones normativas dependerá, en cierta medida, de la propia actividad del tribunal constitucional y, por lo demás, la verdadera eficacia de la sentencia constitucional "no se acaba jugando en el plano escuetamente jurídico de la determinación de sus "efectos", sino en el mucho más polémico de su "efectividad" frente a los demás poderes, esto es,

¹⁶¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y SÁNCHEZ GIL, Rubén, *Efectos y contenidos de las Sentencias de Acción de Inconstitucionalidad. Análisis referido al caso Ley de Medios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2009, p. 11.

¹⁶² MARTÍN DE LA VEGA, Augusto, "Sentencia desestimatoria y reversibilidad del pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la ley. Una perspectiva el derecho comparado", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y ZALDIVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, IMDPC, Marcial Pons, pp. 485-486. El autor sugiere ver en la doctrina alemana, Simón, H., "La jurisdicción constitucional", en Ben- da et al., *Manual de derecho constitucional*, Madrid, 1996, pp. 823 y ss., Schlaich, *Das Bundesverfassungsgericht*, Munich, 1994, pp. 271 y ss., Häberle, P., "Grundprobleme der Verfassungsgerichtsbarkeit", *Verfassungsgerichtsbarkeit*, Darmstadt, 1976, pp. 4 y ss., o Hesse, K., "Funktionelle Grenzen des Verfassungsgerichtsbarkeit", *Recht als Prozess und Gefüge* (Festschrift für Hans Huber zum 80 Geburtstag) Berna, 1981, pp. 270 y ss. En Italia valgan autores como Cappelletti, M., *Giudici Legislatori?*, Milán, 1984; Crisaffulli, V., "La Corte costituzionale tra Magistratura e Parlamento", *Scritti giuridici in memoria di P. Calamandrei*, IV, Padua, 1958 y Modugno, F., "La Corte costituzionale italiana oggi",

en el plano de su entidad como acto de poder.

No olvidemos que además de dicha complejidad meramente técnica, tal como lo señala la doctrina, la sentencia constitucional va adquiriendo matices y diferencias que las van particularizando, incluso que otorgan el sello de diferencia entre los distintos Tribunales Constitucionales, todo ello debido a la trascendencia de la que gozan, al impacto jurídico y político, esto se debe en gran medida a que el Tribunal Constitucional es otorgar contenido, significado y alcance de las normas, principios y valores contenidos en la constitución, por ende su repercusión no se limita a las partes promoventes, como ocurre en la jurisdicción ordinaria, sino que afecta a todo el ordenamiento que se encuentra subordinado a al ley fundamental.

3.2 Ubicación de la sentencia constitucional en el marco del Derecho Procesal Constitucional.

Los Tribunales Constitucionales en los ordenamientos jurídicos occidentales, se han constituido en una suerte de órgano jurisdiccional todopoderoso, e independiente del Poder Judicial o de los otros tres poderes históricamente reconocidos dentro de un Estado Democrático de Derecho. Salvo en algunos casos como se ha venido indicando se constituyen en Salas dentro del mismo poder Judicial, o como es nuestro caso concreto, conserva la denominación de Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero con facultades exclusivas de mayor jerarquía jurisdiccional.¹⁶³

Recordemos que la Constitución al contener los diversos valores, y principios de un Estado, y asegurar su correcta aplicación en éste, así como la correcta relación entre los actos de autoridad, las leyes en general y la constitución, se convierte en parámetro inexorable de protección en última instancia de los derechos fundamentales. De este modo, la acción integradora de las leyes con nuestro corpus constitucional, resulta imprescindible, de dicho modo, ante una laguna normativa se "crea" o "recrea" lógicamente a favor del ordenamiento constitucional.

¹⁶³ Particularmente de Acciones de Inconstitucionalidad y de Controversias Constitucionales.

En la tarea por la defensa de los derechos constitucionales y el logro de una administración de justicia, sobre todo del respeto por aquellas calidades consagradas a nivel constitucional

La interpretación del derecho varía según sus ramas, y así en el Derecho Privado, en el que las definiciones jurídicas fueron fijadas desde largo tiempo y en el que se tiene una mayor costumbre del razonamiento escolástico, se halla menos desarrollada. En el Derecho Constitucional, por el contrario, se encuentra desarrollada hasta el máximo, porque en esta rama del derecho, el análisis propiamente jurídico queda en la superficie de los textos, y el contenido político es fundamental. Hoy en día es imposible, en la práctica, estudiar seriamente el derecho constitucional aislándolo de la ciencia política. Eso nos obliga a plantearnos las labores de un Tribunal Constitucional desde la doble óptica del jurista y el sociólogo, donde para el primero los textos e instituciones expresan las reglas del derecho positivo, cuya significación y alcance se trata de determinar mediante un análisis riguroso fundado sobre bases precisas, así se puede decir el derecho, o sea fijar las obligaciones y los derechos de cada miembro de la sociedad. Por su parte el sociólogo estudia las reglas de derecho en cuanto expresan un determinado estado social; pues, en efecto, toda sociedad queda reflejada en su sistema jurídico y si nos vamos más allá, no solo queda ahí, sino que involucra a los actores que interpretan y se convierten en los máximos guardianes de los derechos humanos.

En este tenor, en Europa se define la Justicia Constitucional, como el conjunto de formas de la Administración de Justicia que tiene por objeto actuar el Derecho de la Constitución, esto es, para que exista Justicia Constitucional, basta con que el objeto o el resultado de la actividad jurisdiccional sea la interpretación y aplicación del Derecho de la Constitución, independientemente de si se lleva a cabo por órganos especializados¹⁶⁴ o por los mismos de la Jurisdicción Común, e indiferentemente de si ese resultado se alcanza en procesos y conforme a

¹⁶⁴ Recordemos que por ejemplo en Iberoamérica, no forzosamente se denomina a estos órganos especializados "Tribunales Constitucionales", éstos pueden adoptar diversas denominaciones, Salas Constitucionales, e incluso Tribunales Supremos con funciones propias de un tribunal constitucional como es el caso de México.

procedimientos específicamente constitucionales, o a través del ejercicio de acciones previamente instituidas y mediante los procedimientos de orden común.¹⁶⁵

Es entonces, la Justicia Constitucional, cualquier medio procesal por el cual se busque la armonización de las conductas (actos y leyes) con los preceptos de una Constitución; entendido el término conducta, como todo acto que pueda ser fiscalizado dentro de un contexto normativo de su contenido por la trascendencia externa que tenga para la sociedad en general o para algún sujeto en particular. Esto implica sujetarnos a un parámetro otorgado por la normativa constitucional. No toma en consideración la Justicia Constitucional, a los órganos encargados de cumplirla, lo que es materia de la Jurisdicción Constitucional, que como veremos, no descalifica en forma absoluta, a los demás órganos jurisdiccionales para que, al igual que aquélla, puedan hacer justicia a través de la actuación de la Constitución, siempre y cuando el Ordenamiento se los permita, ya sea por una expresa atribución, o bien porque esa autorización se encuentra implícita en algún texto legal.¹⁶⁶

Así de éste modo, en el derecho comparado, el *nomen iuris* va cambiando, de tal suerte que en México no entendemos a la Justicia Constitucional como tal, sino que nos referimos al Derecho Procesal Constitucional, disciplina que en últimas fechas ha alcanzado su mayor auge.

De éste modo:

a) Alemania.

La República de Alemania sigue, a este respecto, el sistema de Kelsen: Jurisdicción Constitucional ejercida por Tribunal Especial, integrado por juristas y de jurisdicción concentrada. El Tribunal tiene asignada competencia en las siguientes cuestiones:

1. *Litigios Constitucionales propiamente dichos, relacionados con las Competencias de los órganos constitucionales;*

¹⁶⁵ Cfr. PIZA E., Rodolfo. *Justicia Constitucional y Derecho de la Constitución*, en Seminario de sobre Justicia Constitucional. San José: Editorial Juricentro, 1993, pp. 17-19.

2. *Procedimientos de índole acusatoria, contra el Presidente de la República, contra Jueces y Magistrados y contra Partidos inconstitucionales, según los artículos 21, 61 y 98 de la Constitución;*
3. *Litigios entre la Federación y los Estados;*
4. *Revisión en materia electoral;*
5. *Comprobación de las normas jurídicas;*
6. *Recursos de Inconstitucionalidad*¹⁶⁷

El prestigio del Tribunal Constitucional alemán sobre su imparcialidad, se afianzó a partir de dos sentencias, sobre partidos políticos inconstitucionales: por ejemplo, la del 23 de octubre de 1952 que declaró la inconstitucionalidad del Partido Socialista del Reich de inspiración y la del 17 de octubre de 1956 formuladora de igual declaración de inconstitucionalidad del Partido Comunista de inspiración italiana. En ellas se dijo que, los dos partidos, a tenor del artículo 21 de la Constitución Federal, son declarados inconstitucionales, por cuanto tienden a desvirtuar o destruir el régimen fundamental de libertad y democracia.

b) Austria

Bajo la inspiración de Kelsen, Austria, en su Constitución de 1º de octubre de 1920, instauró un sistema de Justicia Constitucional diferente al norteamericano – que era el único conocido antes de la Gran Guerra. Por lo general, se ha hecho mención de un sistema austriaco, aunque algunos prefieren denominarlo “*germano-austriaco*”, ya que la Constitución alemana de 1919 también creó un Tribunal de Justicia Constitucional¹⁶⁸, fuera del ámbito de la Jurisdicción ordinaria y con los mismos efectos derogatorios de la ley declarada inconstitucional.

¹⁶⁷ En el denominado recurso de inconstitucionalidad, se está refiriendo al “recurso de amparo” propiamente dicho y no a la Acción de Inconstitucionalidad, la cual está comprendida en el inciso 5) denominada “Comprobación de normas jurídicas”.

¹⁶⁸ Kelsen no fue el único creador del Tribunal Constitucional austriaco /en su proyecto de 1918, en las leyes aprobadas por la Asamblea Constituyente austriaca en 1919 y ratificadas en la Constitución de Octubre de 1920), pues hubo una serie de contribuciones de la comunidad jurídica austriaca en el período 1918-1920 que coadyuvó a crear esta institución y en las cuales Kelsen estuvo presente. Se puede especular que fue quien contribuyó más, no solo por haber sido magistrado de dicho Tribunal y su relator permanente, sino por haber escrito solidamente sobre ella, en un momento en que nadie visualizaba el fundamento teórico del nuevo tipo

Siendo Austria una República Federal y existiendo Parlamentos regionales autónomos, con facultades legislativas, la Justicia Constitucional ha de pronunciarse sobre la constitucionalidad de leyes federales y de leyes de países confederados. También se prevén pronunciamientos sobre violaciones de Derecho Internacional. El Tribunal Constitucional conoce, a instancia de un Gobierno "de País" –Gobierno regional o provincial- de la inconstitucionalidad de una ley federal, y, a instancia del Gobierno Federal, de la inconstitucionalidad de una Ley "de País". En ambos supuestos, la jurisdicción es rogada, a instancia de parte. Además puede conocer *ex officio* si una ley ha de constituir la base de un fallo del Tribunal Constitucional y éste entiende que es inconstitucional, puede pronunciarse sobre la cuestión, sin necesidad de interpretación de parte. Cualquier reclamación contra la Federación, contra los países federados y contra las Comunidades beneficiarias de autonomía, si no puede ser fallada en vía judicial ordinaria, puede interponerse ante el Tribunal Constitucional, que impartirá la decisión procedente.

c) Francia

En este país, el Tribunal Constitucional, denominado Consejo Constitucional, tiene confiado:

1. *El control preventivo de la constitucionalidad de las leyes, las cuales pueden ser sometidas a su conocimiento por el Presidente de la República, el Primer Ministro o los Presidentes de la Asamblea Nacional y del Senado. Las leyes orgánicas y los Reglamentos de las Asambleas parlamentarias deben ser sometidas siempre al estudio del Consejo, y si éste se pronuncia en el sentido de considerar inconstitucionales las normas consultadas, éstas no se*

de control. Kelsen postula una jurisdicción constitucional con ese nombre; así lo hace en la ponencia presentada a la Reunión de Profesores Alemanes de Derecho Público celebrada en Viena los días 23 y 24 de abril de 1928, en donde "utilizando el término de jurisdicción estatal" agrega que el más adecuado es el de "jurisdicción constitucional", *cfr.* Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit, Berlin-Leipzig, 1929. *cit. por*, GARCÍA BELAUNDE, Domingo, "Dos cuestiones disputadas sobre el Derecho Procesal Constitucional", en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, núm. 7, México, Porrúa, 2007.

promulgan, no se ponen en vigor. El Jefe de Estado no las firma, no las sanciona.

2. *Pronunciarse sobre la regularidad o irregularidad de las elecciones presidenciales y parlamentarias, así como sobre la validez de cualquier referéndum.*

d) Italia

Con una composición muy especial de 15 jueces nombrados por diferentes órganos públicos, el Tribunal Constitucional italiano creado por los artículos 135, 136 y 137 de la Constitución Política italiana, tiene competencia para conocer de las siguientes materias:

- a) *De las controversias relativas a la legitimidad constitucional de las leyes y de los actos con fuerza de ley del Estado y de las Regiones.*
- b) *De los conflictos de atribución entre Poderes del Estado entre el Estado las Regiones, y entre estas últimas.*
- c) *De las acusaciones promovidas contra el Presidente de la República y los Ministros, con arreglo a las normas de la Constitución.*¹⁶⁹

e) Suiza

Muy distinto a la composición orgánica de otros Tribunales Constitucionales, en este país no se puede hablar de una jurisdicción constitucional individualizada, sino que dentro de un esquema estructural compuesto, se crea una Sala de Derecho Público como titular de la jurisdicción constitucional, que conoce de las siguientes materias:

- a) *Conflictos de competencia entre autoridades federales y cantonales.*
- b) *Litigios de Derecho Público entre cantones, básicamente relacionados con asuntos de demarcación territorial, servidumbres*

¹⁶⁹ Hasta 1980, el Tribunal Constitucional no conocía de los recursos de amparo ni de hábeas corpus, por expresa exclusión que de ellos hacía el artículo 111 de la Constitución, y nos declaramos desconocedores de la existencia de alguna reforma constitucional que los haya incorporado como asuntos cuyo conocimiento debe ser del resorte de este Tribunal.

públicas, régimen de los ríos que atraviesan más de un cantón, y similares.

- c) Cuestiones de competencia entre cantones.*
- d) Litigio sobre validez, aplicación e interpretación de concordatos o tratados entre diversos cantones.*
- e) Recursos de Derecho Público sobre violación de derechos constitucionales de los ciudadanos, violación de concordatos, violación de los Tratados Internacionales y violación del Derecho Federal en materia de delimitación de la esfera de competencias.*
- f) Recursos concernientes al derecho de voto.*

f) México

Muy distinto a la composición orgánica de otros Tribunales Constitucionales, desde la reforma de 1994, la Suprema Corte se integra por once ministros (art. 94 de la Constitución). En el texto original de la vigente Constitución Federal de 1917, se establecía precisamente que la integración de la Suprema Corte era de once miembros. Sin embargo, el número de ellos fue aumentando consecuentemente con reformas constitucionales posteriores al artículo 94 Constitucional.

A partir de ésta reforma, el sistema de nombramiento de Ministros del máximo Tribunal es de carácter mixto, en la medida en que interviene el Presidente de la República (que envió una terna de candidatos) y la Cámara de Senadores (que elige entre cualquiera de ellos) (art. 96 Constitucional).

La Suprema Corte conoce esencialmente de tres instrumentos de control constitucional:

- a) La acción abstracta de inconstitucionalidad;
- b) Controversias Constitucionales (Conflictos Competenciales o de Atribuciones entre órganos y Poderes del Estado);
- c) Juicio de Amparo.

3.3 Tipología de las sentencias constitucionales.

Con la finalidad de sistematizar los diversos tipos de sentencias en los procesos sobre la constitucionalidad de la ley, esbozaremos varias clasificaciones, de acuerdo con diversos criterios sostenidos por la doctrina, ello con la finalidad de señalar los efectos y características materiales de las mismas.

Como lo señala Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, los jueces constitucionales¹⁷⁰ en realidad llevan a cabo una doble interpretación: la de la Ley Suprema y la correspondiente a las normas secundarias impugnadas¹⁷¹, de tal suerte que la *ratio decidendi* determina la manera en que se deben (in) aplicar e interpretar las leyes todos los operadores de un sistema jurídico determinado, que incluya a jueces, autoridades y gobernados.

Nos refiere que el propio creador del sistema concentrado de control de la constitucionalidad de leyes advertía las características especiales de este tipo de sentencias (sobre todo en los procesos de control abstracto), al considerar ciertas especificidades del resultado del control de la constitucionalidad;

¹⁷⁰ Como señala BORDALI SALAMANCA, La introducción de cortes constitucionales en los Estados de derecho de tradición continental ha comportado siempre roces entre los poderes políticos y la jurisdicción. Especialmente compleja ha sido esa situación respecto de la potestad legislativa, sede por antonomasia de la voluntad popular. Un juez que pretenda defender la Constitución, termina siempre por crear una norma y no por aplicarla, como corresponde a la función del juez en un Estado de derecho. Esto ocurre debido a que en materia constitucional no puede producirse ningún procedimiento de subsunción ya que no hay un supuesto fáctico normativo suficientemente predeterminado. Véase BORDALI SALAMANCA, Andrés, "Jueces Constitucionales, un poder incómodo", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, IMDPC, Marcial Pons, p. 43.

¹⁷¹ La diferencia esencial entre normas legales y constitucionales es visualizada por Fernando Atria (Atria, Fernando, "Seguridad jurídica y derechos fundamentales: sobre prededibilidad y autogobierno", en BORDALI, Andrés (coord.), *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Santiago de Chile, Lexis Nexis, Universidad Austral de Chile, 2006, pp. 9 y 10.) en que las primeras pretenden adjudicar nuestros conflictos mientras que las normas constitucionales pretenden identificar los fundamentos de nuestra comunidad política. Por ello se debe ser muy cuidadoso en la aplicación directa de la Constitución ya que la adjudicación del conflicto no será en muchos casos obra de la voluntad general sino del criterio particular de uno o más jueces. Cfr. BORDALI SALAMANCA, Andrés, "Jueces Constitucionales, un poder incómodo", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, IMDPC, Marcial Pons, p. 57.

