



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

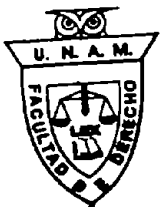
**CIUDAD UNIVERSITARIA**

**ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL EN  
MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD**

**T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A:  
JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ CRUZ**

**ASESOR: DR. MIGUEL COVIAN ANDRADE**

**SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y  
AMPARO**



**MEXICO D.F. 2005**

**m. 343522**



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.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e Impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: González Cor José Antonio

FECHA: 26-04-95

FIRMA: [Signature]



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

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

Cd. Universitaria, D. F., marzo 1° de 2005.

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ**  
**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION**  
**ESCOLAR DE LA U.N.A.M.**  
Presente.

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que el pasante **GONZÁLEZ CRUZ JOSÉ ANTONIO**, bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada **"ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD"**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

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

**A T E N T A M E N T E**  
**"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"**  
**DIRECTOR DEL SEMINARIO**

  
**LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI.**

\*mpm.

Ciudad de México, 15 de febrero de 2005

Dr. Edmundo Elías Mussi  
Director del seminario de Derecho  
Constitucional y Amparo de la  
Facultad de Derecho de la UNAM  
Presente

Me es muy grato comunicarle que el pasante de la licenciatura en Derecho JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ CRUZ, con número de cuenta 9428442-7 ha concluido la elaboración de la investigación que presenta como tesis profesional, titulada "ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD".

Considero que este trabajo realizado bajo mi supervisión, reúne los requisitos de forma y de fondo que establece nuestra legislación universitaria para este tipo de ensayos, por lo que no tengo inconveniente en extender el presente oficio de terminación, para que el alumno continúe con los trámites tendentes a su titulación.

Quiero dejar constancia además, de que el esfuerzo realizado por el alumno durante la elaboración de este trabajo y su contenido académico corresponden a la trayectoria de su autor como estudiante de nuestra facultad.

Aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

  
Dr. Miguel Covián Andrade

*A mi madre, Rosa Cruz Rodríguez, con todo mi amor, respeto y admiración porque gracias a su trabajo y constante esfuerzo es que existe este trabajo y sobre todo, tengo el orgullo de ser su hijo. Te amo.*

*Con todo mi corazón doy las gracias a mi padre, Miguel González Ortiz, por ser mi compañero de juegos en la infancia, mi guía en la adolescencia y mi consejero durante todos estos años, gracias por enseñarme a trabajar y ser responsable, gracias por tener el honor de llevar tu apellido. Te amo.*

*Gracias a mi esposa, Paola Angelica Luna Casas, quien no sólo me ha llenado de amor desde que nos conocimos, sino que ha soportado mis malos ratos y tolerado mis enojos, pero aún así su apoyo ha sido incondicional. Gracias por darle a mi vida la alegría que hacía falta, gracias por enseñarme a soñar e imaginar, eres digna de toda mi admiración y estoy feliz de ser tu esposo. Te amo, gracias por compartir tu vida a mi lado.*

*Agradezco a todos y cada uno de los integrantes de la Familia Luna Casas el haberme abierto no solo las puertas de su casa, sino también de su corazón, gracias por dejarme ser parte de Ustedes.*

*Doy gracias al Señor porque mi abuela Mónica Rodríguez Lara me vio nacer, crecer y si el Señor así lo permite, verá culminar mis estudios profesionales, pero sobre todo, gracias por haberme dado cariño, cuidados y amor todo este tiempo.*

*A ti bebé, por ser el complemento de mi vida, por llenar el único vacío que quedaba, con todo mi amor te dedico este trabajo esperando con ansias el día que seas tú quien sustente su examen profesional. No te preocupes, allí estaré siempre contigo.*

*Con gran cariño y admiración al Doctor Miguel Covián Andrade, quien a más de ser mi Maestro, es mi amigo, gracias por todo el apoyo otorgado.*

*Al pueblo de México, por su entrega y entereza, porque a pesar de los embates sociales y las crisis económicas sigue de pie y el fruto de su trabajo y esfuerzo se refleja en cada una de las generaciones de profesionistas de alto nivel egresados de la máxima casa de estudios: Universidad Nacional Autónoma de México.*

*Con mucho cariño a Edith Martínez González por ser parte fundamental en la elaboración de este trabajo, gracias por tu paciencia, esfuerzo y amistad.*

*Todo lo que he hecho, lo que conozco y aún lo que no conozco sólo es posible porque tu Jehová ha si lo haz permitido, por ello, te doy gracias de que haya alcanzado tu misericordia, que la gracia de tu unigénito haya venido sobre mí, porque todos los días me guías y cuidas de mí, sobre todo, gracias por todas y cada una de las bendiciones otorgadas, gracias por haberte conocido y tener la oportunidad ser tu hijo.*