- a) Que el acto sea directamente anulado en su sentencia en caso de que lo considere irregular ;
- b) Dejar a la libre apreciación del Tribunal la facultad para anular un acto por vicio de forma o bien por defectos esenciales;
- c) Por un principio de seguridad jurídica, modular su temporalidad dentro de un plazo fijado por la Constitución;
- d) No otorgar efectos retroactivos (como regla general) y por lo tanto dejar subsistentes todos los actos jurídicos realizados anteriormente realizados con base en la norma en cuestión;
- e) Otorgar (excepcionalmente) retroactividad limitada;
- f) Dejar libertad al Tribunal para que tenga la posibilidad de diferir los efectos de la anulación hasta la expiración de un cierto término contado a partir de la publicación;
- g) Permitir en ciertos supuestos que las normas generales que regían la materia con anterioridad a la ley anulada;
- h) La fórmula de la anulación de la norma general puede consistir en la anulación de la validez de la misma, cuando por ejemplo la norma ha sido abrogada pero que tenga todavía consecuencias para hechos anteriores;
- i) La anulación de la ley puede ser en su totalidad o limitarse a alguna de sus disposiciones y;
- j) Para la anulación de las normas que entran en vigor por su publicación, la sentencia del Tribunal debería ser publicada también en la misma manera en que lo fue la norma anulada,¹⁷²

3.3.1 Sentencias estimatorias y desestimatorias.

Nogueira Alcalá asume que desde una perspectiva elemental cuando se considera una sentencia de un Tribunal Constitucional que pone término a una confrontación entre una norma jurídica infraconstitucional planteada por el requirente o demandante, como asimismo, en aquellos casos que el orden jurídico

¹⁷² FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SÁNCHEZ GIL, Rubén, *Efectos y contenidos de las Sentencias de Acción de Inconstitucionalidad, Análisis referido al caso Ley de Medios*, op. cit. Nota 161, pp.14-16.

establece que el Tribunal Constitucional debe pronunciarse de oficio u obligatoriamente. A su vez la sentencia puede ser desestimatoria si el Tribunal Constitucional confrontando la Constitución con la norma jurídica infraconstitucional impugnada por quienes tienen legitimación activa para ello determina que la primera no tiene vicios de inconstitucionalidad.¹⁷³

En el caso específico de México, y atendiendo al resultado y al ejercicio de acción de inconstitucionalidad, se sigue que existen tres tipos generales de resoluciones de fondo que ponen fin a una acción abstracta de inconstitucionalidad, así encontramos;

- a) Las decisiones estimatorias calificadas, son aquellas sentencias propiamente dichas que declaran procedente la acción y fundada la pretensión constitucional correspondiente, por lo que producen la invalidez de la norma general impugnada al votar en tal sentido ocho o más integrantes del máximo tribunal¹⁷⁴. Como una consecuencia inmediata, el efecto es que se expulse del ordenamiento jurídico la norma impugnada (derogación) sea de manera parcial o total ;
- b) Las estimatorias no calificadas son aquellas de que a pesar de que una mayoría integrada por menos de ocho ministros acuerda la invalidez de las normas impugnadas, por no contarse con el número de votos constitucional y legalmente requerido no surte efecto jurídico y producen que en un acto sucesivo el Pleno desestime la acción, por el hecho de que sobrevenga una causal de improcedencia.
- c) Las desestimatorias, que pueden o no adoptarse con votación calificada, son aquellas que declaran improcedente la acción o infundada la pretensión constitucional. En el primer caso, la resolución constituye un "auto desestimatorio de la acción", por existir un impedimento u obstáculo procesal insubsanable, que impide o imposibilita resolver la cuestión efectivamente planteada (improcedencia y consecuentemente sobreseimiento). En el segundo caso, la resolución declara infundada la

¹⁷³ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus efectos en América del Sur", en *Revista Iberoamericana de Derecho procesal Constitucional*, op. cit. Nota 153. p. 15.

¹⁷⁴ Ibid, p. 20-21.

pretensión constitucional hecha valer, ya que la Suprema Corte los consideró carentes de razón, en este supuesto, se declara constitucional la norma general impugnada, ya sea por una mayoría de ministros calificada (8 votos) o no calificada (menor a 8 votos) y se confirma la validez de la misma.

Con independencia a este tipo de sentencias, que podríamos denominar genéricas, existen las denominadas atípicas, o "sentencias intermedias" o si se prefiere "sentencias interpretativas", en este tipo de resoluciones se parte esencialmente de la distinción entre "disposición o texto" y "norma" que refiere propiamente el contenido o significación que se le asigna.¹⁷⁵

Dentro de las desestimativas, que como ya se ha mencionado son aquellas que declaran infundada la acción de garantía, o en su caso, como se indicó precedentemente resuelven desfavorablemente la acción de inconstitucionalidad. En estos casos esta negativa impide una nueva interposición fundada en idéntico precepto constitucional (petición parcial y específica referida a una o varias normas contenidas o en una ley), además el rechazo de un supuesto vicio formal no obsta para que ésta ley no pueda ser cuestionada ulteriormente por razones de fondo. Sin embargo hay varios supuestos en las sentencias desestimativas, como son:

3.3.2 Sentencias manipulativas.

Aunque la tarea de interpretación, es una de las tareas enfocadas o dirigidas al derecho, ésta adquiere particular relevancia y características propias en materia de interpretación de la ley fundamental, siendo el texto en el cual confluyen una serie de valores, ideas, intereses de cualquier índole, por lo cual es común encontrarnos con que sus enunciados tengan un significado relativamente general y exista la necesidad de interpretarlo.

Como nos menciona *Eguiguren Praeli*, cuando nos referimos al enunciado "interpretación constitucional", no se refiere al mero desarrollo normativo que

¹⁷⁵ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo Y SÁNCHEZ GIL, Rubén, *Efectos y Contenidos de las Sentencias en Acción de Inconstitucionalidad, Análisis Teórico referido al caso Ley de Medios*, op. cit. Nota 161, pp. 20-24

realiza el órgano legislativo o jurisdiccional, sino al proceso de análisis y razonamiento jurídico destinado a esclarecer y determinar el contenido de un precepto o disposición constitucional, así como la compatibilidad con éste de una norma concreta.¹⁷⁶

En el caso de las sentencias *manipulativas*, como su nombre lo indica, son aquellas que imponen una labor creativa al Tribunal Constitucional, ya que en estos supuestos el órgano jurisdiccional en aras de conservar en lo posible la vigencia de las normas por el temor fundado de que su expulsión del sistema pueda acarrear mayores consecuencias, ya sea por razones pragmáticas o de funcionalidad, y con la intención de evitar vacíos normativos jurídicamente y socialmente muy costosos, para lo cual se crean las denominadas sentencias atípicas o modulatorias, que como su nombre lo indica, vienen a modular y aunque no hay uniformidad en denominar si éstas son "manipulativas", "interpretativas" o "modulatorias", ya que algunos autores destacan que las sentencias manipulativas son básicamente nomegénéticas.¹⁷⁷

Vale hacer la precisión que nos indica Sagüés que cuando hablamos de Sentencias manipulativas, no se emplea el verbo que origina tal vocablo "manipular" en sentido condenatorio, sino neutro, en la acepción de por ejemplo "maniobrar", operar o utilizar la norma del caso, desde una perspectiva constitucional. Por lo que una sentencia manipulativa, no importa necesariamente una interpretación "manipulativa" del derecho.¹⁷⁸

Éste tipo de sentencias, las encontramos inicialmente en países adscritos en su mayor parte al sistema "austríaco" o concentrado, en su defecto Kelseniano, especializado en el control constitucional, han terminado por proyectarse también a los estados vinculados con el régimen estadounidense.

¹⁷⁶ EGUIGUREN PRAELI, Francisco José, "Las Sentencias Interpretativas o Manipulativas" y su utilización por el Tribunal Constitucional Peruano, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, IMDPC, Marcial Pons, pp. 321-345.

¹⁷⁷ Néstor Pedro Sagüés denomina normas nomegénéticas a aquellas que resultan productoras de normas, infiriéndolas a éstas de la misma Constitución. Cfr. SAGÜÉS, Néstor, Pedro, "Las sentencias Constitucionales exhortativas", en *Estudios Constitucionales*, noviembre, año/vol 4, núm. 002, Centro de Estudios Constitucionales, Santiago de Chile.p. 191.

¹⁷⁸ Idem

a) Aditivas

Las sentencias aditivas, tienen por objeto aquellas disposiciones que no prevén el caso en el supuesto de hecho de la disposición, por lo que el Tribunal o Sala de lo Constitucional en las sentencias adicionan su contenido normativo para solucionar el caso, sin hacer una interpretación extensiva y sin alterar el texto de la disposición. En estas sentencias se declara la inconstitucionalidad por lo que omite la ley y no por lo que prevé. En estas sentencias, el juez constitucional asume una función normativa que le corresponde al poder legislativo, por lo que debe actuar bajo las directrices siguientes: debe restringir su aplicación a caso estrictamente indispensable para que la justicia constitucional pueda cumplir el rol que le corresponde, siempre que encuentre respaldo constitucional; este tipo de sentencias no debe aplicarse en materia penal, por no permitirlo al principio de legalidad penal; el juez debe actuar con mucha prudencia porque las sentencias aditivas pueden tener repercusiones financieras trascendentales que el Estado no puede asumir; el juez constitucional no debe dictar sentencias aditivas cuando existen otras soluciones, dejando al poder legislativo que escoja la opción adecuada.

La Corte Constitucional de Italia, con el fin de evitar roces con el poder legislativo, recurre a las denominadas sentencias aditivas de principios, las cuales no crean normas sino principios sobre los cuales el legislador puede desarrollar normas. En estas sentencias usualmente se señalan plazos dentro de los cuales el legislador debe actuar.

Citaremos algunos casos en los cuales el Tribunal Constitucional español utilizó este tipo de sentencias en casos de trato desigual:

1. Extendió presentaciones previstas en la norma legal para las hijas o hermanas de pensionistas de jubilación o invalidez, también a los hijos y hermanos¹⁷⁹.
2. Extendió determinados derechos reconocidos por la norma a favor de los militares profesionales, que ingresaron de las Fuerzas Armadas de la

¹⁷⁹ STC 3/1993 del 14 de enero.

República antes del 18 de julio de 1936, también a los militares profesionales que con posterioridad a dicho años ingresaron a esas fuerzas¹⁸⁰.

3. Extendió la pensión por viudez, prevista a favor de las viudas, también a los viudos¹⁸¹.

Nogueira Alcalá nos dice que particularmente en este tipo de sentencias contienen una decisión de estimación parcial que, luego de declarar inconstitucional una norma contraída mediante interpretación, llega a crear una norma, por vía de sustitución o adición, con un significado opuesto a la norma declarada inconstitucional.¹⁸²

Como en un inicio se comentaba, este tipo de sentencias muestran claramente el predominante activismo judicial que puede darse por parte del “juez constitucional”¹⁸³, lo que supera una concepción tradicional de los órganos que cumplen con las funciones del poder. Este tipo de sentencias son constitutivas, en la medida que ellas innovan en el ordenamiento jurídico.

Las sentencias aditivas adoptan dos modalidades:

1. A través de la primera, la omisión implica solo una laguna, que será cubierta posteriormente por la labor del Tribunal Constitucional;
2. A través de la segunda modalidad, el Tribunal Constitucional, considera que una omisión derivada de la norma significa, exclusión, por lo que la eliminación de la omisión implica incluir a aquellos que habían sido marginados o discriminados de manera arbitraria por tal precepto.

¹⁸⁰ STC 111/1987.

¹⁸¹ STC 103 Y CTS 104/1983 y otros.

¹⁸² NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, Sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus efectos en América del Sur, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, Núm. 2, 2004, Julio-Diciembre, pp. 92-93.

¹⁸³ Pablo MANILÍ indica que en la práctica el activismo judicial puede dar las siguientes señales: a) Crear derechos, es decir garantizar la protección de un derecho no enumerado por considerarlo de raigambre constitucional, ampliando así la nómina de derechos protegidos, b) Ampliar las garantías procesales para la protección de los derechos, ya sea mediante nuevas garantías o mediante la interpretación amplia de las ya existentes, c) Señalarle al Congreso la necesidad de una reforma legislativa en determinada materia, d) Allanar los caminos procesales para facilitar y homologar el accionar a través de un salto de instancias, e) Convalidar normas de emergencia restrictivas de los derechos fundamentales, y f) Convalidar excesos del poder en general. Ver: MANILÍ, Pablo, “El activismo (bueno y malo) en la *Jurisprudencia de la Corte Suprema*, La Ley, 2006-D-1285.

b) Sustitutivas.

Este tipo de sentencias se desarrollaron en Italia y nos indican aquellos casos en que la Corte Constitucional expulsa del ordenamiento jurídico una disposición normativa por considerarla inconstitucional, sustituyendo el vacío normativo por una regulación de carácter específico que tiene apoyo constitucional directo. En América del Sur, quien han hecho uso de éste tipo de resoluciones son la Corte Constitucional Colombiana.

Existen dos tipos de sustitutivas:

Son sentencias sustitutivas, aquellas que declaran la inconstitucionalidad parcial del texto, de la disposición y también de la norma derivada de tal texto, e incorporan nuevas normas que sustituyen a la declarada inconstitucional. Para ciertos casos se usa la técnica de suprimir palabras o párrafos a fin de que el artículo cambie su contenido o su sentido original. Asimismo, se puede agregar una nueva norma que sustituya a la anual. Las expresiones usadas en estas sentencias son: «en la parte en que dispone...» «en lugar (o antes) de establecer ... » o cualquier otra fórmula similar.

Las sentencias sustitutivas han suscitado una seria controversia en la doctrina, aunque en algunos países se acepta por la jurisprudencia (como Sudáfrica, España, Colombia y otros)

En Sudáfrica se promulgó en 1991 una ley, modificada en 1996, que en su artículo 25 concedía al esposo o esposa de un residente permanente en Sudáfrica el derecho de obtener automáticamente un permiso de residencia. Los recurrentes impugnaron de inconstitucionalidad dicha ley por que la consideraban discriminatoria, ya que no cubría a los extranjeros que mantuvieran una relación homosexual. La Corte Constitucional estimó que el vocablo «esposo (a)» no incluía a la pareja homosexual y, como consecuencia, era discriminatoria para dicha pareja y violaba su dignidad e igualdad. Declaró la inconstitucionalidad del artículo citado y demás lo complementó, incluyendo después de término «esposos (a)» la expresión «o pareja del mismo sexo en una relación estable».

La Corte Constitucional de Colombia en sentencia C-113 de 1993, declaró inconstitucional las disposiciones que taxativamente precisaban los casos en que

dicha Corte podía otorgar efectos, retroactivos a sus sentencias, cuya regulación corresponde a la Constitución y, en su defecto, a la Corte Constitucional. Agrega que conforme la Constitución le corresponde a la propia Corte determinar libremente los efectos del fallo.

c) Reductoras.

Acercas del efecto de las sentencias constitucionales, el esquema constitucional originario fue, dentro de los marcos de un régimen difuso o desconcentrado, con resultados *inter partes*. Sin embargo, y por su propia decisión, y más allá del texto constitucional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha elaborado un derecho consuetudinario procesal constitucional donde sus veredictos tienen efectos expansivos, *erga omnes*, con cierto parentesco con el *stare decisis* estadounidense, en el sentido que la doctrina que ella fije debe ser obedecida por los demás tribunales inferiores del país, nacionales o provinciales. Dependiendo entonces, de dicho tipo de control es que aplicamos la regla de los efectos que deberán regular los efectos de dicha resolución.

García toma nos indica que una parte del texto cuestionado es inconstitucional lo que ha generado un vicio de inconstitucionalidad en razón a una redacción excesiva y desmesurada, por este hecho, la sentencia ordena una restricción o acotamiento de la "extensión" del contenido de la Ley impugnada. Dicha reducción se produce en el ámbito de su aplicación a los casos particulares y concretos que se presentan en la vía administrativa o judicial.

En estos casos, se ordena la inaplicación de una parte del contenido normativo de la ley cuestionada, en relación a alguno de los supuestos en él contemplados genéricamente, o bien en las consecuencias jurídicas preestablecidas.¹⁸⁴

Todo esto implica que la referida inaplicación abarca a determinadas situaciones, hechos, acontecimientos o conductas originalmente previstas en la ley; o se dirige hacia algunos derechos, beneficios, sanciones o deberes primicialmente previstos.

¹⁸⁴ GARCÍA TOMA, Víctor, *Las sentencias: conceptualización y desarrollo jurisprudencial en el Tribunal Constitucional Peruano*, Instituto de Ciencia Procesal Penal, Perú, 2008.

En consecuencia la sentencia reductora restringe el ámbito de aplicación de la ley impugnada a alguno de los supuestos o consecuencias jurídicas establecidas en la literalidad del texto.

Las sentencias reductoras suelen utilizar:

- a) Declárese la inconstitucionalidad de la ley "en cuanto incluye",
- b) Declárese la inconstitucionalidad de la ley "en la parte que prevé",
- c) Declárese la inconstitucionalidad de la ley "en la parte que no excluye".

d) Sentencias estipulativas.

Son aquellas en donde el órgano de control de la constitucionalidad establece en la parte considerativa de una sentencia, las variables conceptuales o terminológicas que utilizará para analizar y resolver una controversia constitucional. Normalmente este tipo de sentencias suele utilizar las siguientes fórmulas;

Debe incluirse que la expresión [...] quiere decir [...].

Declárese estipulativamente que la expresión [...] se define como [...].¹⁸⁵

3.3.3 Sentencias Exhortativas.

El papel tan predominante del juez constitucional atendiendo este tipo de sentencias es de interesante reflexión, percatarnos el papel tan activo del juez constitucional, que incluso llega a sugerirle al legislador la forma o modos de conducirse, de realizar sus tareas, de integrar la norma. Estos fallos van desde un simple consejo al legislador para regular determinada materia establecida en la Constitución. Bajo este tipo de sentencias podemos encontrar a aquel grupo que establecen recomendaciones o directrices al órgano legislativo, quizás aquí valdría la pena preguntarnos qué tan válido es el papel que desempeña el Tribunal Constitucional y realmente no llega a invadir funciones propias del legislador?, puesto que es evidente que su tarea es permanecer como guardián de los

¹⁸⁵ Idem.

Derechos fundamentales, sin embargo, el papel creativo de éstos en la creación de normas jurídicas podría verse como una invasión a la esfera competencial definidas claramente desde la teoría clásica de Montesquieu.

Como dice José Ramón Cossío no es posible seguir entendiendo la división de poderes como lo entendía *Montesquieu*, por una pluralidad de razones. En primer lugar, porque no tenemos una división de clases sociales como la que presuponía *Montesquieu* en el capítulo sobre "*La Constitución de Inglaterra*" de su tan conocido y citado "Del espíritu de las leyes". No podemos asignar cada una de las tres funciones al rey, a la aristocracia o al tercer estado, como se denominó posteriormente.¹⁸⁶

Valdría la pena preguntarnos, ¿Cuál es la labor de un Tribunal Constitucional?, ¿en qué consiste el ser guardián de la Constitución? y si ¿efectivamente nuestro Tribunal pleno constituye un tribunal Constitucional? es una pregunta que resulta por demás ambiciosa, por las connotaciones doctrinarias y jurídicas que implica, lo que si parece claro es comprender que la tarea esencial de un Tribunal Constitucional es resolver conflictos suscitados de dicha aplicación o interpretación, para ello, se valen de diversos instrumentos, mismos que han sido identificados como medios de control constitucional, mecanismos de control constitucional¹⁸⁷ y de manera personal, guardando las proporciones debidas, pudiéramos identificarlos como garantías constitucionales, porque su carácter es primordialmente procesal dirigido a la guarda y custodia de los principios constitucionales, y no solo de ello sino que constituyen el alma de los derechos fundamentales, pues a ellos debemos que la apariencia de éstos no quede vinculada a un texto muerto, sino a derechos fundamentales que alcanzan plena efectividad en razón de dichos mecanismos, tal como lo mencionamos anteriormente, no basta que exista una amplia gama de derechos fundamentales en nuestra carta magna, sino que para que éstos tengan efectivo cumplimiento hace falta la existencia de todo un sistema de medios de control y de garantías constitucionales. En éste tenor de ideas, no existe propiamente una invasión de

¹⁸⁶ Cossío Díaz, José Ramón, "La función constitutiva de los tribunales constitucionales y la división de poderes", en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 2008, op. cit. nota 21, p. 103.

¹⁸⁷ Denominados así, debido a que su labor es ajustar todos los actos y leyes a la Constitución.

esferas, sino un cumplimiento efectivo del rol que desempeña el juez constitucional en su papel de garante de un estado democrático y constitucional y de ser el último intérprete de los derechos fundamentales.

En este tipo de sentencias, el Tribunal constitucional llama a legislar al órgano encargado y de no hacerlo así, el legislador, podría venir una sentencia posterior que declare la inconstitucionalidad de la norma respectiva. Éstas sentencias, como acertadamente indica Nogueira Alcalá limitan la libertad de configuración del orden jurídico que desarrolla el legislador, ya que advierten la existencia de una situación jurídica que no es aún de inconstitucionalidad si actúa diligentemente el legislador para cubrir el eventual estado de inconstitucionalidad o para superar la situación producida producto del desarrollo o evolución, ya sea científico o técnico, que exige una adecuación a la nueva realidad.

Es destacable mencionar que como el mismo autor indica, la mayoría de éstas sentencias llevan aparejada lo que la doctrina denomina “bloqueo de aplicación” consistente en que la norma es inaplicable a los casos concretos que dieron lugar al examen de constitucionalidad, quedando suspendidos los procesos hasta la entrada en vigencia de la nueva normativa que regule las respectivas situaciones.

Variaciones De las sentencias exhortativas:

a) Sentencia exhortativa de delegación. Declara inconstitucional a una norma y advierte al Poder Legislativo qué pautas debería satisfacer una nueva Ley compatible con la Constitución. Se asemeja a una ley de delegación legislativa, ésta última a favor del poder Ejecutivo, cuando enuncia las directrices a que debe someterse éste al emitir la ley delegada. Tratándose de la sentencia exhortativa, Sagüés nos dice que operaría como una especie de norma de “base” de la legislación que tendrá que sancionar el Poder Legislativo.

b) Sentencia exhortativa de inconstitucionalidad simple. En esta variable, el Tribunal Constitucional constata que una norma es inconstitucional, pero no la inválida, por los efectos tan graves que ello produciría, sin embargo impone al Poder Legislativo el deber de suprimir la situación de inconstitucionalidad, por lo que deberá modificar el régimen legal vigente para amoldarlo a la Constitución. La

ley reputada inconstitucional se continúa aplicando hasta que se apruebe la nueva norma que esté conforme a la Constitución.

c) Sentencia exhortativa por constitucionalidad precaria. Aquí la jurisdicción constitucional estima que una norma es aún "constitucional", pero puede pronto llegar a serlo, o en su caso no satisface los requisitos de constitucionalidad suficientes y excita al legislador a que produzca una nueva regulación plenamente constitucional, para lo cual puede darle también pautas de contenido. Se trataría de situaciones que denominamos de constitucionalidad endeble o precaria.

3.3.4 Sentencias Prospectivas.

Este tipo de sentencias son muy interesantes porque en ellas los efectos que se desarrollan en el tiempo son modulados, recordemos que los efectos de las sentencias constitucionales pueden ser tan agresivos que causen mayores repercusiones en un Estado, que la propia inconstitucionalidad de la ley.

En México, los efectos son modulados por la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁸⁸. El caso concreto de éstos preceptos determina la sentencia la fecha

¹⁸⁸ **ARTICULO 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.

Cuando en la sentencia se 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.

ARTICULO 45. Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

ARTICULO 46. Las partes condenadas informarán en el plazo otorgado por la sentencia, del cumplimiento de la misma al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien resolverá si aquélla ha quedado debidamente cumplida.

Una vez transcurrido el plazo fijado en la sentencia para el cumplimiento de alguna actuación sin que ésta se hubiere producido, las partes podrán solicitar al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que requiera a la obligada para que de inmediato informe sobre su cumplimiento. Si dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de dicho requerimiento la ejecutoria no estuviere cumplida, cuando la naturaleza del acto así lo permita, no se encontrase en vía de ejecución o se tratase de eludir su cumplimiento, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación turnará el asunto al ministro ponente para que someta al Pleno el proyecto por el cual se aplique el último párrafo del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ARTICULO 47. Cuando cualquiera autoridad aplique una norma general o acto declarado inválido, cualquiera de las partes podrá denunciar el hecho ante el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien dará vista a la autoridad señalada como responsable, para que en el plazo de quince días deje sin efectos el acto que se le reclame, o para que alegue lo que conforme a derecho corresponda.

Si en los casos previstos anteriormente, las autoridades no dejan sin efectos los actos de que se trate, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación turnará el asunto al Ministro Ponente para que a la vista de los alegatos, si los hubiere, someta al Tribunal Pleno la resolución respectiva a esta cuestión. Si el Pleno declara que efectivamente hay una repetición o aplicación indebida de una norma general o acto

desde la que ella producirá efectos, posibilitando al legislador actuar antes y adecuar al ordenamiento jurídico a la Constitución, así los efectos de la Sentencia no son *ex nunc* sino pro-futuro, evitando los efectos más perniciosos que podría producir la eliminación inmediata de la norma legal del ordenamiento jurídico. Esta perspectiva ha sido ampliamente desarrollada por Tribunales Constitucionales como la Corte Constitucional Alemana y particularmente la Corte Constitucional Colombiana.

3.3.5 Las sentencias sobre omisiones legislativas.

Un ejemplo claro de este tipo de sentencias lo encontramos en Venezuela, que contempla expresamente en la Carta Fundamental el control constitucional de dichas omisiones.

Para ello es importante señalar una definición del recurso de inconstitucionalidad por omisión legislativa, Rangel Hernández señala que es un mecanismo procesal idóneo cuando se genera una *“violación constitucional derivada de la falta de emisión total o parcial de normas secundarias de desarrollo constitucional que son necesarias para que las normas constitucionales sean eficaces, o bien aquéllas que se requieran para la adecuación de la legislación secundaria a nuevos*

declarado inválido, mandará que se cumpla con lo dispuesto por el último párrafo del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ARTICULO 48. Lo dispuesto en el artículo anterior, se entenderá sin perjuicio de que el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haga cumplir la ejecutoria de que se trate, dictando las providencias que estime necesarias.

ARTICULO 49. Cuando en términos de los artículos 46 y 47, la Suprema Corte de Justicia de la Nación hiciere una consignación por incumplimiento de ejecutoria o por repetición del acto invalidado, los jueces de distrito se limitarán a sancionar los hechos materia de la consignación en los términos que prevea la legislación penal federal para el delito de abuso de autoridad.

Si de la consignación hecha por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o durante la secuela del proceso penal, se presume la posible comisión de un delito distinto a aquel que fue materia de la propia consignación, se procederá en los términos dispuestos en la parte final del párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en lo que sobre el particular establezcan los ordenamientos de la materia.

ARTICULO 50. No podrá archivarse ningún expediente sin que quede cumplida la sentencia o se hubiere extinguido la materia de la ejecución.

contenidos constitucionales, cuya expedición es prevista por la propia norma fundamental y cuya omisión igualmente impide una eficacia plena ¹⁸⁹

La Constitución como se ha señalado, tiene normas de organización, de garantías y de procedimiento para asegurar su cumplimiento y el cumplimiento de los derechos y libertades que en ella se contienen. Asimismo reúne tareas encomendadas a los órganos del Estado, tales como la emisión y ejecución de las normas que regulen la actividad del ser humano. Este es el núcleo del Derecho Procesal Constitucional, en tal virtud, se ocupa de las Instituciones establecidas en la Constitución que velan por su cumplimiento e incluso de aquellas que aún no están incorporadas, pero que son necesarias para el cumplimiento efectivo de los derechos fundamentales, como es el caso de la inconstitucionalidad por omisión legislativa como vía procesal.

En México las entidades federativas que contemplan a la omisión legislativa en su derecho positivo, son los casos de Veracruz, Tlaxcala, Chiapas, Quintana Roo y Coahuila. Posteriormente y ante la ausencia de dispositivo constitucional o legal alguno a nivel federal en torno al tema es importante resaltar la improcedencia del amparo en contra de la omisión legislativa debido al principio de relatividad de las sentencias. Asimismo, la acción de inconstitucionalidad es totalmente improcedente respecto de omisiones absolutas y en cuanto a las relativas, existe una tendencia a su admisión pero no hay certeza por varios cambios de criterio del alto tribunal. La controversia era la garantía más propicia pero también indica, hubo un cambio de criterio que no otorgó certeza respecto de su admisión.

Nogueira Alcalá nos indica que la inconstitucionalidad por omisión tiene dos variantes básicas; *la inconstitucionalidad por retardo* y *la inconstitucionalidad por negación*, la primera resulta de la inercia de la autoridad para establecer la norma legal o general respectiva. El caso más conocido y frecuente es el retardo del legislador para dictar las leyes de desarrollo constitucional para organizar y

¹⁸⁹ RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, *Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Teoría General y su control jurisdiccional en México*, núm. 33, Porrúa-IMDPC, México, 2009, p. 38.

regular poderes públicos u órganos constitucionales, o para desarrollar y regular cláusulas que no tienen carácter autoejecutivas de la Carta Fundamental.

Las segundas, surgen cuando el órgano estatal no efectiviza el mandato constitucional, como es el caso de que el legislador sancione la ley, pero lo hace de forma incorrecta, no regulando algunas hipótesis que debe regular o dejando lagunas en la legislación, excluyendo a un grupo del ejercicio de un derecho o negándole arbitrariamente la protección de sus intereses.

En el campo de los derechos fundamentales, podemos decir que se actualiza la inconstitucionalidad por omisión legislativa cuando la concreción legislativa es condición imprescindible para el desarrollo y ejercicio del derecho asegurado constitucionalmente y cuya omisión de parte del legislador daña su contenido esencial. En este tipo de casos, las sentencias suelen ser recurrentemente aditivas, al constar la ilegitimidad de la previsión omitida de lo que debió ser previsto por el legislador.¹⁹⁰

3.3.6 Otro tipo de sentencias.

a) *Sentencias de especie.*

Podemos definirlas como aquellas que constituyen la aplicación simple de la Constitución y demás normas del bloque de constitucionalidad a un caso en particular y concreto. En ésta hipótesis la labor del Juez Constitucional es de forma "declarativa", pues lo único que realiza es expresar la norma contenida en la Constitución directamente conectada con ella.¹⁹¹

¹⁹⁰ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus efectos en América del Sur", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 2, 2004, Porrúa, México, pp. 99-103.

¹⁹¹ El concepto de "bloque de constitucionalidad" tiene sus antecedentes en Francia, cuando el Consejo Constitucional en la célebre decisión de 16 de Julio de 1971, otorgó valor jurídico constitucional al preámbulo de La Constitución y decidió por ello confrontar la ley sometida a su juicio en ese respectivo asunto, con los llamados "principios fundamentales reconocidos por las Leyes de la República" de los que habla el preámbulo, logrando con ello integrar un bloque de Constitucionalidad. Dicha expresión a su vez fue utilizada por la doctrina francesa para designar el conjunto de normas y principios superiores con las que se cotejan las disposiciones que se someten al control de Constitucionalidad que corresponde hacer al Consejo Constitucional. Con todo esto, la Carta fundamental queda ampliada a los Tratados Internacionales y demás instrumentos que integran todo un bloque protector de derechos fundamentales. Ver, OSPINA MEJÍA, Laura, "Breve Aproximación al Bloque de Constitucionalidad en Francia", *Elementos de Juicio, Revista de Temas Constitucionales*, Número 2, Colombia.

b) Sentencias de Principio.

Son aquellas que interpretan el alcance y sentido de las normas constitucionales, llenan las lagunas y hasta forjan verdaderos precedentes vinculantes. Dentro de éstas podemos incluir dos categorías,

Las Sentencias institucionales, en las cuales el Tribunal constitucional adicionalmente a su contenido interpretativo expresa decisiones trascendentales y relevantes para el Estado y la sociedad. Dicha expresión, excede al interés entre las partes, y por lo tanto proyecta no solo al presente inmediato, sino al futuro comprometido e todos los integrantes de la colectividad.

El segundo supuesto son *las sentencias instructivas*, las cuales se caracterizan por realizar un desarrollo jurisprudencial y doctrinario de los temas más importantes de discusión, a partir del caso en concreto, van encaminados a orientar la labor de los jueces con criterios que pueden utilizar en la interpretación constitucional que realicen en los procesos y procedimientos constitucionales.

3.4 Efectos de las sentencias constitucionales.

3.4.1 Efectos *erga omnes*.- Las sentencias Constitucionales asignan las características siguientes al pronunciamiento de "*erga omnes*";

1.- Son retroactivas (Ex-nunc). Esto implica que actúan hacia el pasado permitiéndose suprimir las situaciones creadas al amparo de la norma que se declara inconstitucional, con algunas pocas excepciones. Esta característica, por algunos autores, se desvincula del efecto propio de la cosa juzgada, donde es más relevante atender el resultado de los recursos que se articulen contra la sentencia constitucional. En este caso, se tiene el efecto "*erga omnes*" como un valor, un criterio axiológico que obliga a la revisión de las situaciones pasadas como una manifestación de justicia intrínseca del fallo.

Pese a que dicha retroactividad es una característica del modelo, no podemos afirmar que es general y que haya sido aceptado a ultranza. En los hechos, las legislaciones de quienes deciden la opción por Tribunales Constitucionales suelen

establecer prevenciones ante el riesgo de socavar el principio de la seguridad jurídica y el derecho de defenderse en juicio.

2.- Afectan Derechos Consolidados.-

En estos casos, la norma que se declara inconstitucional deja de tener vigencia, y como la decisión es retroactiva, llega a tocar las relaciones jurídicas nacidas en orden al problema que se resuelve. Todo ello implica que al expulsarse la ley que es inconstitucional, al legislador nos e le otorga la posibilidad de darle revisión al texto cuestionado o en su caso de sancionar otro, menos aun puede circunscribir el tema al caso en concreto. En estos casos la sentencia adquiere un valor normativo.

3.- Tienen efectos derogatorios o anulatorios.-

Las sentencias derogan la Ley, norma o reglamento interpretado. Esta anulación inmediata marca una diferencia muy importante a la hora de trazar distancias con otros modelos y con las implicancias que ello acarrea. El primer problema surge con el efecto temporal, porque en este caso, la abrogación directa acarrea una laguna legislativa que no es de fácil resolución.

En segundo plano, los problemas se suscitan de acuerdo al tipo de sentencia emitida, como se ha visto a lo largo del presente trabajo, por un lado pueden exhortar al Poder Legislativo (sentencias exhortativas) para que considere los fundamentos del fallo y adopte la postura correspondiente, todo ello con la intención de que se fije una fecha o tiempo determinado para que se cubra el vacío normativo, en estos caso actúa como legislador y crea derecho al fundamentar la sentencia.¹⁹²

¹⁹² Jiménez Campo habla de la suplencia jurisdiccional del legislador, evidenciando que la suplencia de éste se plantea en aquéllos casos en los que la Constitución por sus innovaciones materiales, no puede considerarse integrada, a través de la legalidad preconstitucional. En este ámbito de lo radicalmente nuevo se sitúan los tres supuestos reales en los que, por el momento, el Tribunal Constitucional (español) ha realizado el reconocimiento y amparo del derecho fundamental pendiente de regulación legislativa y, y, por ello mismo, mediatizado en su eficacia plena: derecho a la objeción de conciencia del art. 30.2 (STC 31/994, seguida por otras resoluciones análogas) y, en fin, “derecho” al cumplimiento de la limitación en el empleo de la informática que establece, para la protección del honor y la intimidad, el art. 18.4 (STC 254/993). En todas estas resoluciones constató el Tribunal, con unas palabras u otras, el incumplimiento o la omisión del legislador llamado por la Constitución para la regulación del derecho en cada caso comprometido... [...] (JIMÉNEZ CAMPO, Javier, *Derechos Fundamentales. Concepto y Garantías*, Trotta, Madrid, 1999, p. 59), cit. por. GOZAINI, OSVALDO, Alfredo, Sobre Sentencias Constitucionales y su extensión erga omnes, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, Núm. 8, Julio-Diciembre de 2007, p. 203.

4.- La sentencia cobra fuerza normativa (propia es casi una ley).-

En estos casos, la duda constitucional puede ser resuelta, a grandes rasgos con dos tipos de sentencias que ya han sido enunciadas, las estimatorias, que desde luego, declaran la inconstitucionalidad; y las desestimatorias que rechazan, total o parcialmente, la cuestión constitucional. Las primeras como se ha enumerado son las que adquieren carácter vinculante y fuerza legal propia. En estos casos el poder de la interpretación es tan valioso que incluso puede llegar a convertir al juez en un instructor del legislativo, a quienes no solo aconseja, sino puede llegar a obligar a través de las sentencias constitucionales a fijar las normas a la directiva constitucional.¹⁹³

5.- La sentencia Constitucional hace cosa juzgada en la parte dispositiva y en los fundamentos acordados.

La cosa juzgada constitucional difiere de la *res judicata ordinaria* (procesos comunes). En tanto la primera tiene efectos materiales y permanentes solamente cuando la sentencia es estimatoria (en caso contrario, la cosa juzgada es formal y admite cuantos replanteos se formulen); por lo que se refiere a la segunda, ésta se extiende y se proyecta a todas las cuestiones de hecho y de derecho que hubieran sido debatidas. Esto reviste una gran importancia, ya que la construcción de la cosa Juzgada constitucional, involucra los fundamentos de la sentencia, en tanto que los fallos del sistema difuso, la *res judicata* únicamente está en la parte dispositiva.

En estos casos, la cosa juzgada constitucional no es jurisprudencia¹⁹⁴, sino doctrina constitucional que expone la decisión y sus fundamentos de dicha interpretación de la Norma Fundamental.

¹⁹³ En este sentido los Tribunales Constitucionales no solo ejercen la función de legislador negativo, sino crean derecho, crean normas jurídicas cuando interpretan y otorgan otro sentido al contenido de una ley.

¹⁹⁴ Pese a que el legislador no tuvo la intención de establecer una definición de jurisprudencia, podemos deducirla de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, la cual en su artículo 192, señala: "Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que en lo resuelto en ellas se sustenten cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas". Por su parte el artículo 193 de la Ley mencionada, en su segundo párrafo prevé la Jurisprudencia de tribunales inferiores a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con la peculiaridad que en la mayoría de los supuestos actúan como última instancia en el Juicio a saber: "Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados

Por lo que respecta al Sistema americano, la revisión judicial de la legislación se adquiere desde la doctrina del precedente obligatorio (*stare decisis*).

6.- Actúa como una casación constitucional.

En estos casos, las Sentencias Constitucionales pueden actuar como una casación, en tanto que llevan la "impronta de la naturaleza jurídica" de tales actuaciones, ya sea como depuración y uniformidad en los criterios de interpretación, o como reaseguro del principio de igualdad y seguridad jurídica. La tarea recreativa, y armoniosa que llevan a cabo los Tribunales Constitucionales permiten que de forma idónea y plena se apliquen las disposiciones constitucionales, de ahí la importancia de reconocer la dinámica que guardan las sentencias (interpretativas, aditivas, sustitutivas, etc.).

3.4.2 Efectos expansivos de las sentencias.

La sentencia que se dicta en un proceso constitucional del sistema difuso, alcanza efectos de cosa juzgada aplicables solo al caso en concreto y sus características son:

1.- No tener efectos retroactivos.

La eficacia "Inter. Partes" de la sentencia conlleva a que el juez no anula la ley que interpreta, simplemente declara una inaplicación de ella por encontrar una nulidad o vicio que la invalida. El fallo, solo declara la "ilegalidad o denuncia la inconstitucionalidad, resolviendo hacia atrás únicamente en el caso concreto que analiza, y lo cual resulta contrastante en el sistema Kelseniano. En el caso Argentino, tal como lo expresa Gozáini, puede declarar la inconstitucionalidad de las leyes, pero el alcance de su pronunciamiento siempre es hacia futuro, con mínimas excepciones. ¿De qué forma se distingue el alcance *erga omnes* y el efecto expansivo?, en palabras del autor, en función de la atención singular o genérica que tienen respectivamente. El efecto ex-nunc es normal en la sentencia constitutiva pero no pertenece a su esencia.

que integran cada Tribunal Colegiado. Ésta última puede dejar de ser obligatoria por las razones establecidas en el artículo 193, o porque la Suprema Corte se pronuncie en un sentido contrario a la misma.

Por estas ideas es que hay una clara separación entre un fallo dictado con alcances "*erga omnes*" con implicaciones incluso retroactivas, de aquéllos que se pronuncian en el caso en concreto donde es válido solo para las partes y sin otro efecto que el proyectado en la cosa juzgada.