# Í N D I C E

<b>Introducción</b>	<b>1</b>
---------------------	----------

## **Capítulo I** **Antecedentes del Control de la Constitucionalidad.**

<b>1.1 El Supremo Poder Conservador</b>	<b>1</b>
1.1.1 Orígenes	1
1.1.2 Integración	2
1.1.3 Competencia	3
1.1.4 Responsabilidades	4
1.1.5 El Supremo Poder Conservador como Órgano Político de Control de la Constitucionalidad	4
<b>1.2 El Acta de Reformas de 1847</b>	<b>10</b>
1.2.1 La Formula Otero	11
1.2.2 El Sistema Integral de Control Constitucional de Otero	11
<b>1.3 La Constitución de 1857</b>	<b>15</b>
1.3.1 Los Medios de Control Constitucional de la Constitución de 1857	16
<b>1.4 La Constitución de 1917</b>	<b>19</b>
1.4.1 El Control Constitucional en la Constitución de 1917	19
<b>1.5 La Reforma Constitucional de 1995 al Poder Judicial Federal</b>	<b>22</b>
1.5.1 Contenido General de la Reforma Constitucional de 1995	22
1.5.2 El Nuevo Sistema de Control Constitucional después de La Reforma de 1995	24

## **Capítulo II** **Análisis del Artículo 105 Constitucional en Materia de Control de la Constitucionalidad.**

<b>2.1 Reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación</b>	<b>25</b>
2.1.1 Integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	26
2.1.2 Elección y Designación de los Nuevos Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	28
2.1.3 Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	30
<b>2.2 Contenido General del Artículo 105 Constitucional</b>	<b>33</b>
2.2.1 Defensa de la Constitución y Control de la Constitucionalidad	33



<b>2.3</b>	<b>Las Controversias Constitucionales</b>	<b>35</b>
2.3.1	Naturaleza Jurídica de las Controversias Constitucionales	36
2.3.2	Las partes en las Controversias Constitucionales	37
2.3.3	Efectos de las Resoluciones de las Controversias Constitucionales	38
2.3.4	Aspectos Procesales de las Controversias Constitucionales	40
<b>2.4</b>	<b>Las Acciones de Inconstitucionalidad</b>	<b>42</b>
2.4.1	Naturaleza Jurídica de las Acciones de Inconstitucionalidad	43
2.4.2	Las partes en las Acciones de Inconstitucionalidad	44
2.4.3	Efectos de las Resoluciones de las Acciones de Inconstitucionalidad	45
2.4.4	Aspectos Procesales de las Acciones de Inconstitucionalidad	46
<b>2.5</b>	<b>El Control de la Constitucionalidad en Materia Electoral</b>	<b>47</b>
2.5.1	Breve Referencia Histórica del Control de la Constitucionalidad en Materia Electoral	47
2.5.2	Las Acciones de Inconstitucionalidad en Materia Electoral	49
2.5.3	Medios de Impugnación en Materia Electoral	50
<b>2.6</b>	<b>El Amparo y el Control de la Constitucionalidad</b>	<b>52</b>
2.6.1	Constitucionalidad y Legalidad	53
2.6.2	Principios Rectores del Amparo	55

### **Capítulo III**

#### **El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado.**

<b>3.1</b>	<b>El Sistema de Control de la Constitucionalidad en Colombia y Costa Rica</b>	<b>59</b>
3.1.1	<b>Colombia</b>	<b>59</b>
3.1.1.1	La Corte Constitucional de Colombia	61
3.1.1.2	Integración de la Corte Constitucional de Colombia	62
3.1.1.3	Competencia de la Corte Constitucional de Colombia, del Consejo de Estado y de los Jueces Constitucionales	64
3.1.1.4	El Control Constitucional en Colombia	66
3.1.1.5	Efectos de las Resoluciones en Materia de Control de la Constitucionalidad	71
3.1.2	<b>Costa Rica</b>	<b>72</b>
3.1.2.1	La Sala Constitucional de Costa Rica	73
3.1.2.2	Integración de la Sala Constitucional de Costa Rica	74
3.1.2.3	Competencia de la Sala Constitucional de Costa Rica	77
3.1.2.4	El Control Constitucional en Costa Rica	78
3.1.2.5	Efectos de las Resoluciones en Materia de Control de la Constitucionalidad	91

<b>3.2</b>	<b>El Sistema de Control de la Constitucionalidad en Chile y Perú</b>	92
3.2.1	Chile	92
3.2.1.1	El Tribunal Constitucional Chileno	92
3.2.1.2	Integración del Tribunal Constitucional Chileno	93
3.2.1.3	Competencia del Tribunal Constitucional Chileno	95
3.2.1.4	El Control de la Constitucionalidad en Chile	97
3.2.1.5	Efectos de las Resoluciones del Tribunal Constitucional Chileno	100
<b>3.2.2</b>	<b>Perú</b>	101
3.2.2.1	El Tribunal Constitucional del Perú	102
3.2.2.2	Integración del Tribunal Constitucional Peruano	103
3.2.2.3	Competencia del Tribunal Constitucional Peruano	105
3.2.2.4	El Control de la Constitucionalidad en el Perú	106
3.2.2.5	Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional del Perú	109
<b>3.3</b>	<b>El Sistema de Control de la Constitucionalidad en Alemania y España</b>	111
<b>3.3.1</b>	<b>Alemania</b>	111
3.3.1.1	El Tribunal Constitucional Federal Alemán	112
3.3.1.2	Integración del Tribunal Constitucional Federal Alemán	113
3.3.1.3	Competencia del Tribunal Constitucional Alemán	115
3.3.1.4	El Control de la Constitucionalidad en Alemania	116
3.3.1.5	Efectos de las Resoluciones del Tribunal Constitucional Alemán	122
<b>3.3.2</b>	<b>España</b>	123
3.3.2.1	El Tribunal Constitucional Español	123
3.3.2.2	Integración del Tribunal Constitucional Español	123
3.3.2.3	Competencia del Tribunal Constitucional Español	125
3.3.2.4	El Control de la Constitucionalidad en España	126
3.3.2.5	Efectos de las Resoluciones del Tribunal Constitucional Español	131
<b>3.4</b>	<b>El Sistema de Control de la Constitucionalidad en Francia e Italia</b>	133
<b>3.4.1</b>	<b>Francia</b>	133
3.4.1.1	El Consejo Constitucional Francés	133
3.4.1.2	Integración del Consejo Constitucional Francés	134
3.4.1.3	Competencia del Consejo Constitucional Francés	135
3.4.1.4	El Control de la Constitucionalidad en Francia	136
3.4.1.5	Efectos de las Resoluciones del Consejo Constitucional	137
<b>3.4.2</b>	<b>Italia</b>	138
3.4.2.1	La Corte Constitucional	138
3.4.2.2	Integración de la Corte Constitucional	138
3.4.2.3	Competencia de la Corte Constitucional	139
3.4.2.4	El Control Constitucional en Italia	140
3.4.2.5	Efectos de las Resoluciones de la Corte Constitucional	142

**Capítulo IV**  
**Análisis y Evaluación de la Reforma Constitucional de 1995 en Materia de**  
**Control de la Constitucionalidad**

<b>4.1</b>	<b>Situación Actual de la Protección de la Constitución en México</b>	<b>143</b>
<b>4.2</b>	<b>Evaluación de los Nuevos Medios de Control de la Constitucionalidad</b>	<b>148</b>
4.2.1	La Controversias Constitucionales	149
4.2.2	Las Acciones de Inconstitucionalidad	159
<b>4.3</b>	<b>El Amparo y la Protección de la Constitución</b>	<b>172</b>
<b>4.4</b>	<b>La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Control de la Constitucionalidad</b>	<b>188</b>
4.4.1	El Sistema de Control Constitucional en México	190
4.4.2	Integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	191
4.4.3	Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	192
4.4.4	Efectos de las Resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	193
4.4.5	Propuesta de Reformas al Sistema de Control de la Constitucionalidad en México	194
	<b>Conclusiones</b>	<b>208</b>
	<b>Bibliografía</b>	<b>222</b>

# INTRODUCCIÓN

El mes de diciembre de 1994 no solo implicó el ya conocido "*error de diciembre*"; en el aspecto jurídico y concretamente en el ámbito constitucional significó la transformación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues a raíz de la reforma judicial de 1994-1995 en México se comienza a hablar de un tema hasta antes desconocido: el Control de la Constitucionalidad.

El Control de la Constitucionalidad es ciertamente un tema desconocido e ignorado por la doctrina Mexicana, no así en la ciencia constitucional, México ya contó con algunas experiencias prácticas sobre el particular, sin embargo es hasta 1994-1995 cuando el tema del Control Constitucional adquiere más adeptos a su estudio.

Ya en 1836 existió el control de la constitucionalidad ejercido a través de un órgano político de control constitucional: El Supremo Poder Conservador. Este órgano político de control de la constitucionalidad tuvo una vigencia efímera, no obstante es de suma importancia conocer cuál fue su integración y competencia pero sobre todo, saber por qué no trascendió en los textos constitucionales posteriores a 1836. Por su parte el Acta de Reformas de 1847 no sólo debe ser tomada en cuenta como un documento histórico, sino es necesario conocer el sistema integral de control constitucional que en ella se contenía. La Constitución de 1857 se aparta del sistema integral de control constitucional creado en el Acta de Reformas y únicamente se pronuncia respecto de un solo medio de control constitucional: el Juicio de Amparo. Por consiguiente desde 1857 el Juicio de Amparo se erige no sólo como la máxima creación del derecho mexicano, sino es calificado como el mejor y único medio de control constitucional capaz de resguardar a toda la Constitución. En 1917 el Juicio de Amparo se reafirma como el único medio real y formal de control constitucional en el derecho positivo mexicano, pues los litigios constitucionales consagrados por la Carta de 1917 no tuvieron aplicación práctica, razón por la cual el Juicio de Amparo fue hasta 1994-1995 el único medio de control constitucional conocido en nuestro país. La Reforma Judicial de 1994-1995 provocó por principio de cuentas una nueva

integración y competencia de la Suprema Corte Justicia de la Nación, la introducción de dos nuevos medios de control constitucional y en consecuencia el establecimiento de un nuevo sistema de control de la constitucionalidad en México.