2.- No afectar Derechos Adquiridos.

Nuestro artículo 14 Constitucional dispone que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo, derivado de esto, podría pensarse que si la ley no afecta derechos adquiridos, podría ser retroactiva, del mismo modo, una sentencia podría alcanzar situaciones consolidadas bajo el amparo de una norma que se declare inconstitucional.¹⁹⁵

De acuerdo a Gozáini, esto solo es factible al distinguir entre situaciones jurídicas abstractas y concretas, según el acto afecte o no el status quo precedente. En Argentina, por ejemplo, la irretroactividad es absoluta ya sea "porque la retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales".

Por éstas claras razones, las diferencias entre el sistema europeo, analizado en los párrafos anteriores, son evidentes, en virtud de que la inconstitucionalidad declarada por un Tribunal Constitucional importa, asimismo, la nulidad de los actos que fueran consecuencia de aplicar la norma viciada. En tanto que en el sistema difuso local no se da esa relación entre inconstitucionalidad y nulidad pues no hay una ni otra. Se declara la inaplicación de la norma en el caso, y la sentencia tiene efectos hacia el futuro. El autor nos indica que incluso en los países con el sistema "mixto o dual" por la confusión entre los modelos que interactúan, la doctrina ha indicado que la capacidad que tiene el Tribunal Constitucional de modular en sus sentencias el alcance de la nulidad se traduce en la progresiva limitación de los efectos retroactivos de la misma, dando lugar a sentencias prospectivas que establecen los efectos de la nulidad exclusivamente hacia el futuro, sin que se retrotraigan en ningún caso al comienzo de la vigencia de la norma declarada inconstitucional cuyos efectos jurídicos ya consolidados no se cuestionan.

3.- La sentencia hace una cosa juzgada solo en la parte dispositiva.

¹⁹⁵ Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

La sentencia vale como expresión de la voluntad del Estado y no por sus premisas lógicas, éstas deben desenvolverse por el Juez en los motivos del fallo y como una garantía para los ciudadanos; pero no adquieren el valor de cosa juzgada. Los Tribunales Constitucionales al resolver un caso (concreto o abstracto) definen para el futuro y definitivamente, porque la sentencia fija un criterio que es de seguimiento obligatorio para los tribunales inferiores; casi como sucede con el control de constitucionalidad del modelo americano con el *stare decisis*.

4.- No provoca la nulidad de la ley.

Adviértase que los fallos del control difuso de la constitucionalidad son declarativos, por vía de principio, y no derogan la ley porque tan solo dejan de aplicarla en el caso en concreto. En estos casos para la abrogación se necesita un acto político o la intervención del legislador.

En contraste en el control concentrado se anula la ley al declarar la inconstitucionalidad.

3.5 La cosa Juzgada.

La *cosa juzgada* constituye un concepto frecuentemente usado sin medir sus alcances y el cual en derecho público tiene particularidades que deben atenderse. En general es una categoría procesal consistente en "un vínculo de naturaleza jurídico-público que obliga a los jueces a *no fallar de nuevo lo ya decidido*"; tiene eficacia *directa* cuando la nueva controversia es exactamente igual a la resuelta con anterioridad, y *refleja* cuando "las *partes* del segundo proceso hayan quedado vinculadas con la sentencia ejecutoriada del primero" y en este " se haya hecho un pronunciamiento [...] necesario para sustentar jurídicamente la decisión de fondo del objeto del conflicto [ulterior]".¹⁹⁶

Tradicionalmente se suele distinguir entre cosa juzgada *formal* y *material*. La autoridad de cosa juzgada se produce cuando una sentencia definitiva se convierte en firme, esto es, que no existen medios para poder impugnarla o bien

¹⁹⁶ FERRER MAC-GREGOR y SÁNCHEZ GIL, Rubén, *Cosa Juzgada y Precedente en la Acción de inconstitucionalidad Mexicana*, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año Xv, Montevideo, 2009, pp. 239-260.

transcurrió el plazo para instarlos. En realidad, dejando un margen de reserva para casos insólitos, la gran mayoría de las sentencias de los tribunales constitucionales adquieren calidad de *cosa juzgada formal y material*, en la medida en que resultan firmes por inimpugnables; sin embargo, no debe perderse de vista la posibilidad de que la decisión sea sujeta a revisión ante instancias supranacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.¹⁹⁷

También según los autores, podemos distinguir entre la cosa juzgada constitucional *absoluta, relativa o aparente*. En el primer supuesto, el tribunal constitucional debe haber analizado desde todas las perspectivas posibles la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal suerte que agotó el análisis de las eventuales razones que pudieran expresarse para afirmar la inconstitucionalidad de la norma. En cambio, la *cosa juzgada relativa* se produce cuando el órgano constitucional se limita al análisis preciso de ciertos planteamientos de inconstitucionalidad sin hacer una valoración completa y exhaustiva de todas las razones y aspectos que eventualmente pudieran llevar a la inconstitucionalidad de la norma. La *cosa juzgada aparente*, como su nombre lo indica, sucede cuando en *apariencia* el tribunal decidió previamente sobre la constitucionalidad de la norma, aunque no existen consideraciones en la sentencia. Se trata en realidad de una incongruencia del fallo, debido a que en la parte resolutive hay un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la norma, pero no contiene motivación alguna sobre el particular, es decir, no se estudió el problema de su conformidad o no con la ley fundamental.

3.6 Arquitectura de una sentencia constitucional.

La doctrina ha referido que la estructura interna de una sentencia constitucional se compone de los siguientes elementos:

- a) **La razón declarativa-axiológica**, que es aquella parte de la Sentencia que ofrece reflexiones referidas a los valores y

¹⁹⁷ Cfr. NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Consideraciones sobre las Sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus efectos en América del Sur", en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa, núm.2, Julio-Diciembre de 2004, pp. 76-78. Cit. por FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SANCHEZ GIL, Rubén, *Cosa Juzgada y Precedente en la Acción de inconstitucionalidad Mexicana*, op. cit.

principios políticos contenidos en las normas declarativas y teleológicas insertas en la Constitución. Implica el conjunto de juicios de valor concomitantes a la interpretación y aplicación de las normas técnicas y prescriptivas de la Constitución, que permiten justificar una determinada opción elegida por el Tribunal intérprete.

- b) *La razón suficiente*; En ella se expone una formulación general del principio o regla jurídica que se constituye en la base de la decisión específica, precisa o precisable, que adopta el máximo tribunal. Es la consideración determinante que se ofrece para decidir estimativa o desestimativamente una causa. Es tan necesario, que podríamos señalar como la regla o principio que el Colegiado establece y precisa como indispensable, y por ende como justificante para resolver la litis. Quizás la razón suficiente puede encontrarse expresamente formulada por la sentencia o puede ser inferida por la vía del análisis de la decisión adoptada, las situaciones fácticas y el contenido de las consideraciones argumentativas.
- c) *La razón subsidiaria o accidental*; Es aquella parte de la sentencia que ofrece reflexiones, acotaciones o apostillas jurídicas marginales o aleatorias que, siendo imprescindibles para fundamentar las razones pedagógicas u orientativas, según sea el caso donde se formulan. En algunos casos, la razón subsidiaria o accidental aparece en las denominadas sentencias instructivas, las cuales se caracterizan porque a partir de un caso en concreto, realizan un amplio desarrollo doctrinario de la figura o institución jurídica que cobija el objeto del examen de la constitucionalidad.¹⁹⁸

¹⁹⁸ GARCÍA TOMA, Víctor, *La Sentencia Constitucional*, Universidad de Lima. Véase, tcc.gob.pe/gaceta/img

- d) *La invocación preceptiva*; Es la parte en donde se consignan las normas del bloque de constitucionalidad utilizadas e interpretadas, para la estimación o desestimación de la petición planteada en un proceso constitucional.
- e) *La decisión o fallo constitucional*; La parte final de la sentencia constitucional, que de conformidad con los juicios establecidos en la parte de la razón declarativa-axiológica, la razón suficiente, la invocación normativa y, eventualmente, hasta en la razón subsidiaria u occidental, precisa las consecuencias jurídicas establecidas para el caso en concreto.

CAPÍTULO IV. LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO.

Cuando nos referimos al tema de las Sentencias Constitucionales, inevitablemente debemos atender a aquellas derivadas de un Juicio Constitucional, que difiere de acuerdo al mecanismo de control constitucional de que se trate, por ejemplo, no es lo mismo aquellas que derivan del Juicio de Amparo, que las provenientes de Acciones de Inconstitucionalidad y Controversias Constitucionales.

Específicamente el caso que guarda México hace mención de Sentencias dictadas en Juicio de Amparo, Acciones de Inconstitucionalidad y Controversias Constitucionales, en cada una de ellas generándose variables importantes, mencionadas en el capítulo anterior que dan lugar a distintos criterios de interpretación y por tanto, los efectos varían.

Dentro de dichas sentencias, existe un principio *iura novit*, aplicable tanto a las Controversias constitucionales como en acciones de inconstitucionalidad, de tal suerte que al dictar sentencia el máximo tribunal, debe corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y suplirá los conceptos de invalidez planteados al momento de la presentación de la demanda.¹⁹⁹

4.1 Sentencias en el Juicio de Amparo.

Es importante resaltar que la relatividad de las sentencias es un principio que guardamos desde el año de 1847, incorporado en el Acta Constitutiva de ese año, mediante el cual los efectos de una sentencia se limitan a proteger al caso en particular, excluyendo de modo tajante los efectos *erga omnes* en éste tipo de medio de control constitucional. Todo esto nos indica que los efectos de una sentencia en Juicio de Amparo se retrotraen al momento en que se cometió la violación, debido a que su finalidad es restituir al quejoso en el goce de la garantía violada, reestableciéndolas cosas al estado que guardaban antes de su

¹⁹⁹ **ARTICULO 71.** Al dictar sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y suplirá los conceptos de invalidez planteados en la demanda. La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá fundar su declaratoria de inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el escrito inicial.

violación.²⁰⁰ Tomando como referencia lo anterior, podemos clasificar a las Sentencias dictadas en Juicio de Amparo en:

- a) Estimatorias;
- b) Desestimatorias;
- c) De sobreseimiento.

4.1.1 Estimatorias.

La sentencia en el juicio de Amparo es el acto culminatorio de la actividad jurisdiccional, pronunciado, ya sea por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados de Circuito, Juez de Distrito, por el que resuelve si concede, niega o sobresee el amparo solicitado por el quejoso contra el acto reclamado de la autoridad responsable.

El juicio de Amparo como tal, desarrolla características específicas, no olvidemos que gozamos del principio de relatividad de las sentencias, que implica que la sentencia solo producirá efectos para aquellos que interpusieron la demanda. Los artículos 76 y 78 de la Ley de Amparo.²⁰¹

²⁰⁰ Artículo 80. 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.

²⁰¹ **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 la motivare.

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 en favor del trabajador.

V.- En favor de los menores de edad o incapaces.

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.

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;

Dicho principio ha sido muy criticado, en virtud de que, en tratándose de Amparo contra Leyes, debiera dejar de aplicarse esa ley a todos los gobernados, porque su contenido está contrapuesto al texto fundamental, una vez que ha sido resuelta como inconstitucional en un juicio de amparo.

En el caso específico de las sentencias en los juicios de amparo, éstas, solo exigen su cumplimiento una vez que hayan causado ejecutoria, aquellas en las cuales se haya concedido el amparo y protección de la justicia federal, toda vez que el efecto genérico de las mismas es "restituir al quejoso en el goce de sus garantías individuales violadas, no así aquellas sentencias en las que se hayan negado el amparo, se haya sobreseído el juicio".

Una sentencia estimatoria es aquella sentencia que concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión, ésta se encuentra contemplada en el artículo 80 de la Ley reglamentaria.²⁰²

En tratándose del Amparo Directo, esta especie de amparo, se le denomina así en atención a que llega en forma inmediata a los Tribunales Colegiados de Circuito, a diferencia del amparo indirecto, en el cual el acceso a los citados Tribunales se produce mediatamente a través de la interposición del recurso de revisión. En el amparo directo, por regla general, la tramitación del amparo se realiza en una sola instancia; es una regla general y no una regla absoluta, dado que existe una excepción prevista en la fracción IX del artículo 1 Las resoluciones

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

Artículo 78.- En las sentencias que se dicten en los juicios de amparo, el acto reclamado se apreciará tal como aparezca probado ante la autoridad responsable, y no se admitirán ni se tomarán en consideración las pruebas que no se hubiesen rendido ante dicha autoridad para comprobar los hechos que motivaron o fueron objeto de la resolución reclamada.

En las propias sentencias sólo se tomarán en consideración las pruebas que justifiquen la existencia del acto reclamado y su constitucionalidad o inconstitucionalidad.

El juez de amparo deberá recabar oficiosamente pruebas que, habiendo sido rendidas ante la responsable, no obren en autos y estime necesarias para la resolución del asunto.

²⁰² **Artículo 80.-** 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.

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.

En ambos casos serán recurribles ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (Art. 107 Frac. IX Constitucional) 107 Constitucional.

Reglas que rigen su funcionamiento:

- El amparo directo tiene su fundamento en el artículo 107 Constitucional en los siguientes casos:
- A) Fracción III, inciso a) (Casos de procedencia)
- B) Fracción V, incisos a), b), c) y d); (Casos de procedencia)
- C) Fracción VI (Remite el trámite y términos del juicio de amparo directo a la Ley de Amparo)
- D) Fracción IX (Casos de excepción en que se admite recurso)
- E) Fracción XI (Suspensión en el amparo).
- El mismo artículo 158 de la Ley de Amparo, en forma genérica enfatiza que el juicio de amparo directo procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan 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 violación de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados.

Cuando en el amparo directo se aleguen violaciones al procedimiento origen del acto reclamado, la sentencia de amparo en caso de encontrar ciertas violaciones tendrá el efecto de que se anule el acto reclamado, o sea, la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, y en la violación; por otro lado, si no se encuentran dichas violaciones, la autoridad de amparo estudiará los conceptos de violación en cuanto a las violaciones de fondo, se refiere, en caso de encontrarlos debidamente fundados, otorgará la protección Federal solicitada y el

efecto inmediato será el que la autoridad responsable deje insubsistente el acto reclamado para que se ajuste a lo estipulado en la ejecutoria, purgando las violaciones cometidas al quejoso, restituyendo de ésta forma al quejoso en el goce de la garantía violada. En caso de que no se de cumplimiento a dicha sentencia, la fracción XVI del artículo 107 indica que "si la autoridad responsable insistiera en la repetición del acto reclamado o en su defecto, tratarse de eludir la sentencia de la autoridad Federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada al juez de Distrito".²⁰³ En consecuencia, el efecto difiere dependiendo del acto reclamado²⁰⁴, es decir si éste es positivo o negativo, si es del primer tipo, la sentencia tiene efectos restitutorios y debe reponer al quejoso en el pleno goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación. Para su debido entendimiento, considero importante incluir la clasificación tradicional en que se dividen los actos:

1.- En relación al sujeto que emite el acto:

²⁰³ **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:

XVI. Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratarse de eludir la sentencia de la autoridad federal, y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y consignada al Juez de Distrito que corresponda. Si fuere excusable, previa declaración de incumplimiento o repetición, la Suprema Corte requerirá a la responsable y le otorgará un plazo prudente para que ejecute la sentencia. Si la autoridad no ejecuta la sentencia en el término concedido, la Suprema Corte de Justicia procederá en los términos primeramente señalados.

Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Suprema Corte de Justicia, una vez que hubiera determinado el incumplimiento o repetición del acto reclamado, podrá disponer de oficio el cumplimiento substituto de las sentencias de amparo, cuando su ejecución afecte gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso. Igualmente, el quejoso podrá solicitar ante el órgano que corresponda, el cumplimiento substituto de la sentencia de amparo, siempre que la naturaleza del acto lo permita.

La inactividad procesal o la falta de promoción de parte interesada, en los procedimientos tendientes al cumplimiento de las sentencias de amparo, producirá su caducidad en los términos de la ley reglamentaria.

XVII. La autoridad responsable será consignada a la autoridad correspondiente, cuando no suspenda el acto reclamado debiendo hacerlo, y cuando admita fianza que resulte ilusoria o insuficiente, siendo en estos dos últimos casos, solidaria la responsabilidad civil de la autoridad con el que ofreciere la fianza y el que la prestare;

²⁰⁴ El acto reclamado es la conducta de autoridad presuntamente considerada como violatoria de garantías individuales o de la distribución de competencias entre órganos de poder (amparo soberanía), reclamable a través del juicio de amparo, independientemente de que adolezca o no del vicio de ser contraria a la Constitución.

- a) *De particulares*. Son aquellos procedentes de personas físicas o morales que no integran la estructura del Estado Mexicano.
- b) *De autoridad*. Conducta positiva u omisa emanada del poder público, que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas. (relación de *supra* a *subordinación*).

2.- *En atención a la naturaleza del acto;*

- a) *Positivos*. Actividad de la autoridad responsable que se traducen en un hacer de las autoridades, voluntario y efectivo que se presenta con la imposición de obligaciones del individuo, y que implican una acción, un orden, una privación o una molestia.
- b) *Negativos*. Se considera negativo cuando la autoridad se rehusa a satisfacer la pretensión del gobernado. No le concede al quejoso lo que presuntamente le corresponde.
- c) *Negativos con efectos positivos*. Los que solo en apariencia son negativos, porque en realidad producen los efectos de un acto positivo.
- d) *Prohibitivos*.- Aquellos en los que la autoridad conmina al obligado a un no hacer, lo que entraña una limitación a la actividad del gobernado.
- e) *Declarativos*.- Actos por los que la autoridad evidencia una situación jurídica existente. La autoridad no altera una situación jurídica existente, por lo tanto no causa ningún perjuicio al quejoso.

3.- *En atención a su acreditación:*

- a) *Existentes*. Aquellos que el quejoso atribuye a la autoridad responsable y que ésta reconoce como ciertos en un informe previo o justificado, o bien que el quejoso acredita en una audiencia constitucional.
- b) *Inexistentes*. Son aquellos que niega la autoridad o que no pueden demostrarse fehacientemente, por ello no procede el amparo.
- c) *Presuntivamente existentes*. Son actos que se tienen por ciertos o acreditados en virtud de que la autoridad a la que se atribuye no rinde su informe justificado, o bien al rendirlos es omisa, respecto del acto en cuestión.

4.- *En atención a su consumación;*

- a) *Consumados de modo reparable*. Se han realizado íntegramente y han producido todos sus efectos, pero en virtud de los efectos restitutorios del amparo, pueden repararse, volviéndose las cosas al estado en que guardaban antes de su realización.
- b) *Consumados de modo irreparable*. No permiten reestablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación. No es posible reintegrar al gobernado al goce de la garantía violada.

5.- *En atención a la temporalidad del acto;*

- a) *Pasados*. - Se han llevado a cabo en su totalidad al momento de interponerse la demanda de amparo.
- b) *Presentes*. - Se están ejecutando al momento de promoverse el amparo.
- c) *Futuros e inciertos o probables*. - Los que no se han realizado al momento de promover el amparo y respecto de los cuales no existe la seguridad de que van a ocurrir, por lo que consisten en simples amenazas o posibles violaciones de garantías.
- d) *Futuros inminentes*. - Aún no se han realizado, pero existe plena certeza de que se producirán.

6.- *En razón de la actuación del quejoso;*

- *Expresamente consentidos*. - Es expreso cuando se da a conocer de manera verbal o escrita, o bien, por medios electrónicos, ópticos o por signos inequívocos.
- *Tácitamente consentidos*. - Cuando resulta de hechos o actos que lo presuponen o autoricen o presumirlo.
- *Derivados de otros consentidos*. - Aquellos que son consecuencia de otro u otros actos que legalmente deban reputarse como consentidos.
- *No consentidos*. - Son aquellos en los que el gobernado ha hecho valer con oportunidad los recursos ordinarios anteriores al amparo para combatir el acto de autoridad que le afecta y en los que, oportunamente, dentro del término legal, ha interpuesto el Juicio de Amparo.