En virtud de lo anterior es menester conocer cómo se dio la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuál es su nueva integración, cómo se eligen y designan a los Ministros y sobre todo, conocer la competencia que con motivo de la Reforma Judicial adquiere la Corte Mexicana, pues debido a ello el máximo Tribunal Nacional busca convertirse en un Tribunal Constitucional.

Para estar en aptitud de comprender el contenido de la Reforma Judicial de 1994-1995 es necesario conocer la diferencia entre defensa y control constitucional, saber qué es el control de la constitucionalidad y cuándo se habla sólo de control de la legalidad, así a partir de dichas diferenciaciones es posible analizar el contenido del actual Artículo 105 Constitucional y poder estudiar en concreto a las controversias constitucionales y a las acciones de inconstitucionalidad, medios de control constitucional que junto con el Juicio de Amparo integran el sistema de control constitucional de México a partir de 1994-1995.

Conocer entonces el diseño y estructura de los medios de control constitucional establecidos en el Artículo 105 Constitucional conlleva a demostrar la efectividad de los mismos ya en la realidad, es decir, conocer su eficacia o ineficiencia. Por su parte el Juicio de Amparo deberá ser estudiado a la luz de los medios y sistemas de control constitucional, analizando sus alcances y limitaciones naturales. No se debe dejar de lado la materia electoral, materia que hasta antes de 1996 no era objeto de control constitucional.

Como se advirtió, en México no se conocían otros medios de control constitucional a parte del Juicio de Amparo, lo cual no significa que éstos no existieran, pues como se verá en el Capítulo III relativo al Derecho Comparado, tanto en América Latina como en Europa los medios de control constitucional cuentan con un desarrollo y práctica considerables, es por ello que resulta indispensable

conocer cómo funcionan dichos medios de control constitucional en otras latitudes ya que ello ayudará a comprender mejor la Reforma Judicial de 1994-1995 y sobre todo a conocer su aportación real en materia de control constitucional.

Así conocer los medios de control constitucional existentes en países como Colombia, Chile, España, Alemania, etc., aportan mayores elementos de estudio sobre la materia, pero sin lugar a dudas lo más relevante es conocer la estructura, competencia y funcionamiento de los diversos Tribunales y Cortes Constitucionales existentes en Europa y Latinoamérica, ello en atención a que el objetivo de la Reforma Judicial de 1994-1995 fue convertir a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal Constitucional, por lo cual conocer la esencia de dichos órganos resulta de vital importancia al momento de analizar a la Corte Mexicana en el contexto de los sistemas y medios de control de la constitucionalidad.

El Derecho Comparado proporciona mayores elementos de estudio y conocimiento de los sistemas y medios de control constitucional y con ello se facilita el estudio en concreto del actual sistema de control de la constitucionalidad en México, para, en su caso estar en aptitud de proponer una reforma integral y estructural del mismo, lo anterior en atención al estudio realizado a partir del conocimiento de los diversos medios de control de la constitucionalidad.

Al llegar al último capítulo del presente trabajo se analizará con mayor detenimiento el actual sistema de control constitucional mexicano, se evaluará el alcance de la Reforma Judicial y la efectividad de los medios de control constitucional que hoy en día existen tanto su diseño y funcionalidad así como sus limitaciones y deficiencias.

Una vez realizado dicho estudio y con apoyo en el Derecho Comparado se plantea una reforma integral y estructural en nuestro sistema mexicano de control constitucional el cual se concreta en tres aspectos básicos o fundamentales: Primero en la Diferenciación entre Jurisdicción Ordinaria y Jurisdicción Constitucional, Segundo en consecuencia el establecimiento de un Sistema Concentrado

de Control Constitucional y por último la necesaria creación de un Tribunal Constitucional en México y el diseño de nuevos y mejores medios de Control Constitucional.

Todo lo anterior tiene como finalidad lograr un mejor y eficiente control de la constitucionalidad de los actos de autoridad en su sentido más amplio, es decir, buscar en todo momento, a través de diversos mecanismos, la correspondencia de los actos de autoridad con el mandato constitucional, en otras palabras, que los actos de los poderes públicos no sean contrarios al ser o modo de ser del Estado Mexicano y para el caso de que dichos actos sean anticonstitucionales, existan los medios suficientes y capaces de destruirlos con todo y sus efectos y así mantener el Estado Constitucional de Derecho.

# CAPÍTULO I

## ANTECEDENTES DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO.

### 1.1- EL SUPREMO PODER CONSERVADOR.

#### 1.1.1.- ORÍGENES.

La Constitución Centralista de 1836, conocida también con el nombre de “Las Siete Leyes Constitucionales”, no sólo cambió el régimen federativo por el centralista (subsistiendo la división clásica de poderes), sino también dio nacimiento a la figura del Supremo Poder Conservador, el cual desde su origen fue ampliamente criticado (debido a su competencia) y en consecuencia su vigencia fue efímera.

Identificado con el Senado Conservador Francés ideado por Sieyès, la nueva institución creada en la Segunda Ley Constitucional representó toda una innovación en nuestro sistema jurídico y concretamente en cuanto al Control de la Constitucionalidad, ya que sin lugar a duda este Supremo Poder Conservador es el único antecedente que se registra en nuestro país de un Órgano Político de Control Constitucional.

Sin embargo y a pesar de lo interesante e innovador que resultó la creación del Supremo Poder Conservador, éste fue duramente criticado y “*se dijo que había inventado (la Constitución de 1836) un padrastro para la Constitución, que era un poder monstruoso y exótico*”<sup>1</sup>; pero todas estas críticas y demás calificativos (superpoder), que recibió la institución en estudio, obedecen en su mayoría al desconocimiento de los Órganos Políticos de Control Constitucional, lo cual en algunos casos es justificable en virtud de que la Teoría Constitucional es desarrollada casi un siglo después, pero solo

---

<sup>1</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador. Derecho Constitucional Mexicano y Comparado. Editorial Porrúa. México 1999. Página 84.



por lo concerniente a las críticas y opiniones realizadas con anterioridad a ésta, toda vez que a partir de los estudios realizados bajo la sistemática de la Ciencia Constitucional tales críticas y comentarios carecen de objetividad y argumentos científicos que los sustenten, es decir, en su gran mayoría son anticientíficos. Empero es conveniente tener en cuenta que *“en las Siete Leyes Constitucionales de 1836 hay muchas cosas reprobables, pero no debemos caer en la fácil interpretación maniquea de nuestra historia de criticar por criticar las instituciones conservadoras sólo porque a la larga no triunfó su modelo de país.”*<sup>2</sup>

Antes de realizar el estudio del Supremo Poder Conservador como un Órgano Político de Control Constitucional, es necesario conocer cómo estaba integrado, y sobre todo, cuál era esa “excesiva” competencia que a la postre ocasionó su desaparición.

### 1.1.2.- INTEGRACIÓN.

El Supremo Poder Conservador de conformidad con el artículo 1º de la Segunda Ley Constitucional se componía de cinco individuos, mismos que podían ser reelectos.

Los requisitos para ser integrante del Supremo Poder Conservador se encontraban establecidos en el artículo 11º de la Segunda Ley Constitucional, a saber: ser mexicano por nacimiento y estar en ejercicio de los derechos de ciudadano; tener al día de la elección cuarenta años cumplidos, de edad, y un capital (físico o moral) que le produzca por lo menos tres mil pesos de renta anual y; haber desempeñado alguno de los cargos siguientes: Presidente o Vicepresidente de la República, Senador, Diputado, Secretario del Despacho, Magistrado de la Suprema Corte de Justicia.<sup>3</sup>

Es preciso apuntar respecto de los cargos de Presidente o Vicepresidente, Senador, Diputado, Secretario del Despacho y Magistrado de la Suprema Corte de Justicia, a las únicas personas a las cuales se les exigían conocimientos jurídicos como requisito para desempeñar alguno de los cargos antes referidos, era precisamente a los aspirantes a ser integrantes de la Suprema Corte de Justicia, en

<sup>2</sup> SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis. El Poder Judicial Federal en el Siglo XIX. Notas para su estudio. Serie C. Estudios Históricos. UNAM 1992. Página 129.

<sup>3</sup> Cfr. TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales 1808-1999. Editorial Porrúa. 22ª Edición. México 1999. Página 210.

consecuencia, los únicos miembros del Supremo Poder Conservador con conocimientos jurídicos *lato sensu* serían aquéllos que hubieren desempeñado el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia y que ahora fueran parte del Supremo Poder Conservador, y esto constituye un aspecto relevante pues la efectividad en la actuación de un Órgano de Control de Constitucionalidad (político o jurisdiccional) en gran medida se debe a la calidad de sus integrantes, es decir, que éstos sean personas sumamente preparadas y especializadas en la materia (control de constitucionalidad) ya que de lo contrario, dicho órgano de control constitucional difícilmente logrará su cometido.

### 1.1.3.- COMPETENCIA.

Sobre la competencia del Supremo Poder Conservador, el artículo 12 de la ya citada Segunda Ley Constitucional disponía lo siguiente:

**"12. Las atribuciones de este supremo poder, son las siguientes:**

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

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

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

Si la declaración fuere afirmativa, se mandarán los datos al tribunal respectivo para que sin necesidad de otros requisitos, proceda a la formación de causa, y al fallo que hubiere lugar.

IV. Declarar, por excitación del congreso general, la incapacidad física o moral del presidente de la República, cuando le sobrevenga.

V. Suspender a la alta Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos poderes supremos, cuando desconozca alguno de ellos, o trate de trastornar el orden público.

VI. Suspender hasta por dos meses (a lo más) las sesiones del congreso general, o resolver se llame a ellas a los suplentes, por igual término, cuando convenga al bien público, y lo excite para ello el supremo poder Ejecutivo.

VII. Reestablecer constitucionalmente a cualquiera de dichos tres poderes, o a los tres, cuando hayan sido disueltos revolucionariamente.

VIII. Declarar, excitado por el poder Legislativo, previa iniciativa de alguno de los otros poderes, cual es la voluntad de la nación, en cualquier caso extraordinario en que sea conveniente conocerla.