7.- *En razón con su permanencia o conservación:*

■ a) *Subsistentes*.- Los que han sido realizados por las autoridades responsables y que permanecen inalterados, al no haberse revocado por la autoridad competente.

■ b) *Insubsistentes*.- Tuvieron existencia efectiva, pero que han sido revocados o inaplicados por la autoridad responsable, por lo que han cesado sus efectos.

8.- *En cuanto al momento en que producen sus efectos;*

■ a) *Instantáneos*.- Aquellos se perfeccionan y agotan desde luego, en un solo momento.

■ b) *De tracto sucesivo*.- No se perfeccionan o agotan en un solo momento, sino que solo se prolongan en el tiempo.

Con todo lo anterior podemos observar que para que una sentencia de amparo logre su cometido, la autoridad responsable debe llevar a cabo los procedimientos jurídicos y materiales que sean necesarios, de acuerdo con la naturaleza del acto señalado anteriormente. Recordemos lo siguiente:

☐ La sentencia en el Juicio de Amparo es un acto procesal proveniente de la actividad del órgano jurisdiccional.

☐ Clasificación de las sentencias:

Interlocutorias.- Son aquéllas decisiones judiciales que resuelven una controversia incidental suscitada entre las partes del juicio.

Como lo ha indicado acertadamente la Jurisprudencia de Amparo, el sobreseimiento a que da lugar una causal de improcedencia, entre otras hipótesis, tiene el efecto, de que no ese estudie el fondo del asunto (conceptos de invalidez o argumentos contra el acto impugnado), ni que haya pronunciamiento jurisdiccional que decida si éste es conforme o no a la Constitución, por lo que el estado de las cosas, en esos casos, las cosas se mantienen como estaban antes de la presentación de la demanda.²⁰⁵

Definitivas.- Son las que dirimen una controversia o cuestión de fondo o principal que se debate en el curso del procedimiento.

²⁰⁵ "Sobreseimiento", Segunda Sala, *Apéndice al Semanario Judicial de la federación 1917-1995*, t. VI, tesis 502, p. 332 y "Sobreseimiento". No permite entrar al estudio de las cuestiones de fondo, Segunda Sala, idem, t. vi, tesis, 509, p. 335.

Es importante determinar el tipo de acto del cual se trata, por ejemplo si se tratare de un acto 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 desde luego cumplir con las exigencias de ésta.

Haciendo una recapitulación, entendemos pro Sentencia estimatoria cuando se otorga el amparo y protección al quejoso, ya que se han declarado fundados los agravios que se hicieron valer en la demanda, por existir vicios sustanciales del procedimiento que lo dejan sin defensa, en estos casos, el efecto de la sentencia será nulificar el procedimiento desde el momento en que éste fue violado y determinar su reposición a partir de la violación cometida. En este caso en específico, la actividad del órgano de control constitucional cesa al dictar la sentencia.

A pesar de la relatividad de las sentencias, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha evolucionado para otorgar a las Sentencias estimatorias de Amparo también efectos hacia el futuro o *ex-nunc* y no solo efectos retroactivos o *ex-tunc*. En palabras de Ferrer Mac-Gregor, ésto resulta ser un avance importante, ya que rompe con la práctica de la autoridad de volver a aplicar el mismo precepto que había sido objeto de protección, evitando que el quejoso tenga la carga de presentar nuevos amparos contra actos posteriores de aplicación. En este sentido y de acuerdo al principio de autoridad de cosa juzgada, los efectos temporales de la sentencia estimatoria no solo consisten en restituir al quejoso en el goce de la garantía violada, actuando hacia el pasado, anulando el acto de autoridad que dio lugar a esa vulneración, sino que también actúan hacia el futuro, lo cual implica que el efecto del amparo sea impedir que en lo sucesivo se aplique al agraviado la disposición que ha sido considerada inconstitucional.²⁰⁶

²⁰⁶ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Acción de Tutela y Derecho Procesal Constitucional*, Ediciones Doctrina y Ley Ltd, Bogotá, Colombia, 2010, p. 234-235. El autor sugiere confrontar: Tesis jurisprudenciales, cuyos rubros son: "LEYES, AMPARO CONTRA. EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DICTADAS EN EL " (GSJF, 8ª. Época, Pleno, abril-junio de 1989, p. 31); "LEYES, AMPARO CONTRA. EFECTOS DE LA SENTENCIA PROTECTORA FRENTE A LOS ÓRGANOS QUE CONCURRIERON A SU FORMACIÓN" (SJFG, Pleno, Tomo IV, noviembre de 1996, p. 135) y "AMPARO CONTRA LEYES. SUS EFECTOS SON LOS DE PROTEGER AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACIÓN PRESENTE Y FUTURA" (SJFG, Pleno, Tomo X, noviembre de 1999, p. 19).

Otra ventaja, en este mismo sentido es la extensión de la protección, tratándose de sujetos distintos del peticionario de garantías. Esto ocurre, cuando los efectos de una sentencia de amparos se extienden a los codemandados del quejoso, que sin haber ejercitado la acción constitucional correspondiente, se encuentra acreditado en autos que entre dichos codemandados existe litisconsorcio pasivo necesario o que en su caso, la situación de los liticonsortes sea idéntica.²⁰⁷

4.1.2 Desestimatorias.

Por lo que respecta a las Sentencias *desestimatorias*, tal como aparecen en las sentencias dictadas en acciones y controversias, en éstas, de forma genérica se desestima la acción, negando por tanto la protección de la justicia Federal.

La resolución *desestimatoria*, de acuerdo a Cruz Quiroz²⁰⁸ tiene carácter indudable de ser una sentencia jurídica simplemente declarativa, es decir, que se limita a evidenciar una situación jurídica bien determinada, la constitucionalidad del acto reclamando, por entender que si el amparo ha sido negado, se ha comprobado que éste último se ajusta a los parámetros de la norma fundamental. Por otro lado, quizás esto se deba a la ineficacia de los conceptos de violación hechos valer por el quejoso, sin implicar modificación alguna de derechos o de situaciones existentes.

La sentencia de este tipo, nos dice el autor, carece de efectos positivos y por tanto su único efecto es el declarar que no existen las violaciones constitucionales alegadas por el quejoso. Pero respecto, del acto reclamado y la autoridad responsable el efecto natural de este tipo de sentencias es dejar vivo y sin alteración alguna el actor reclamado, con plena validez jurídica y al mismo tiempo para que obre de acuerdo con sus atribuciones legales. Esto es una lógica simple, recordar que la finalidad absoluta del Juicio de Amparo es dejar sin efectos un acto de autoridad que vulnera garantías individuales

²⁰⁷ Idem.

²⁰⁸ CRUZ QUIROZ, Osmar Armando, "Los efectos Generales en las Sentencias Constitucionales", en *la Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus 50 años como investigador del Derecho*, Tomo V, México, 2008, p. 259

La resolución que decreta el sobreseimiento en el juicio de amparo, tiene el carácter de una resolución meramente declarativa, al igual que la sentencia desestimatoria.

Únicamente una sentencia que concede el amparo y la protección de la Justicia Federal tuene efectos restitutorios lógica y jurídicamente, jamás podrán tener efectos positivos las sentencias que nieguen el amparo. Es importante no perder de vista el sentido y objeto que tiene el Juicio de Amparo y para qué fué instaurado, es decir, su naturaleza de medio de control de la actuación del Estado frente a los gobernados, siempre que exista una relación de supra a subordinación, con la finalidad de salvaguardar las garantías individuales que a favor de éstos consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así, es el medio por el que después de enjuiciar actos y normas, debe obligarse a las autoridades a respetar y restituir los mandatos constitucionales en materia de los derechos fundamentales del peticionario de amparo.

El principio general que rige la ejecución o cumplimiento de las sentencia de amparo, es el de que la autoridad responsable queda vinculada a los términos establecidos en el texto de la propia sentencias, para lo cual debe dictar una nueva resolución sobre dichas bases.²⁰⁹

²⁰⁹ Artículo 107 Constitucional. X. 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.

Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la interposición del amparo, y en materia civil, mediante fianza que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión ocasionare, la cual quedará sin efecto si la otra parte da contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo, y a pagar los daños y perjuicios consiguientes;

XI. La suspensión se pedirá ante la autoridad responsable cuando se trate de amparos directos promovidos ante los Tribunales Colegiados de Circuito y la propia autoridad responsable decidirá al respecto. En todo caso, el agraviado deberá presentar la demanda de amparo ante la propia autoridad responsable, acompañando copias de la demanda para las demás partes en el juicio, incluyendo al Ministerio Público y una para el expediente. En los demás casos, conocerán y resolverán sobre la suspensión los Juzgados de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito;

XII. La violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el superior del tribunal que la cometa, o ante el Juez de Distrito o Tribunal Unitario de Circuito que corresponda, pudiéndose recurrir, en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien, en los términos prescritos por la fracción VIII.

Si el Juez de Distrito o el Tribunal Unitario de Circuito no residieren en el mismo lugar en que reside la autoridad responsable, la ley determinará el juez o tribunal ante el que se ha de presentar el escrito de amparo,

Por lo tanto una sentencia desestimatoria reúne las siguientes características:

- 1.- Declara la constitucionalidad del acto reclamado;
- 2.- Finaliza el Juicio de Amparo;
- 3.- Le da validez jurídica al acto reclamado;
- 4.- Cesa la suspensión del acto reclamado;
- 5.- Deja el acto reclamado en las condiciones en que se encontraba al promoverse el Juicio de Amparo;
- 6.- Permite que la autoridad responsable esté en condiciones de llevar a efecto la plena realización del acto.

4.1.3 De sobreseimiento.

El sobreseimiento en términos generales es un acto procesal proveniente de la actividad jurisdiccional, que concluye una instancia judicial, sin resolver el negocio en cuanto al fondo, sustantivamente, sino atendiendo a circunstancias o hechos ajenos, o al menos diversos, de lo sustancial de la controversia subyacente o fundamental.²¹⁰

Es un acto procesal proveniente de la potestad jurisdiccional que concluye una instancia judicial en el amparo, sin decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, sino atendiendo a circunstancias o hechos diversos de ella.

Cuando nos referimos al sobreseimiento en el Juicio de Amparo, podemos identificarlo como aquel acto procesal proveniente de la potestad jurisdiccional que concluye una instancia judicial en el amparo²¹¹, sin decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, sino atendiendo a circunstancias o hechos diversos de ella. Los elementos que causan el sobreseimiento en el amparo están previstos en el artículo 74 de la Ley de

el que podrá suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma ley establezca;

²¹⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, México, Porrúa, 1998.

²¹¹ Jueces de Distrito, Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunales Unitarios o Suprema Corte de Justicia.

Reglamentaria. Algunos de ellos emanan de la improcedencia de la acción o del juicio de garantías, y otros son distintos de ésta, y se enumeran así:

- I.- Cuando el agraviado desista expresamente de la demanda;
- II.- Cuando el agraviado muera durante el juicio, si la garantía reclamada solo afecta a su persona;
- III.- Cuando durante el juicio apareciere o sobreviniese alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el Capítulo anterior;
- IV.- Cuando de las constancias de autos apareciere claramente demostrado que no existe el acto reclamado, o cuando no se probare su existencia en la audiencia a que se refiere el artículo 155 de esta ley.

Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado o cuando hayan ocurrido causas notorias de sobreseimiento, la parte quejosa y la autoridad o autoridades responsables estén obligadas a manifestarlo así, y si no cumplen esa obligación, se les impondrá una multa de diez a ciento ochenta días de salario, según las circunstancias del caso.

V.- En los amparos directos y en los indirectos que se encuentren en trámite ante los Jueces de Distrito, cuando el acto reclamado sea del orden civil o administrativo, si cualquiera que sea el estado del juicio, no se ha efectuado ningún acto procesal durante el término de trescientos días, incluyendo los inhábiles, ni el quejoso ha promovido en ese mismo lapso.

En los amparos en revisión, la inactividad procesal o la falta de promoción del recurrente durante el término indicado, producirá la caducidad de la instancia. En ese caso, el tribunal revisor declarará que ha quedado firme la sentencia recurrida.

En los amparos en materia de trabajo operará el sobreseimiento por inactividad procesal o la caducidad de la instancia en los términos antes señalados, cuando el quejoso o recurrente, según el caso, sea el patrón.

Celebrada la audiencia constitucional o listado el asunto para audiencia no procederá el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia.

De lo anterior se infiere que todo juicio de amparo improcedente origina fatalmente una resolución judicial de sobreseimiento que lo termina, sin que, por otra parte,

todo sobreseimiento obedezca a alguna causa de improcedencia. Es válida la apreciación de que cuando la causa de improcedencia de la acción de amparo es *notoria, manifiesta o indudable*, la demanda respectiva *se debe rechazar de plano* por el órgano de control, sin que en este caso se inicie el juicio y sin que obviamente, se decrete el sobreseimiento del mismo, por la sencilla razón de que no existe juicio.²¹²

Algunos aspectos destacables del sobreseimiento son los siguientes;

- 1.- El sobreseimiento no prejuzga sobre la responsabilidad en que haya incurrido la autoridad responsable al ordenar o ejecutar el acto reclamado. (Artículo 75 de la Ley de Amparo).²¹³
- 2.- El efecto mas importante del sobreseimiento en el amparo consiste en dejar intocados y, por ende subsistentes los actos reclamados. (Es decir, ni se concede ni se niega la protección federal).
- 3.- Si el sobreseimiento se decreta contra los actos ordenadores reclamados, debe hacerse extensivo contra los actos ejecutivos, salvo que estos se hayan impugnado por vicios propios independientemente de los que se hubiesen imputado a los primeros. (Ejemplo: la diligencia de embargo).

Para fijar el momento clave para decretar el sobreseimiento, atenderemos a lo siguiente:

- A) Cuando el motivo determinante no implique una cuestión controvertida en el juicio de amparo, es decir, no importe un conflicto jurídico sobre la existencia o no existencia de dicho motivo, el sobreseimiento puede decretarse antes de la celebración de la audiencia incidental. (Fracciones I, II, y V del artículo 74 de la Ley de Amparo).

²¹²**Artículo 81.-** Cuando en un juicio de amparo se dicte sobreseimiento, se niegue la protección constitucional o desista el quejoso, y se advierta que se promovió con el propósito de retrasar la solución del asunto del que emana el acto reclamado o de entorpecer la ejecución de las resoluciones respectivas o de obstaculizar la legal actuación de la autoridad se impondrá al quejoso o a sus representantes, en su caso, al abogado o a ambos, una multa de diez a ciento ochenta días de salario, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

²¹³**Artículo 75.-** El sobreseimiento no prejuzga sobre la responsabilidad en que haya incurrido la autoridad responsable al ordenar o ejecutar el acto reclamado.

- B) Por el contrario, cuando la causa que determina el sobreseimiento signifique controversia entre las partes del juicio de amparo, mismas que se suscitan generalmente en torno a la existencia o no existencia de una causal de improcedencia de la acción de constitucional a que se refiere el artículo 73 de la Ley de Amparo, el juicio de garantías correspondiente solo debe sobreseerse en la audiencia constitucional, una vez ofrecidas y desahogadas las pruebas que se aporten y producidos los alegatos respectivos. **Sentencia de sobreseimiento.** (Fracción III de la Ley de Amparo).
- C) Puede suceder que sin haberse suscitado cuestión alguna de improcedencia de la acción de amparo por ninguna de las partes, la causa correspondiente se haga valer en forma oficiosa por el Juzgador de Amparo. En este caso si la causal mencionada no es notoria ni indudable, sino que su constatación depende del análisis de las probanzas ofrecidas y rendidas en el juicio de amparo, el sobreseimiento únicamente debe declararse en la audiencia constitucional.
- D) Si contrario a lo anterior, la causa de improcedencia hecha valer oficiosamente por el juzgador del amparo es notoria e indudable y de conocimiento o existencia superveniente, el sobreseimiento debe decretarse antes de la celebración de la audiencia constitucional.
- E) Finalmente en lo que respecta al caso previsto en la fracción IV del artículo 74 de la Ley de Amparo, el sobreseimiento solo debe decretarse en la audiencia constitucional.

Una vez señalado lo anterior, podemos concluir en que una sentencia de amparo en la que se dicta el sobreseimiento presenta las siguientes características;

- 1.- Le da fin a un Juicio de Amparo;
- 2.- Se abstiene de emitir consideraciones sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado;
- 3.- Por tanto, deja al acto reclamado en las condiciones en que se encontraba antes de promoverse el juicio;

4.- La autoridad responsable continúa con su posibilidad de acción y de realización del acto reclamado.

4.1.4 Proyecto de la Nueva Ley de Amparo.

Dentro de este apartado, considero conveniente hacer mención respecto del proyecto de la Nueva Ley de Amparo que contempla una reforma total a nuestro juicio tal y como le conocemos, debido a que la figura de vanguardia que fue en sus orígenes quedó atrás, dejando en su lugar un juicio muy técnico y desfasado de la realidad. En noviembre de 1999, la Suprema Corte de Justicia, ante la necesidad urgente de la renovación de nuestro juicio por excelencia, creó una Comisión especial para recibir propuestas y elaborar un nuevo proyecto de la ley de amparo, esta comisión se integró de la siguiente manera; dos ministros de la Suprema Corte de Justicia, don Humberto Román Palacios (q.e.p.d), quien la coordinó y don Juan Silva Meza, dos magistrado, Manuel Saloma Vera y César Esquinca; y dos importantes académicos, el Dr. Héctor Fix-Zamudio y José Ramón Cossío (ahora Ministro), y por dos brillante abogados, Javier Quijano y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (también Ministro). Entre las principales y novedosas propuestas, encontramos:

1.- Ampliación del ámbito de protección.- Se propone que el ámbito protector del juicio de amparo se prolongue a proteger los derechos humanos establecidos en instrumentos internacionales de carácter general. Actualmente el amparo procede únicamente por violaciones a las garantías individuales, y pese a que las garantías de legalidad contempladas en los artículos 14 y 16 de nuestra ley fundamental amplían el ámbito de protección, convendría la procedencia por violaciones a los derechos humanos contemplados en instrumentos internacionales, tales como la Declaración de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, etc.

2.- Ampliación del interés legítimo.- El proyecto propone la instauración del interés legítimo, puesto que actualmente el juicio de amparo solo procede cuando existe un interés jurídico, con lo cual se restringe la posibilidad de acceso y deja fuera a diversas autoridades fuera del control jurisdiccional. Para mayor claridad,

en el proyecto, el interés legítimo no requiere de la afectación a un derecho subjetivo, aunque sí a la esfera jurídica entendida en sentido amplio.

3.- **Suspensión.**- El proyecto contempla que la suspensión cumpla su función protectora, lo cual se logra teniendo a la mano los mecanismos que eviten y corrijan los abusos que se puedan cometer. Se reitera eliminar la exigencia del interés jurídico para el otorgamiento de la suspensión derivada de una incorrecta interpretación de la ley vigente. Se contempla la posibilidad de que los efectos de la sentencia que otorgue el amparo se adelanten de manera provisional, siempre y cuando el acto lo permita, asimismo que la suspensión pueda obligar a los particulares.