IX.- Declarar, excitado por la mayoría de las juntas departamentales, cuándo está el presidente de la República en el caso de renovar todo el ministerio por bien de la nación.

X. Dar o negar la sanción a las reformas de constitución que acordará el congreso, previas las iniciativas, y en el modo y forma que establece la ley constitucional respectiva.

XI. Calificar las elecciones de los senadores.

XII. Nombrar, el día 1º de cada año, dieciocho letrados entre los que no ejercen jurisdicción ninguna, para juzgar a los ministros de la alta Corte de Justicia y de la marcial, en el caso y previos los requisitos constitucionales para esas causas."<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Ibidem. Páginas 210-211.

#### 1.1.4.- RESPONSABILIDAD.

Un aspecto de suma relevancia es el concerniente a la responsabilidad de este Supremo Poder Conservador. Al efecto el artículo 17 de la ya citada Segunda Ley Constitucional disponía: “*Este supremo poder no es responsable de sus operaciones más que a Dios y a la opinión pública, y sus individuos en ningún caso podrán ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones*”.<sup>5</sup>

Este es sin duda el precepto más criticado y con total razón, toda vez que al tratarse de un “Cuarto Poder” cuyo único control sobre si será el apego irrestricto al régimen constitucional (mismo que debida mantener), carece de responsabilidad política y jurídica, y únicamente *el poder divino será capaz de controlarlo y en su caso reconvenirlo*, pues la opinión pública muy poco tiene que hacer al respecto.

#### 1.1.5.- EL SUPREMO PODER CONSERVADOR COMO ÓRGANO POLÍTICO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

Toca ahora el turno de estudiar a este Supremo Poder Conservador, no como un “superpoder” o simplemente como un “Cuarto Poder”, sino a la luz de los Órganos Políticos de Control de Constitucionalidad, para estar en aptitud de reafirmar que *“el propio supremo poder conservador regulado en la segunda ley, representó también el primer esfuerzo de control constitucional, aunque todavía incipiente porque tenía un carácter básicamente político”*<sup>6</sup>, sin embargo el hecho de que este “esfuerzo de control constitucional” haya quedado a cargo de un órgano “básicamente político” no quiere decir de ninguna manera que esta sea la razón por la cual no funcionó y mucho menos ocasionó su extinción, ni tampoco autoriza a pensar entonces en que debido a esta “mala experiencia” el control de constitucionalidad por órgano político no sirva y que por el contrario el único control constitucional

---

<sup>5</sup> Ibidem. Página 211.

<sup>6</sup> Alfonso Noriega, citado por FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador. Derecho Constitucional Mexicano y Comparado. Op. Cit. Página 84.

eficiente sea entonces el ejercido por órgano jurisdiccional. Las consecuencias inmediatas de la anterior afirmación, por principio de cuentas, son condenar a la inexistencia el control constitucional en aquellos sistemas en los cuales éste no sea ejercido por un órgano jurisdiccional.<sup>7</sup>

Para efectuar el análisis del Supremo Poder Conservador como órgano político de control de constitucionalidad, es necesario saber qué es el control de la constitucionalidad y qué es un órgano político de control constitucional.

Respecto de la primera interrogante referente al control de constitucionalidad, de manera general (puesto que su estudio específico se reserva para el capítulo 2 del presente trabajo), se puede decir que: *“El control de constitucionalidad es un control de conformidad o regularidad de los actos de autoridad, ya realizados, ya actualizados, no previsibles, ni potenciales, con la constitución”*.<sup>8</sup> Contestada la primer cuestión ahora analizaremos el órgano encargado de verificar esa “conformidad o regularidad” entre los actos de autoridad *lato sensu* y la constitución.

Es conveniente señalar que al lado del control constitucional por órgano jurisdiccional y por órgano político, existe el órgano legislativo, no obstante el objeto del presente trabajo no lo constituye el estudio específico de tales órganos de control, por lo cual solamente haremos referencia a éstos y a sus características propias en la medida en que ello sea necesario.

El control de constitucionalidad por órgano político se reserva a un órgano especializado diferente de los demás órganos constituidos (ejecutivo, legislativo y judicial) aunque puede darse el caso de que tal misión esté encomendada a uno de los órganos ya existentes, pero en todo caso éste órgano político de control de constitucionalidad está por encima de los demás poderes, y esto no quiere decir que el órgano político encargado de la función de control del constitucional se sitúe por encima de los otros órganos sin responsabilidad alguna (política o jurídica), o peor aún, que como el caso del

---

<sup>7</sup> Bajo esta premisa Francia no contaría entonces con un sistema de control de constitucionalidad.

<sup>8</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Editorial Centro de Estudios de Ingeniería Política Constitucional A.C. Edición 2001. México. Página 239

Supremo Poder Conservador, sólo sea responsable ante Dios y los hombres, ¡no!, está por encima de los demás órganos porque el órgano político no sólo deberá cumplir las leyes, sino que está en aptitud de juzgarlas y en su caso anularlas.

Las características principales de este tipo de órgano de control de constitucionalidad son:

1.- El órgano de control constitucional es instado por otro órgano constituido, pudiendo ser incitado también por un grupo de servidores públicos.