4.- **Declaración general de inconstitucionalidad e interpretación conforme.**- Quizás, uno de los puntos más discutido sea éste, debido a la implicación que conlleva el llevarlo a la práctica, pues es un tema novedoso y propio de la actuación de un Tribunal Constitucional. Debemos recordar que uno de los principios más arraigados en el juicio de amparo es "la relatividad de las sentencias", denominado también fórmula Otero, que indica que las sentencias de amparo solo surten efectos para las partes promoventes. El proyecto de reformas a la ley de amparo, contempla la nulidad *erga omnes*, de una norma general, es decir que sea aplicable a todo mundo. Esta figura se prevé en la mayoría de las actuaciones de los Tribunales Constitucionales, recurriendo a lo que se conoce como interpretación conforme, que significa que cuando el máximo tribunal analiza la constitucionalidad de una ley, antes de declararla inconstitucional, busca dentro de las interpretaciones jurídicamente posibles, una que se haga a esta norma general conforme a la Constitución, adecuada a ésta y compatible con ésta.²¹⁴ Con lo anterior, habría tres posibilidades de una sentencia de amparo: a) declararla inconstitucional, b) declarar que la ley es constitucional, siempre y cuando se interprete en un determinado sentido, lo cual puede darse a través de una sentencia estimatoria que conceda el amparo o desestimatoria donde no lo

²¹⁴ ZALDIVAR LELO DE LARREA, Arturo, "Hacia una Nueva Ley de Amparo", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, (coord.), Derecho Procesal Constitucional, op. Cit. Nota 13, pp. 807-824

otorgue, con lo cual la interpretación conforme tendrá también un contenido general y vinculatorio, o bien, c) que se declare la norma general constitucional.

Respecto a los efectos generales de la norma que sea declarada inconstitucional, primero debe haber jurisprudencia por reiteración (3 sentencias dictadas en tres sesiones distintas y por mayoría calificada de ocho ministros), posteriormente se llevaría a cabo la declaratoria general de inconstitucionalidad o de interpretación conforme, en la cual nuestro Tribunal constitucional, establecerá los alcances y condiciones de dicha declaratoria, fijando en su caso la fecha de entrada en vigor de la medida.

Es destacable que el 10 de diciembre de 2009 el Senado de la República aprobó por unanimidad una reforma constitucional que retoma gran parte de las aportaciones señaladas, la iniciativa de reforma, que tiene altas probabilidades de ser aprobada, modifica los artículos 94, 100, 103, 104 y 107 constitucionales.

El proyecto tiene dos objetivos centrales:

- 1.- Realizar una reforma integral del Juicio de Amparo, tal como lo conocemos actualmente;
- 2.- Fortalecer la estructura del Poder Judicial de la Federación y consolidar a la Suprema Corte de Justicia como Tribunal Constitucional;

El objeto primordial de tal iniciativa es redimensionar el Juicio de Amparo, ampliándolo a la protección de los derechos humanos contemplados en Instrumentos Internacionales, de la misma forma propone cambiar el concepto de "interés jurídico" por el de interés legítimo, y que cuando se presenten demandas que planteen violaciones directas a la Constitución, los Tribunales Colegiados de Circuito tendrán la obligación de admitirlas.

4.2 Sentencias en las controversias constitucionales.

Antes que nada, recordemos lo que hemos indicado en el capítulo I del presente trabajo. Las controversias constitucionales son el medio de control constitucional instaurado con un objeto de salvaguardar el principio de División de poderes con la finalidad de resolver un conflicto competencial. La reforma constitucional de 1994 fue importante en materia de controversias constitucionales

en virtud de que se emite la Ley Reglamentaria que regula todo el proceso constitucional y tratándose de acciones de inconstitucionalidad por dos consideraciones relevantes, la primera, el hecho de que cuando exista una ley²¹⁵ contraria a la Constitución, ésta sea expulsada del sistema normativo por éste simple hecho, con lo cual se otorga un efecto innovador, y segundo, en cuanto a los promoventes, debido a que la misma iniciativa planteaba la necesidad del voto de un porcentaje de los integrantes de la Cámara de Diputados y de Senadores existente²¹⁶, de las legislaturas locales o de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, tratándose del Procurador General de la República, goza de la legitimación más amplia y en el año de 2006 se amplía la legitimación tanto a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como a las Comisiones de las distintas entidades federativas que integran el país, es decir este instrumento permite que una minoría parlamentaria pueda impugnar un acto en esencia legislativo contrario a la Constitución y que ha sido aprobado por la mayoría.

Las controversias Constitucionales, por tanto, se identifican por las siguientes características;

- a) Se insta para garantizar el principio de división de las esferas competenciales establecidas en la constitución;
- b) Constituye un verdadero juicio entre los poderes, entes u órganos que se precisan en la fracción I del artículo 105 de la Constitución Federal;¹¹
- c) Sólo puede ser promovida por la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal;
- d) Supone la existencia de un agravio en perjuicio del promovente;
- e) Entraña la realización de todo un proceso (demanda, contestación de demanda, pruebas, alegatos y sentencia);
- f) No es procedente para impugnar normas generales en materia electoral;
- g) Es procedente para impugnar tanto normas generales como actos, y

²¹⁵ Tratados Internacionales y normas en sentido estricto, ya que no procede contra reglamentos u otros ordenamientos administrativos.

²¹⁶ En este sentido el porcentaje que actualmente se exige (33%) se considera excesivo, debido a la dificultad para conseguirlo y por lo tanto acceder a esta vía de impugnación de una norma.

- h) Los efectos de la sentencia, en el caso de normas generales, consistirán en declarar la invalidez de la norma con efectos *erga omnes*, siempre que se trate de disposiciones de los Estados o de los Municipios impugnados por los Estados, o bien, en conflictos de órganos de atribución y siempre que haya sido aprobada por mayoría de por lo menos ocho votos de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia.

El artículo 10 de la ley reglamentaria dispone quiénes son las partes en el juicio de controversia constitucional:

1. Demandante: la entidad, poder u órgano que promueva la controversia.
2. Demandado o demandados: las entidades, poderes u órganos que hubieren emitido y promulgado la norma general, o bien, pronunciado el acto concreto que sea objeto de la controversia.
3. Tercero o terceros interesados: las entidades, poderes u Órganos de que habla la fracción I del artículo 105 constitucional que, sin tener el carácter de actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegara a dictarse.
4. El Procurador General de la República.

En la controversia constitucional la suspensión participa de la naturaleza de las medidas cautelares. En primer lugar, ***pretende preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente la situación jurídica***, el derecho o el interés de que se trate, para que la sentencia que, en su caso, declare el derecho del actor, pueda ser ejecutada eficaz e íntegramente. En segundo término, tiende a prevenir un daño trascendente que pudiera ocasionarse a las partes, en tanto se resuelve el juicio principal.

Posterior a la reforma constitucional del año de 1994, como se ha indicado, el Índice de Controversias Constitucionales promovidas ha variado, dejando una notable diferencia en cuanto al número de promociones y los actos que se impugnan, para lo cual, podemos mostrar las siguientes gráficas.

4.2.1 Elementos que deben contener las sentencias en las controversias.

Las sentencias dictadas en las controversias constitucionales deben contener los siguientes elementos:

- 1) La fijación breve y precisa de las normas generales o actos objeto de la controversia, así como, en su caso, la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados;
- 2) Los preceptos que la fundamenten;
- 3) Las consideraciones que sustenten su sentido y los preceptos que, en su caso, se estimen violados;
- 4) Los alcances y efectos de la sentencia, determinando claramente qué órganos están obligados a cumplirla, cuáles son las normas generales o los actos respecto de los cuales opere y, por último, los elementos necesarios para su eficacia en el ámbito correspondiente;
- 5) Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados; y, en su caso, la absolución o condena respectivas, indicando el término para el cumplimiento de las actuaciones señaladas; y
- 6) En todo caso, el término en que la parte condenada deba realizar una actuación.

Para ello es preciso que, en primer término, la controversia se haya promovido contra una norma de carácter general; más aún, debe tratarse de alguno de los asuntos siguientes:

1. Una controversia suscitada entre el Poder Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión, cualquiera de sus cámaras o la Comisión Permanente;
2. Una controversia planteada entre dos poderes de un mismo Estado;
3. Una controversia surgida entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal;
4. Una controversia promovida por la Federación en contra de un Estado o Municipio; o bien,

5. Una controversia promovida por un Estado en contra de uno de sus Municipios.

Las controversias constitucionales pueden dar lugar a tres tipos de sentencias:

- 1) De sobreseimiento: declaran que, en virtud de una razón fáctica o jurídica, la controversia es improcedente. Esto puede responder tanto a que sea evidente que la norma general o el acto impugnado no existen, como a que surgiera algún supuesto de improcedencia;
- 2) Estimatorias: son aquellas en que la Corte estima que la norma general o los actos reclamados en la controversia en efecto atentan contra la competencia del órgano o poder promoverte y violan, por tanto, la Constitución Federal; y
- 3) Desestimatorias: éstas, por el contrario, declaran explícitamente la constitucionalidad de la norma general o acto impugnado o, por lo menos, no lo declaran inconstitucional porque en la votación no se alcanzó la mayoría requerida por la ley.

Estadísticas.

Controversias Constitucionales (1995-2008).²¹⁷

- Los **municipios** han interpuesto **76%** de las Controversias Constitucionales, sin tomar en cuenta las presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena del año 2001. Además de los municipios, los poderes **Ejecutivos Estatales** y **Judiciales Estatales** han utilizado esta vía de resolución de conflictos de manera significativa.
- A través de las Controversias Constitucionales se aprecia que las causas más frecuentes de conflicto entre los poderes son la asignación de **recursos públicos** y **cuestiones políticas** como revocación, suspensión y reincorporación de mandato, desaparición de poderes, fincamiento de responsabilidades administrativas, etc. Sin embargo, los rubros de **desarrollo urbano, resoluciones dictadas en procedimientos**

²¹⁷ Información obtenida de la Dirección General de Planeación de lo Jurídico de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

administrativos, disposiciones de poderes legislativos y los conflictos territoriales también son causas de conflicto.

Entidad Federativa	Causas más frecuentes de conflicto
Oaxaca	Recursos públicos municipales, suspensión/reincorporación del cargo en Presidencias Municipales y desaparición de poderes
Estado de México	Desarrollo urbano, límites territoriales y asignación de recursos públicos
Nuevo León	Resoluciones dictadas en procedimientos administrativos y aprovechamiento de recursos naturales
Sonora	Obra y recursos públicos
Jalisco	Asignación de recursos públicos, disposiciones del Poder Legislativo y límites territoriales

Nota: Esta tabla excluye las Controversias Constitucionales presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena.

Actor Legitimado	Controversias Constitucionales Interpuestas
Municipio	75.7 %
Ejecutivo Estatal	9.5 %
Judicial Estatal	5.6 %
Distrito Federal	3.8 %

Ejecutivo Federal	2.3 %
Legislativo Estatal	1.8 %
Legislativo Federal	1.3 %
Total	100.0 %

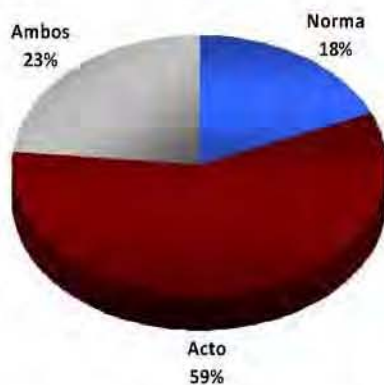
Nota: Esta tabla excluye las Controversias Constitucionales presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena.

- **Oaxaca, Estado de México, Nuevo León, Sonora y Jalisco** son las entidades federativas que han interpuesto un mayor número de Controversias Constitucionales.

Entidad Federativa del Actor Legitimado	Controversias Constitucionales Interpuestas
Oaxaca	14.7 %
Estado de México	8.9 %
Nuevo León	6.2 %
Sonora	6.2 %
Jalisco	5.4 %
Morelos	4.7 %
Tamaulipas	4.4 %
Distrito Federal	3.9 %
Chiapas	3.9 %
Veracruz	3.9 %
Otros	37.8 %

Nota: Esta tabla excluye las Controversias Constitucionales presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena.

- En **59%** de las Controversias Constitucionales se impugnó un **Acto Concreto de Aplicación**, en **18%** una Norma General y en **23%** ambos.



Nota: Esta tabla excluye las Controversias Constitucionales presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena.

En **13 %** de las Controversias Constitucionales se declara la **inconstitucionalidad** del Acto o Norma impugnada y en **41.6%** se determina el **sobreseimiento**; mientras que en las Acciones de inconstitucionalidad, los porcentajes son de **29.7%** y **21.9%** respectivamente.

La **duración promedio en días naturales** del proceso que siguen las Controversias Constitucionales en la Suprema Corte de Justicia de la Nación es de **446.4 días**.

Sentido de la Resolución	Controversias Constitucionales	Acciones de Inconstitucionalidad
Inconstitucional	13.0 %	29.7 %
Constitucional	24.4 %	34.8 %
Sobreseimiento	41.6 %	21.9 %
Desechamiento	20.1 %	7.3 %
Desestimación	0.3 %	6.2 %
Caducidad	0.2 %	n.e.

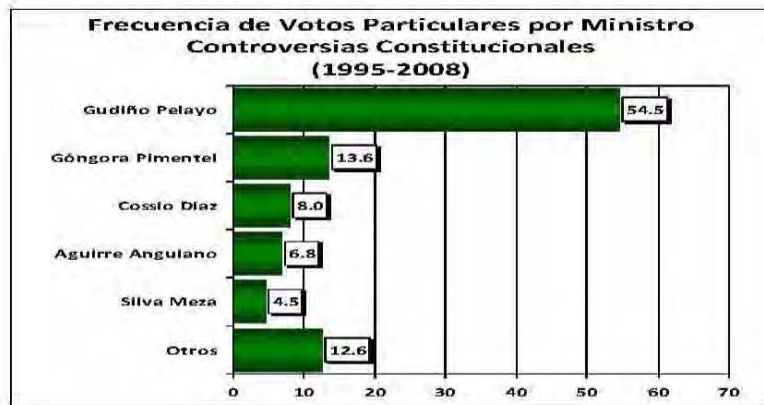
Sin materia	0.2 %	n.e.
Desistimiento	0.2 %	n.e.

Nota: n.e significa no existe. Esta tabla excluye las Controversias Constitucionales presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena.

En aproximadamente **20%** de las Controversias Constitucionales resueltas de fondo se presentaron **Votos Independientes o Separados**. De entre ellos, **59%** han sido votos particulares. Independientemente del periodo de su encargo, los ministros que más **votos particulares** han presentado son: Gudiño Pelayo, Góngora Pimentel y Cossío Díaz.

Tipo de Voto Independientes o Separados	Porcentaje
Particular	59.0 %
Minoría	24.3 %
Aclaratorio	2.1 %
Concurrente	10.4 %
Paralelo	2.8 %
Otros	1.4 %

Nota: Esta tabla excluye las Controversias Constitucionales presentadas contra la Reforma Constitucional en Materia Indígena.



4.2.1 Estimatorias.

Atendiendo al artículo 41, fr. IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105, a la letra nos indica; *“Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la*

sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada", con lo cual posibilita que el máximo tribunal determine las condiciones aplicables en éstas sentencias, de tal manera que se atenúe el efecto negativo que genere la expulsión de la norma jurídica declarada inconstitucional.

Una sentencia estimatoria en acción de inconstitucionalidad es aquella en la que se declara procedente la acción y fundada la pretensión constitucional correspondiente, por lo cual, se produce la invalidez de la norma general o acto impugnado al votar en tal sentido ocho o más integrantes del máximo tribunal²¹⁸. En este tipo de sentencias, la demanda se considera fundada y su consecuencia jurídica es la invalidez de una norma general o de un acto.

4.2.2 Sentencias desestimatorias.

Como se ha mencionado éste tipo de sentencias, declaran explícitamente la constitucionalidad de la norma general o acto impugnado o, por lo menos, no lo declaran inconstitucional porque en la votación no se alcanzó la mayoría requerida por la ley. Esta exigencia de la votación calificada pudiera presentarse como un obstáculo práctico en virtud de que en algunos casos el quórum del Tribunal Pleno sesiona sin algunos de sus integrantes.

4.2.3 Efectos erga omnes.

Según el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional, en ciertos supuestos y previo cumplimiento de requisitos establecidos en la Constitución y la Ley Reglamentaria, es posible que mediante una controversia constitucional se declare inválida una norma general. Para ello es preciso que la controversia se haya interpuesto contra una norma de carácter general y que se trate de uno de los asuntos siguientes:

²¹⁸ **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.

- Una controversia suscitada entre el Poder Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión, cualquiera de sus cámaras o de la Comisión Permanente;
- Una controversia planteada entre dos poderes de un mismo Estado;
- Una controversia surgida entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal;
- Una controversia promovida por la Federación en contra de un Estado o Municipio, o bien,
- Una controversia promovida por un Estado en contra de uno de sus Municipios.

Si se declara la invalidez del acto impugnado en una controversia constitucional porque haya sido fundado uno de los conceptos de invalidez propuestos por la parte actora, no habrá necesidad de analizar los restantes argumentos de queja relativos al mismo acto. Por último, la resolución del Pleno del Máximo Tribunal debe contar con el voto favorable de ocho Ministros, cuando menos.

Sólo en los cinco supuestos señalados con anterioridad, la sentencia tendrá efectos generales.

4.2.4 Efectos inter partes.

A diferencia de las Acciones de Inconstitucionalidad, por su propia naturaleza, las Sentencias dictadas en Controversias Constitucionales pueden otorgar efectos entre las partes, siempre y cuando sea aprobada por una mayoría de ocho votos y en tanto no se refiera a los numerales indicados anteriormente, en esos casos, la Controversia Constitucional podrá tener efectos entre partes.²¹⁹ Es preciso mencionar que el alcance de los efectos de la invalidez de la norma declarada por

²¹⁹ **ARTICULO 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.

la Suprema Corte, varían según las categorías que haya entre el actor y el demandado, que es el creador de la norma impugnada. En una sentencia con efectos Inter.-partes, los efectos se limitan a la esfera competencial de la parte actora, con obligación de la demandada de respetar dicha situación.²²⁰

4.3 Sentencias en las acciones de inconstitucionalidad.

En la acción de inconstitucionalidad se plantea de manera objetiva un conflicto entre dos normas, de manera abstracta ya que no se reduce a un caso en concreto, sino que simplemente se confronta la norma general con la Constitución, garantizando la supremacía de ésta última. Tal como bien lo señala Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, su alcance es materialmente universal ya que en ella es impugnabile la violación de cualquier norma constitucional, sin importar si ésta pertenece a la parte orgánica o dogmática de la Ley fundamental, o bien violaciones a normas ordinarias o locales, pero siempre que estén "vinculadas de un modo fundamental a la ley impugnada".²²¹

²²⁰ Tesis de Jurisprudencia P.J.9/1999, cuyo rubro es "Controversias Constitucionales. Los Efectos Generales de la Declaración de Invalidez de Normas Generales, dependen de la categoría de las partes, actora y demandada (SJFG, Tomo IX, abril 1999, p. 281). CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. 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.

Recurso de reclamación 85/98-PL, relativo a la controversia constitucional 4/98. Ayuntamiento del Municipio de Puebla y otros Municipios de la misma entidad. 19 de enero de 1999. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Impedimento legal: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Osmar Armando Cruz Quiroz.

²²¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SÁNCHEZ GIL, Rubén, *Efectos y Contenidos de las Sentencias en Acción de Inconstitucionalidad. Análisis Teórico referido al caso "Ley de Medios"*, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2009, p. 7.

Recordemos que el proceso de la acción de inconstitucionalidad guarda características muy especiales, entre ellas;

- Con ella se alega una contradicción entre la norma impugnada y un artículo de la Ley Fundamental.
- Puede ser promovida por el Procurador General de la República, los partidos políticos y el treinta y tres por ciento, cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma.
- Se eleva una solicitud para que la Suprema Corte de Justicia realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma.
- Es un procedimiento.
- Procede para combatir cualquier tipo de normas.
- Sólo procede para impugnar normas generales.
- La sentencia tendrá efectos generales siempre que fuere aprobada por ocho Ministros, cuando menos.

4.3.1 Elementos que deben contener las sentencias en las acciones de inconstitucionalidad.

Prácticamente se rige por los mismos que se presentan en las controversias constitucionales, en éste caso su contenido será:

- A) 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;
- B) Los preceptos que la fundamenten;
- C) Los preceptos que la fundamenten;
- D) Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimaren violados;
- E) Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de

una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;

- F) 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;
- G) En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuació

4.3.2 Estimatorias y Desestimatorias

La ley reglamentaria del artículo 105 Constitucional regula cuando ha de considerarse una sentencia estimatoria y cuando una *sentencia desestimatoria*, en éste sentido, se indica que "Las Resoluciones de la Suprema Corte de Justicia solo podrán declarar la invalidez de las normas jurídicas, si fueren aprobadas por cuando menos ocho votos, de tal suerte que si la sentencia no es aprobada por la mayoría indicada, el máximo tribunal *desestimará* la acción ejercitada y ordenará el archivo del asunto."²²²

Sin embargo Ferrer Mac-Gregor nos dice que resulta importante para determinar los efectos y eficacia de las sentencias constitucionales distinguir entre las *Sentencias de acogimiento o estimatorias no calificadas*, de aquellas que tienen la caracterizaci3n de *Sentencias estimatorias de acogimiento calificadas*.

²²²Tesis: P./J. 84/2007. ACCI3N DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACI3N CUENTA CON AMPLIAS FACULTADES PARA DETERMINAR LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS. De conformidad con el artículo 41, fracci3n IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional, las facultades del M3ximo Tribunal del pa3s para determinar los efectos de las sentencias estimatorias que emite, por un lado, comprenden la posibilidad de fijar "todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el 3mbito que corresponda"; por otro lado, deben respetar todo el sistema jur3dico constitucional del cual derivan. Ese estado de cosas implica que el Alto Tribunal cuenta con un amplio margen de apreciaci3n para equilibrar todos los principios, competencias e institutos que pudieran verse afectados positiva o negativamente por causa de la expulsión de la norma declarada inconstitucional en el caso de su conocimiento, de tal suerte que a trav3s de los efectos que imprima a su sentencia debe salvaguardar de manera eficaz la norma constitucional violada, evitando, al mismo tiempo, generar una situaci3n de mayor inconstitucionalidad o de mayor incertidumbre jur3dica que la ocasionada por las normas impugnadas, o invadir injustificadamente el 3mbito decisorio establecido constitucionalmente a favor de otros poderes p3blicos (federales, estatales y/o municipales).

En las primeras, pese a reunir la mayoría calificada de ocho votos, no se reúne el requisito constitucional y legal necesario para producir efectos plenos, con distintas consecuencias en acciones de inconstitucionalidad y en controversias constitucionales.

Por lo que respecta a las *Sentencias estimatorias o de acogimiento no calificadas*, tratándose de la acción de inconstitucionalidad, implica, que a pesar de existir una mayoría simple (cinco, seis o siete votos) que acoge la pretensión constitucional al estimar inconstitucional la norma impugnada, no produce la nulidad ni la expulsión del ordenamiento jurídico, por no reunirse el requisito de los ocho votos.²²³

En la sentencia estimatoria, lo importante es destacar que el efecto que produce es la declaración de invalidez de la norma, su expulsión del sistema normativo, con una declaración que tiene efectos generales y no particulares o limitados a un caso en concreto. Sin embargo, la posibilidad que la Ley Reglamentaria le otorga al Máximo Tribunal es destacable, pues señala en su numeral 45 de la Ley Reglamentaria que "Las sentencias solo producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia De la Nación".

En éste sentido, los efectos en relación al tiempo se configuran de dos formas distintas:

1. *Nulidad ex-tunc*, en este caso los efectos de la nulidad son de carácter retroactivo, aunque dicha retroactividad suele conocer algún tipo de límites, especialmente el respeto a la cosa juzgada, salvo cuando se refiere a la materia penal y ésta favorezca al reo.²²⁴

²²³ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, Acción de Tutela y Derecho Procesal Constitucional, op. cit. Nota 206, p. 238.

²²⁴ Tesis: P./J. 104/2008. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ESTÁ FACULTADA PARA DAR EFECTOS RETROACTIVOS A LA SENTENCIA QUE DECLARE LA INVALIDEZ DE NORMAS LEGALES EN MATERIA PENAL. Si se tiene en cuenta, por un lado, que el Máximo Tribunal del país cuenta con amplias facultades para determinar los efectos de las sentencias estimatorias en el marco de las acciones de inconstitucionalidad, conforme a la jurisprudencia P./J. 84/2007, de rubro: "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN CUENTA CON AMPLIAS FACULTADES PARA DETERMINAR LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS." y, por otro, que acorde con el segundo párrafo de la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos "La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este

2. Como nulidad *ex-nunc*, es decir, la nulidad que no produce efectos retroactivos, sino que solo es efectiva a partir del momento de su declaración.

De acuerdo a Brage Camazano, *Kelsen* consideraba el efecto pro-futuro debía tener lugar a partir del día de la publicación (*ex-nunc*), de la Sentencia. Sin embargo el propio *Kelsen* no dejó fuera la posibilidad de que el Tribunal Constitucional pudiese prorrogar esos efectos por un plazo de espera, a lo que se le puede equiparar la *vacatio legis*, con la finalidad de evitar los posibles perjuicios que pudiera acarrear la expulsión normativa.²²⁵

4.3.3 Efectos Erga Omnes.

Refiere indudablemente las sentencias estimatorias, cuyos efectos serán aplicables de forma general, y no a un caso en concreto. Como bien lo señalaría *Díaz Revorio*, el efecto *erga omnes* implica que no se limitan a la estimación subjetiva de un derecho.²²⁶

artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.", es indudable que este Alto Tribunal está en condiciones de dar efectos retroactivos a la sentencia de invalidez que se dicte en relación con normas legales de carácter penal, los cuales tendrán eficacia desde la entrada en vigor de la legislación declarada inconstitucional y bajo la estricta condición de que la expulsión de la norma tienda a beneficiar (y nunca a perjudicar) a todos y cada uno de los individuos directamente implicados en los procesos penales respectivos.

²²⁵ Tesis: P./J. 86/2007. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LAS FACULTADES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN PARA DETERMINAR LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS FRENTE A UN SISTEMA NORMATIVO QUE HA REFORMADO A OTRO, INCLUYEN LA POSIBILIDAD DE ESTABLECER LA REVIVISCENCIA DE LAS NORMAS VIGENTES CON ANTERIORIDAD A AQUELLAS DECLARADAS INVÁLIDAS, ESPECIALMENTE EN MATERIA ELECTORAL. Si el Máximo Tribunal del país declara la inconstitucionalidad de una determinada reforma en materia electoral y, como consecuencia de los efectos generales de la sentencia se produce un vacío normativo que impida el inicio o la cabal continuación de las etapas que componen el proceso electoral respectivo, las facultades que aquél tiene para determinar los efectos de su sentencia, incluyen la posibilidad de reestablecer la vigencia de las normas vigentes con anterioridad a las declaradas inválidas, de conformidad con el artículo 41, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional, que permite al Alto Tribunal fijar en sus sentencias "todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda", lo que, en último término, tiende a salvaguardar el principio de certeza jurídica en materia electoral reconocido en el artículo 41, fracción III, primer párrafo, de la Norma Suprema, que consiste en que al iniciar el proceso electoral los participantes conozcan las reglas fundamentales que integrarán el marco legal del procedimiento y que permitirá a los ciudadanos acceder al ejercicio del poder público.

²²⁶ DÍAZ REVORIO, Francisco Javier, *Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional, en los Procedimientos de Inconstitucionalidad, ante la Reforma de LOTC*, Porrúa.

Quizás como ejemplo claro, podríamos indicar que las cuestiones debatidas en acciones de inconstitucionalidad han sido temas sensibles a la población en México, algunos de los temas relacionados *fueron*: administración de justicia para menores; la protección de las garantías fundamentales de las víctimas del delito; la publicación de encuestas y sondeos en materia electoral; las bases para la designación de Diputados electos por el principio de representación proporcional; la coalición o fusión de los partidos políticos; los supuestos de la nulidad de gobernador, Diputados de mayoría relativa y miembros de un Ayuntamiento; la distribución del presupuesto de los partidos políticos o coaliciones destinado para gastos de radio y televisión privada; las diversas multas fijas que se prevén en la ley de ingresos y presupuesto de ingresos municipal; el momento en el que debe operar la prescripción de las sanciones de carácter administrativo; y la donación de órganos para trasplantes entre personas vivas que no sean familiares entre sí. Recientemente temas tan controversiales como la constitucionalidad de una norma que permite el aborto dentro de las 12 primeras semanas de gestación y actualmente se encuentra en la agenda de discusión, la acción de inconstitucionalidad 27/2010, para resolver sobre la constitucionalidad de los matrimonios entre personas del mismo sexo.

CONCLUSIONES.

Debo señalar que la mayoría de las presentes sólo pretenden mostrar de manera panorámica cuáles son las características, elementos, y categorías de las sentencias constitucionales, sin embargo, dichas conclusiones no están exentas de llevar inmersas algunas consideraciones de carácter valorativo, que no necesariamente han de ser compartidas.

La constitución al ser el instrumento por excelencia en donde se plasman los ideales políticos, económicos, culturales, sociales y jurídicos de todo Estado de derecho, debiera contener instrumentos idóneos para la protección de los derechos fundamentales, en el sentido de que de nada nos sirve un catálogo abundante de derechos humanos consagrados a nivel constitucional, si éstos no gozan de un respaldo procesal que los haga efectivos, suena muy bien encontrar un amplio catálogo de referencias constitucionales en la parte sustantiva, que si no cuentan con el respaldo adjetivo y puramente procesal, no nos sirven de nada.

El modelo jurídico por excelencia de cualquier Estado es aquel que perfecciona los instrumentos procesales y garantiza la aplicación exacta de los derechos humanos que han sido positivados y transformados en derechos fundamentales. Nuestro Sistema Jurídico sigue una tendencia muy lógica ligada o por lo menos con pretensiones del modelo jurídico del Estado de derecho constitucional, cuya intención es la preeminencia de la aplicación de la Constitución en la resolución de casos, así como de instrumentos internacionales que maximicen los derechos humanos. Con todo esto, surgen diversos órganos encargados de la protección y salvaguarda de éstos derechos, que fungen como los máximos intérpretes constitucionales y guardianes en última instancia de aquellas calidades humanas concernientes a cualquier persona por el simple hecho de serlo.

De éste modo, el tema de las Sentencias Constitucionales siempre resulta complejo, debido a que sus efectos no son iguales que aquellos que resultan de una sentencia ordinaria, los efectos de una sentencia constitucional son de tal magnitud que pueden llegar a delimitar el ámbito de competencia de los órganos de poder de un Estado o en su caso llegan a restablecer los derechos fundamentales de las personas. La idea de los Tribunales Constitucionales como

“legisladores negativos”, unánimemente atribuida a Kelsen, se caracteriza por entender que estos órganos solamente anulan las leyes que consideran opuestas a la Constitución. Sin embargo, esta teoría ya no responde a la realidad, pues actualmente, el tema más controversial, justamente es la creatividad jurisprudencial de los jueces constitucionales, ya que en últimas fechas, los Tribunales Constitucionales han emitido una diversidad de “sentencias atípicas” (interpretativas, aditivas, sustitutivas, monitorias, etc.) que los configuran como “legisladores positivos”, pues de forma clara y contundente tienen una labor legislativa, ya que incluyen elementos novedosos a las normas jurídicas, que por supuesto, no fueron contemplados por el legislador.

Este tipo de sentencias, son más frecuentes de lo que pudiéramos imaginar, debido a que el papel que tienen en la actualidad “los jueces constitucionales” es fundamental, ya que son los últimos intérpretes de los derechos fundamentales, a ellos corresponde que éstos tengan un contenido más amplio y que su aplicación y respeto tenga plena efectividad.

Quizás uno de los elementos más importantes que ha movido a realizar el presente estudio, sea que en nuestro país existe un total desconocimiento de éste tipo de sentencias y desde luego, de su importancia y trascendencia en un estado democrático y constitucional al que aspiramos, por ello, considero que su estudio es indispensable para entender las técnicas, la justificación y el establecimiento de este fallo colegiado que emiten los “jueces constitucionales. Analizar las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es necesario, debido, a que como bien sabemos, posterior a la reforma de 1994, nuestro máximo Tribunal se ha venido transformando en el máximo intérprete de los derechos fundamentales, dicha reforma creo nuevos mecanismos de control constitucional y fortaleció otros, como las Controversias Constitucionales, expidiendo la Ley Reglamentaria de dichos procesos, la finalidad inmediata de tal reforma era fortalecer a la justicia constitucional en nuestro país. Hoy por lo pronto, las decisiones que adoptan nuestros ministros son de tal magnitud que a ellos corresponde resolver la dinámica y operatividad de los derechos fundamentales, pues es a través de éstas decisiones que se otorga concreción normativa a las

Cláusulas abstractas de la Constitución. Como en repetidas ocasiones hemos, si visualizamos la idea que *Zagrebel'sky* señalaba, de otorgarle vida a la Constitución que es letra muerta, resulte ilustrativo indica que la forma idónea es a través de la jurisprudencia creativa, de las sentencias constitucionales, de la interpretación de los preceptos y de los principios constitucionales. Todo ello, le otorga el valor de guardianes de la Constitución y de los derechos fundamentales en última instancia.

Para ello, el presente estudio partió de la novedosa disciplina denominada *Derecho Procesal Constitucional*, que sirve de base para el estudio de las sentencias constitucionales, debido que como se ha señalado, ésta se encarga del estudio de los procesos y procedimientos constitucionales en los que de forma directa se realiza una interpretación y aplicación directa de la Constitución, de tal suerte que el estudio de la magistratura Constitucional también resulta necesario. En la actualidad, por lo menos aún muy a menudo en México, cuando nos referimos al tema del control constitucional o a la defensa constitucional existe una gran polémica respecto a la denominación que debe dársele a la disciplina científica que estudia dichos instrumentos establecidos en los diversos ordenamientos jurídicos, con la finalidad de resolver conflictos o controversias de carácter meramente constitucional, ya sea que dicha decisión se encomiende a tribunales especializados en sentido propio, o bien a los Tribunales de mayor jerarquía o inclusive a los jueces ordinarios.²²⁷

Este devenir implica que la nomenclatura que adopte un órgano de mayor jerarquía encargado de la resolución de éstos litigios es lo de menos, ya que su actividad es lo que justamente le da el carácter de tribunal constitucional, debido, a que la constitución ha sido tomada como parámetro rector de la actividad estatal, en este sentido, en un estado constitucional absolutamente todos los actos deben ceñirse a la directiva de la norma fundamental. El punto clave es que la Constitución no siempre es clara y requiere ser interpretada por estar conformada de valores y principios que tienen una significación imprecisa y por tanto

²²⁷ FIX ZAMUDIO, Héctor. "Breves Reflexiones Sobre el Concepto del Derecho Procesal Constitucional", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª ed., México, Porrúa, 2006, t. I, pp.269-301.

requieren ser desentrañados. La labor de un Juez constitucional es otorgarle el sentido concreto a esas normas y lo hace cuando resuelve un conflicto, un caso en concreto y otorga una resolución.

Para realizar el presente estudio, se tomó en cuenta, en primera instancia, a la teoría general del proceso como al derecho procesal constitucional, con la finalidad de buscar las categorías generales y aterrizar las necesidades formales y materiales de las sentencias constitucionales. No podríamos hablar de una sentencia constitucional como tal, sin antes referirnos a los elementos necesarios que guardan las sentencias ordinarias. Entender que *las sentencias*, resuelven de manera definitiva una controversia, y que pueden ser estimatorias cuando le otorgan la razón al demandante, absolutorias, en el supuesto que consideren infundadas las pretensiones del actor, o mixtas, es decir reconocer parcialmente las pretensiones de ambas partes, nos resulta de mucha utilidad porque de forma paralela y genérica también lo encontramos en una sentencia constitucional, y de igual modo la clasificación genérica nos enuncia a las sentencias estimatorias, y desestimatorias, pero adopta modelos novedosos en los que de forma real el tribunal constitucional lleva a cabo un ejercicio interpretativo.

Era necesario, también, partir del Derecho Procesal Constitucional, asimismo enunciar cuál es la dinámica que existe en México de control constitucional y los mecanismos existentes en ella, posterior a esto, establecer de primera mano el concepto de acción, jurisdicción, proceso, sentencia y en general abordar los presupuestos básicos que nos permitieran afianzar los capítulos subsecuentes.

Una vez teniendo claros los elementos presentados en el capítulo I y II, resultaba conveniente adentrarnos al tema de las sentencias constitucionales como tal, ya que nos permitió advertir los elementos que guardan éstas, su concepto, su función, sus elementos y su clasificación de forma genérica, fue destacable el hecho de que en la mayoría de los Tribunales Constitucionales esta labor interpretativa es común, esto es, no se agota la resolución con la literalidad de la norma, ni tampoco todas las sentencias terminan expulsando una norma jurídica del sistema, sino que en la mayoría de ellas, hay valores argumentativos, axiológicos, exponiendo una formulación general y consideraciones determinantes

que nos hacen aterrizar una sentencia en la interpretación constitucional. Por tanto, la actividad *paralegislativa* que lleva a cabo un tribunal constitucional resulta indispensable, los jueces constitucionales no lo hacen con la intención de suplantar al legislador, sino porque lo creen indispensable para hacer efectiva la supremacía constitucional, para darle pleno reconocimiento a los derechos fundamentales. Sin embargo, no podemos negar que en algunas ocasiones los Tribunales Constitucionales se exceden en sus competencias, no respetando los límites funcionales de la interpretación de la ley conforme a la Constitución, creando incluso una afectación mayor del campo de juego del legislador que la propia declaración de inconstitucionalidad, y, con ello, un mal mayor que aquel que se trata de evitar por medio de este tipo de sentencias.

Quizás ésta sea la principal conclusión, saber determinar ¿cuál es el límite que tiene un juez constitucional?, en el caso específico de México, pues debido a su labor, éste puede pronunciarse fuera de los parámetros que le confiere la propia Constitución y por un lado, causar incertidumbre al gobernado y probablemente un desequilibrio en los poderes, y pese a que la división tradicional que nos presentaba Montesquieu no debe ser entendida en éstos tiempos como tal, por infinidad de razones, si debe existir un freno a la actividad creativa de los tribunales constitucionales.

Por otra parte, el catalogo de sentencias constitucionales que se presentan en México, cada día incluye mayores categorías, de lo que desprendemos la dificultad para el gobernado, e incluso para el operador jurídico de su comprensión, pues en la actualidad cuando la Suprema Corte pronuncia una sentencia constitucional, en la mayoría de los casos no se inserta en la categoría de estimatoria o desestimatoria, sino que refiere sentencias atípicas no contempladas de forma clara y que son causa de imprecisión, lo que origina la imperiosa necesidad de que exista seguridad jurídica y certeza del Derecho.

El problema se agrava considerablemente en aquellos casos en los que la motivación de la sentencia establece qué interpretación o interpretaciones son constitucionales y qué interpretación o interpretaciones son inconstitucionales sin

que aparezca después reflejada esa condición interpretativa de la sentencia, ni siquiera indirectamente, en alguna parte del fallo.

La necesidad de un catálogo de categorías específicas en México es imprescindible, dejarle amplias facultades a la corte, no siempre puede ser benéfico, máxime, en un país en que la cultura de la justicia constitucional es reciente y muchos conceptos específicos son desconocidos. Es conveniente que el máximo tribunal establezca de forma expresa en la parte resolutive de la sentencia, el sentido en el que una disposición es señalada constitucional o inconstitucional, o en su caso, que por lo menos estableciera en alguno de los puntos resolutivos, el sentido específico que lleva inmerso en la resolución, no dejando lugar a dudas.