2.- Ante el no se ventila un juicio, se trata de un procedimiento en el que no hay litigio.

3.- La sentencia que resuelve el procedimiento tiene efectos absolutos o *erga omnes*.<sup>9</sup>

Una vez conocida la esencia del órgano político de control de constitucionalidad y las características propias de éste, es posible analizar al Supremo Poder Conservador como tal.

El artículo 4º de las Bases Constitucionales del 15 de diciembre de 1835 establecía: *“El ejercicio del supremo poder nacional continuará dividido en legislativo, ejecutivo y judicial, que no podrán reunirse en ningún caso ni por ningún pretexto. Se establecerá además un arbitro suficiente para que ninguno de los tres pueda traspasar los límites de sus atribuciones.”*<sup>10</sup> Este “arbitro” es obviamente el Supremo Poder Conservador.

Subsistiendo la división clásica de poderes en la Constitución de 1836, se instituye este “arbitro” al cual se le asigna la misión de resguardar el nuevo régimen constitucional, ello por principio de cuentas denota que la función de control de la constitucionalidad es encomendada a un órgano diferente a los ya establecidos, es decir, a un órgano especializado creado exprofesamente para tal misión.

El hecho de que en las propias Bases Constitucionales de 1835 se haya calificado al Supremo Poder Conservador como un árbitro, provocó inmediatamente reacción en el Ejecutivo, pues Santa Anna rehusaba cualquier poder regulador sobre sus actos.

<sup>9</sup> Cfr. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. EDAL Ediciones, S.A. de C.V. México 1998. página 6.

<sup>10</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales 1808-1999. Op. Cit. Página 203.

En cuanto a la competencia del Supremo Poder Conservador como órgano político de control de constitucionalidad, se encuentra la establecida en las fracciones I, II, III, V, y X del artículo 12 de la Segunda Ley Constitucional,<sup>11</sup> las cuales hacen referencia a la anulación de leyes o decretos contrarios a algún artículo expreso de la Constitución, a la anulación de los actos del Ejecutivo o de la Suprema Corte de Justicia, inclusive la suspensión de ésta y otorgar o negar la sanción a las reformas de la constitución.

Como se observa este nuevo órgano creado en la Segunda Ley Constitucional de 1836, tiene a su cargo ejercer facultades concretas en materia de control de la constitucionalidad.

Ahora bien, tal y como se desprende del artículo 12 de la Segunda Ley Constitucional, el Supremo Poder Conservador no actuaba de oficio, sino era necesario que alguno de los otros poderes constituidos lo excitara para que éste pusiera en marcha los mecanismos de control de constitucionalidad.

Como consecuencia de lo anterior, ante el Supremo Poder Conservador no se tramitaba litigio alguno, puesto que en ningún momento existía *conflicto de intereses calificado por la prestación de uno de los interesados y por la resistencia del otro*,<sup>12</sup> sino que se ventila un procedimiento en el cual no existe contienda alguna, pues la finalidad última es mantener el régimen constitucional vigente, es decir, conservar el Estado de Derecho.

Por último, este procedimiento de control de constitucionalidad culmina con una sentencia cuyos efectos son generales (*erga omnes*) debido a que no se trata de un litigio en el cual estén en juego intereses particulares.

*“El Supremo Poder Conservador o Cuarto Poder, resolvía ante si y sin necesidad de un juicio, si el acto de autoridad impugnado era contrario al texto de la Carta Magna y en caso de concluir en esos términos, dictaba la resolución respectiva con efectos absolutos.”<sup>13</sup>*

<sup>11</sup> Ver *supra* en este mismo capítulo

<sup>12</sup> Carnelutti, Francesco. Citado por GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Harla. Novena edición. México 1996. Página 1.

<sup>13</sup> DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. Op. Cit. Página 23.

Del análisis realizado con anterioridad se concluye que el Supremo Poder Conservador se constituyó como un órgano político de control de constitucionalidad, con competencia específica sobre la materia y cuyas resoluciones siempre tendrían efectos generales, sin embargo, por qué ha sido y sigue siendo tan criticada (incluso aborrecida), esta institución, y más aún, en nuestros días, cuando es evidente la necesidad de la creación de un órgano especializado que tenga bajo su competencia el control de la constitucionalidad, siempre viene a la memoria de quienes se oponen a la creación de dicho órgano la *"mala experiencia"* del "arbitro" creado en la Constitución Centralista de 1836.

Las críticas y rechazos de los que fue y sigue siendo objeto el Supremo Poder Conservador obedecen a un aspecto práctico, el cual no solo afectó a esa institución, sino que aún en nuestros días se presenta, y este aspecto práctico es: el Poder Político.