Por otro lado, es indispensable que existan pautas de interpretación y requisitos innegables para ello, reglas hermenéuticas de la interpretación jurídica, que eviten un sentido contrario y armonicen al sistema normativo de un Estado. Es decir, que el máximo intérprete trate de conservar la norma jurídica, siempre que ésta sea compatible con la norma fundamental en su mayoría, evitando reconstruir en su máximo grado una norma jurídica. Es válido que el juez constitucional realice una interpretación, tratando de salvar la constitucionalidad de una norma, máxime, si tenemos en cuenta que los efectos de una sentencia constitucional son en su mayoría *erga omnes*, y pudieran traer consecuencias en espacio y tiempo, sin embargo no es válido que el juez constitucional adopte de forma total el papel del legislador. Para ello, resulta necesario un trabajo en equipo, es decir, que la tarea del legislador sea emitir normas jurídicas que guarden los requisitos indispensables que las armonicen con la Constitución.

Si del texto de la norma surge necesariamente una interpretación que sólo en parte es inconstitucional, quizás lo más conveniente es que la Corte emitiera una sentencia interpretativa que declarara la inconstitucionalidad parcial de dicho, solo en lo que refiere la incompatibilidad con la Constitución. Las sentencias en éste sentido, debieran ser claras, que cualquier ciudadano pueda acceder a su contenido, asimismo que los operadores de menor jerarquía pudieran invocar un precedente y aplicarlo a un caso en concreto.

BIBLIOGRAFÍA.

AGRAZ, César Eduardo, *Hacia una nueva legitimación de la acción de inconstitucionalidad*, Porrúa, México, 2005.

AGUIRRE ANGUIANO, Sergio Salvador, "La Suprema Corte no debió haber intervenido en el caso de Aguas Blancas", en *Revista Mexicana de Procuración de Justicia*, PGJ, México, 1997. pp. 71-75

ALDASORO VELASCO, Héctor F., *La primera sentencia de amparo dictada a nivel federal el 13 de agosto de 1849 en el estado de San Luis Potosí*, México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1999.

ALLIER CAMPUZANO, Jaime. *Facultad Investigadora de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto de violaciones graves a garantías individuales*, México, Porrúa, 2005.

ANAYA, Salvador Enrique, "Aplicación de la Constitución y Derecho Procesal Constitucional", en CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés, *Derecho Procesal Constitucional*, Perú, 2003.

ANCAROLA, Gerardo, "Una sentencia irrazonable", en *La Ley*, año LXIV, núm 41, 28 de febrero, 2000, Buenos Aires Argentina.

ANDRUET, Armando s., "La sentencia judicial. Diversas conceptualizaciones de ella", en *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, t. XI, 2001, Córdoba, Argentina.

ARETEAGA NAVA, Elisur. *Derecho Constitucional*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 1999.

ASCENCIO ROMERO, Ángel, *Teoría General del Proceso*, Ed. Sagitario, México, 1997.

ASTUDILLO, César y CARBONELL, Miguel, *Las Comisiones de Derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, Universidad Nacional Autónoma de México y la Comisión Nacional de los Derechos humanos, México, 2007.

BALTAZAR ROBLES, Germán E., *Controversia Constitucional y Acciones de Inconstitucionalidad*, México, Ángel Editor, 2002.

BALTAZAR ROBLES, Germán Eduardo, "Naturaleza y Efectos de los Acuerdos Generales", en *Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 236, Tomo LI, México, UNAM, 2001.

BECERRA BAUTISTA, José, *Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil*, 5ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2001.

BERGALLI, Roberto, "Argentina: aspectos de una sentencia y sus repercusiones", *Crítica Jurídica*, año 4, Núm. 7, 1987, Puebla, México.

BLASCO SOTO, María del Carmen, "Reflexiones en torno a la fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada en cuestión de inconstitucionalidad", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 14, núm. 41, mayo-agosto, 1994, Madrid, España.

BONNEMAISON W., José Luis, "Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (sala de casación civil), sobre el recurso de casación", en *Anuario*, vol. 21, 1998, Valencia, Venezuela.

BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, Serie "G" Estudios Doctrinales, núm. 191, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, México, 2000.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1994.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, México, Porrúa, 1998.

CARBONELL, Miguel, *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Ensayos Escogidos, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM-Trotta, Madrid, 2007.

CARPIZO, Jorge, *Estudios Constitucionales*, 7ª ed., México, Porrúa, 1999.

CARPIZO, Jorge. "La Función de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación" en **FERRER MAC-GREGOR**, Eduardo. (coord.). *Derecho Procesal Constitucional*, t. II, México, Porrúa, 2006.

CARRILLO FLORES, Antonio. "La Suprema Corte en las Reformas sociales de México", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIV, núm. 55, 1964.

CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynes (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, Jurista Editores, Perú, 2003.

CASTRO, Juventino V., *El artículo 105 constitucional*, Porrúa, México, 1997.

CASTRO, Juventino V., *Hacia el Amparo Evolucionado*, 5ª ed., Porrúa, México, 1997.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Porrúa, México, 2010.

CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo, "La contraposición entre el Derecho y poder desde la perspectiva del control de constitucionalidad en Kelsen y Schmitt", *Serie Cuestiones Constitucionales*, núm.15, julio-diciembre 2006.

CORRAL DUEÑAS, Francisco, "Sentencia del Tribunal Constitucional", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, año LXXIII, núm 640, mayo-junio, 1997, Madrid, España.

CORTÉS FIGUEROA, Carlos, *En torno a la Teoría General del Proceso*, 3ª ed., México, 1994.

CORZO SOSA, Edgar, "La primera sentencia en acción de inconstitucionalidad 1/95 (aproximación a la noción de "materia electoral)", en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 1, julio-diciembre, 1999.

COSSIO DÍAZ, José Ramón. "Artículo 105 Constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.).*Derecho Procesal Constitucional*, Tomo II, México, 2006.

COUTURE, J. Eduardo, *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Desalma, 1958.

CUELLAR VÁZQUEZ, Angélica, *La Justicia Sometida; análisis sociológico de una sentencia*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 2000.

DAMSKY, Isaac Augusto, **LÓPEZ OLVERA**, Miguel Alejandro y **RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**, Libardo, (coords.) *Estudios sobre la responsabilidad del Estado en Argentina, Colombia y México*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007.

Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, "Reformas Constitucionales durante la LVI Legislatura 1994-1997", 1ª ed., México, Miguel Ángel Porrúa, 1997.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, Ed. Universidad S.R.L,Argentina, 1997.

DORANTES TAMAYO, Luis, *Elementos de Teoría General del Proceso*, México, Editorial Porrúa, 1983.

ELIZONDO GASPERÍN, Ma Macarita, "Procesos de control constitucional de leyes y actos electorales", en *Lecturas Jurídicas* 4, Época II, Tomo I, Vol. IV, Septiembre de 1997, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de Chihuahua, México, 1997.

ESCOBAR FORNOS, Iván. *El Derecho Procesal Constitucional. La Constitución y su Defensa*.,HISPAMER, Colombia, 1999.

ETO CRUZ, Gerardo, "John Marshall y la sentencia Marbury vs Madison", en *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, núm. 1, 1999, Lima, Perú.

FAVOREU, Luis, *Los Tribunales Constitucionales*, Barcelona, Ariel, 1994

FERRER MAC- GREGOR, Eduardo, *Procesos constitucionales. Memoria del I Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa-UNAM-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2007.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Compendio de derecho procesal constitucional. Legislación, prontuario y bibliografía*, 4ª edición., México, Porrúa, 2008.

-----, Eduardo, *Compendio de derecho procesal constitucional. Legislación, prontuario y bibliografía*, 3ª edición., México, Porrúa, 2005.

-----, Eduardo, *Derecho procesal constitucional*, 5ª. edición., IV tomos, México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., 2006.

-----, Eduardo, *Ensayos sobre derecho procesal constitucional*, Pról. de Domingo García Belaunde, México, Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Porrúa, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2004.

-----, Eduardo, *Ensayos sobre derecho procesal constitucional*, Pról. de Domingo García Belaunde, México, Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2004.

-----, Eduardo, *La acción constitucional de amparo en México y España. Estudio de derecho comparado*, 4ª edición., México, Porrúa-UNAM, 2007.

-----, Eduardo, *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, Pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Fundap, 2002.

-----, Eduardo, *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, Pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Fundap, 2002.

FERRO BARTOLINI, *Presupuestos de la Teoría General del Proceso*, Buenos Aires Argentina, Ediciones Arayu, 1953.

FIGUERUELO BURRIEZA, Angela, "La incidencia positiva del tribunal constitucional en el poder legislativo", en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 81, Murcia, 1992.

FIX-FIERRO, Héctor, "La reforma judicial de 1994 y las acciones de inconstitucionalidad", en *Ars Iuris*, núm. 13, 1995.

-----"La defensa de la constitucionalidad en la reforma judicial de 1994", en *La reforma constitucional en México y Argentina*, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, núm. 19, Centro de Estudios Constitucionales México-Centroamérica-Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México-Corte de Constitucionalidad de Guatemala-Procuraduría de Derechos Humanos de Guatemala, México, 1996.

FIX-ZAMUDIO, Héctor y **FERRER MAC-GREGOR**, Eduardo (coords.), *El derecho de amparo en el mundo*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas-Konrad Adenauer Stiftung, 2006.

FIX-ZAMUDIO, Héctor y **FERRER MAC-GREGOR**, Eduardo, "Las sentencias de los Tribunales Constitucionales en el ordenamiento Mexicano", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* 2008, Madrid, 2008.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, 2ª ed., Cuadernos Constitucionales, México-Centroamérica, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1998.

-----, Héctor, "El Juicio Político y la responsabilidad patrimonial del Estado", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, Núm. 3, 2005, Enero-junio, México.

-----, Héctor, *Introducción al Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, 2ª ed., Cuadernos Constitucionales, México-Centroamérica, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1998.

GALVÁN RIVERA, Flavio. *Derecho Procesal Electoral Mexicano*, México, Gama Sucesores, 1997.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo, *De la Jurisdicción constitucional al derecho procesal constitucional*, FUNDAP, México, 2004.

-----, ESPINOSA, Eloy y SALDAÑA BARRERA. *Encuesta Sobre Derecho Procesal Constitucional*, Jurista Editores, Lima-Perú, 2006.

GARCÍA ROJAS, Gabriel, *Derecho Procesal Civil*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008.

GIL RENDÓN, Raymundo, "El Ombudsman y la Suprema Corte de Justicia", (Análisis Jurídico Comparativo de los artículos 97 y 102 de la Constitución), en *El Foro*, Órgano de la Barra Mexicana de Abogados, Octava época, Tomo IX, Número 2, México, 1996.

GÓMEZ LARA, Cipriano, *La teoría General del Proceso y sus conceptos generales*, Villahermosa Tabasco, México, Poder Judicial del Estado de Tabasco, 2002.

GÓMEZ LARA, Cipriano, *Derecho Procesal civil*, Oxford University Press, México, 2007.

GÓNZALEZ AVELAR, Miguel. *La Suprema Corte y la Política*, Coordinación de Humanidades, UNAM, México, 1994.

GONZALEZ BLANCO, Carlos, "Una sentencia inédita", en *Lex Difusión y Análisis*, tercera época, Año VII, núm. 89, noviembre de 2002.

GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, "El juicio político como medio de protección de la Constitución Mexicana", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, IV tomos, México, Porrúa, 2006.

GONZÁLEZ SOLER, María Dolores, "Sentencia y predicción: una perspectiva filosófico-jurídica", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 75, 1989-1990, Madrid, España.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. "El Derecho Procesal Constitucional, hoy; contenidos", *ARS-IURIS. Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericanas*, No 10, México, 1993.

HERAS SORIA, Isidro, "El Juicio de Revisión Constitucional (Electoral)", en GIL RENDÓN, Raymundo, *Derecho Procesal Constitucional*, Fundap, México, 2004.

HITTERS, Juan Carlos. "El Derecho Procesal Constitucional", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.) *Derecho procesal Constitucional*, Porrúa, México, 2006.

Informe de los ministros Juventino V. Castro y Castro y, Humberto Román Palacios sobre el caso de Aguas Blancas, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª época, tomo III, junio de 1996.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *La sentencia indeterminada*, segunda edición, Buenos Aires, Tipográfica editora, Argentina, 1948.

KELSEN, Hans, *La Garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)*, 1 ed., traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, Serie "Ensayos Jurídicos", núm. 5, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2001.

La Facultad de Investigación la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Los Casos León y Aguas Blancas, 3ª ed., SCJN., México, 2005.

La soberanía nacional, Serie Grandes Temas del Constitucionalismo mexicano, No 4, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

LANDA ARROYO, César, "Tribunal Constitucional y Poder Judicial: una perspectiva desde el Derecho Procesal Constitucional", en *Parlamento y Constitución*, Anuario, No 9, Cortes de Castilla- La Mancha, Universidad de Castilla- La Mancha, 2005. *Los Medios de Control de la Constitucionalidad*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2002.

LÓPEZ RUÍZ, Miguel y **LÓPEZ OLVERA**, Miguel Alejandro, *Estructura y Estilo en las Resoluciones Judiciales*, SCJN, CNDH, 2007.

MACEDONIO HERNÁNDEZ, Carlos Alberto, "La aclaración de la sentencia en el juicio de amparo", en *Revista Facultad de Derecho*, núm. 23, enero-abril, 1997, Mérida, Yucatán.

MACHORRO NARVÁEZ, Paulino. *El artículo 97 Constitucional y la democracia. Una discusión histórica en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia*, publicada por la Editorial Jus, en 1947.

MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel, *Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo*, México, Porrúa, 2002.

MARTÍN DE LA VEGA, Augusto, *Estudio sobre la eficacia de la sentencia constitucional*, Bogotá, Colombia, Instituto de Estudios Constitucionales, Carlos Restrepo Piedrahita, 2002.

-----, *La sentencia constitucional en Italia; tipología y efectos de las sentencias en la jurisdicción italiana; medio siglo de debate doctrinal*, Madrid, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003.

MC RUER, Hon J.C., "La sentencia", en *Revista de Instituto de Investigaciones y Docencia Criminológicas*, núm. 7, 1962, La Plata, Argentina.

NAZARENO, Julio, s., "Sentencia", en *La Ley*, 11 de febrero, suplemento, 1998, Buenos Aires, Argentina.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Consideraciones sobre las Sentencias de los Tribunales Constitucionales y sus efectos en América del Sur", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm.2, Julio-Diciembre de 2004.

OVALLE FAVELA, José, "La sentencia: estructura lógica y principios", en *Revista del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Durango*, núms. 20-21, octubre-marzo, 1985, Durango, Dgo., México.

-----, *Teoría General del Proceso*, México, Oxford, University Press, 2001.

PALACIOS, J. Ramón, "Correlación entre acción y sentencia", en *El Foro de México*, núm. 45, diciembre, 1956, México, D. F.

PALOMINO MANCHEGO, José F. "La primera sentencia de Amparo en México", en *Revista Peruana de Derecho Público*, año 4, núm. 6, enero-junio, 2003, Lima, Perú.

Poder Judicial de la Federación. *¿Qué son las Controversias Constitucionales?*, 4ª ed., México, 2004.

PORTELA, Mario Alberto, "Argumentación y sentencia", en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Vol. II, núm. 21, 1998, Alicante, España.

Proceso instruido por la segunda sección del Gran Jurado con motivo de los acontecimientos ocurridos en la ciudad de Veracruz la noche del 24 al 25 de junio de 1879, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2006.

RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, *Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Teoría General y su control jurisdiccional en México*, núm. 33, Porrúa-IMDPC, México, 2009.

RECASENS SICHES, Luis, "El disparate de concebir la sentencia como un silogismo", en *Revista Jurídica Messis*, Año I, Núm. 2, septiembre, 1971, México, D. F.

REICHEL, Hans, *La ley y la sentencia; orientación acerca de la doctrina actual sobre fuentes del derecho y aplicación del último*, trad. Emilio Miñana Villagrasa, Madrid, España, Reus, 2003.

RENDÓN HUERTA BARRERA, Teresita, "La sentencia, quehacer cotidiano del juzgador", en *Poder Judicial*, III época, núms. 38-39, julio-diciembre, 1990, Guanajuato, Gto., México.

RETANA TELLO, Ismael Reyes, "Apuntes sobre los efectos de las resoluciones en controversias y acciones de inconstitucionalidad", *Juris Polis*, México, Año 3, Vol.1.

REYES REYES, Pablo Enrique, "Facultad Indagatoria de la SCJN", en *Cuestiones Constitucionales*, Revista Mexicana de Derecho Constitucional, Número 8, Enero-Junio de 2003, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2003.

-----, Pablo E. *La acción de Inconstitucionalidad*, Derecho Procesal Constitucional, Oxford University Press, México, 2000.

Rocco, Hugo, (trad. De Felipe Tena), *Teoría General del Proceso Civil*, México, Porrúa, 1959.

RODRÍGUEZ AMADOR, Anabelle, "Sentencia sumaria vs. Debido proceso de ley", en *Revista de Derecho Puertorriqueño*, vol. 43, núm. 1, 2004, Ponce, Puerto Rico.

ROMÁN PALACIOS, Humberto, "El Vado de Aguas Blancas", *Lex*, México, 3ª Época, Año III, Junio de 1997, Número 24., p. 5.

ROMERO SEGUEL, Alejandro, "La congruencia de la sentencia", en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 25, Núm. 2 abril-junio, 1998, Santiago, Chile.

-----, Alejandro, "Las consideraciones de hecho y de derecho en la sentencia: un derecho esencial del justiciable", en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 27, núm. 3, julio-septiembre, 2000, Santiago, Chile.

RONCHETTI MOSO, Orlando, "Recurso de revisión y sentencia definitiva", en *Derecho del Trabajo*, año XXVII, núm. 9, septiembre, 1967, Buenos Aires, Argentina.

SAGÜÉS, Néstor Pedro, "Efectos de las sentencias constitucionales en el derecho argentino", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 12, 2008.

SALGADO LEDESMA, Eréndira, "Alegatos a favor de la Suprema Corte", en *El mundo del Abogado*, Año 11, núm. 107, Marzo, 2008.

SÁNCHEZ GIL, Rubén, Resolución de Cuestiones Políticas: Controversia constitucional y proceso senatorial, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 8, México, Porrúa, 2007.

SARMIENTO ROJAS, Jorge Alejandro, *Principios de Teoría General del Proceso*, 1981.

SENTIS MELENDO, Santiago, *Teoría y Práctica del Proceso, Ensayos de Derecho Procesal*, Buenos Aires Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1958.

SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo en México*, 1ª ed., México, Porrúa, 2008.

TENA RAMÍREZ, "La facultad de la Suprema Corte en materia electoral, *Revista Mexicana de Derecho Público*, México, tomo I, núm. 1, 1946.

-----, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, 1808-2002*, 23 a ed., Porrúa, México, 2002.

-----, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 33ª ed., Porrúa, México, 2000.

TERRAZAS, CARLOS R. *Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1996.

TRON PETIT, Jean Claude, "La ejecución de las Sentencias de Amparo y de su suspensión", *El Foro*, México, 14ª. Época, t. XVIII, núm. 2, segundo semestre de 2005.

VEGA GÓMEZ, Juan y **CORZO SOSA**, Edgar (coords.) *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, 1ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002.

VESCOVI, Enrique, *Teoría General del Proceso*, Bogotá Colombia, Temis, 1984.

VIZCARRA DÁVALOS, José, *Teoría General del Proceso*, 5ª ed., México, Porrúa, 2002.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil, Ley, derechos, justicia*, Trad. de Marina Gascón, 5ª ed., Madrid, Trotta, 2003.