El Poder Político ejercido por el Presidente Santa Anna se demostró de manera contundente cuando el Supremo Poder Conservador en enero de 1839 autorizó un dictamen de reformas constitucionales enviado por el Ejecutivo.<sup>14</sup> Este proyecto de reformas contravenía el texto constitucional, puesto que en el artículo 1º de la Séptima Ley Constitucional se disponía: *"En seis años, contados desde la publicación de esta Constitución, no se podrá hacer alteración en ninguno de sus artículos."*<sup>15</sup>

Sin embargo y tal como lo precisa el Licenciado Alberto del Castillo del Valle: *"El Supremo Poder Conservador representó un medio político de defensa (sic) de la Constitución, aun cuando en la vida práctica su actuación fue deleznable y no trascendió, sin haber representado un verdadero medio de defensa de la Constitución."*<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Cfr. O. RABASA, Emilio. Historia de las Constituciones Mexicanas. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. 1ª reimpresión. México 1997. Página 47.

<sup>15</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales 1808-1999. Op. Cit. Página 244.

<sup>16</sup> DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. Op. Cit. Página 23.

Lo anterior demuestra que el Supremo Poder Conservador constituye el único antecedente en el Derecho Positivo Mexicano de un órgano político de control de constitucionalidad<sup>17</sup>, mismo que debido a defectos prácticos no logro subsistir, por lo cual resulta totalmente incorrecto despreciar a este órgano político de control de constitucionalidad, por el simple hecho de que en su funcionamiento no existían *todas aquellas virtudes que se descubren en el juicio de amparo, principalmente las que conciernen a los efectos relativos de la cosa juzgada, dando sus resoluciones motivo a que se crearan, dentro del propio régimen constitucional, ruptura, tensión y desequilibrio entre las diversas autoridades [...]*.<sup>18</sup>

*“En esta forma, el primer órgano que realmente se crea en nuestro derecho constitucional con el objeto de defender a la Constitución, es un órgano político y no judicial”*.<sup>19</sup>

Así con toda seguridad se afirma:

*“ese sistema fracasó, no porque su ejercicio hubiera demostrado sus defectos, sino precisamente por falta de ejercicio; los tiempos no estaban para esos injertos de alta técnica constitucional.”*<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Sobre la diferencia entre “defensa” y “control de constitucionalidad” su estudio se realiza en el segundo capítulo del presente trabajo.

<sup>18</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. 36ª edición. México 1999. Página 108.

<sup>19</sup> CASTRO Y CASTRO, Juventino V. Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. 10ª edición. México 1998. Página 285.

<sup>20</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Porrúa. 32ª edición. México 1998. Página 495.



## 1.2.- EL ACTA DE REFORMAS DE 1847.

El 18 de mayo de 1847 es sancionada el Acta Constitutiva y de Reformas, cuya esencia la constituye el famoso Voto Particular de Don Mariano Otero. Este documento sin lugar a duda es uno de los pilares en nuestra historia constitucional, toda vez que se adopta nuevamente el régimen Federal, dejando atrás la “amarga experiencia” del centralismo y sobre todo nace de este texto constitucional a nivel nacional (no pase desapercibido que ya en la Constitución Yucateca de 1840 el ilustre Jurista Manuel Crecencio Rejón instituyó un medio de control llamado *amparo*), la figura jurídica que hasta el día de hoy es catalogada como la máxima creación del Derecho Mexicano: el Juicio de Amparo.

Sin embargo, el Juicio de Amparo no fue la única aportación del Acta de Reformas en materia de control de constitucionalidad, sino que se establece también un medio de control de constitucionalidad de las leyes, es decir, se reconocen dos medios de control, uno jurisdiccional y otro político, tal y como lo advierte Don Felipe Tena Ramírez al afirmar:

*“El Acta de Reformas se preocupó por organizar la defensa de los derechos individuales y mantener dentro de su jurisdicción respectiva a la Federación y a los Estados, instituyendo para el primer objeto el procedimiento judicial y para el segundo el control político.”<sup>21</sup>*

Como se puede apreciar, el pensamiento de Otero no se limita al Juicio de Amparo, pues dicho juicio ciertamente es instituido para salvaguardar los derechos o garantías individuales, pero al lado de éste, Otero propone un medio de control político cuyo objetivo es proteger al “Pacto Federal” de una posible violación, producto de una ley inconstitucional, así el propio Otero manifiesta que:

*“...es indispensable dar al Congreso de la Union el derecho de declarar nulas las leyes de los Estados que importen una violación del Pacto Federal, ó sean contrarias á las leyes generales; porque de otra manera el poder de un Estado seria superior al de la Union, y el de esta se convertiría en mera irrisión.”<sup>22</sup>*

<sup>21</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. Op. Cit. Página 506.

<sup>22</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. *Leyes Fundamentales 1808-1999*. Op. Cit. Página 464.

De lo antes señalado se colige que la propuesta de Otero referente a los medios de control de constitucionalidad, está integrada por el control jurisdiccional (Amparo) y por un control político (anulación de Leyes), encomendado al Congreso de la Unión y el conjunto de ambos medios de control constituyen la verdadera **FÓRMULA OTERO**.

### 1.2.1.- LA FORMULA OTERO.

Tradicionalmente la Fórmula Otero se identifica con *la relatividad de los efectos de la sentencia de un juicio de amparo*, lo cual es totalmente falso pues lo anterior es sólo una parte del pensamiento de Otero, omitiéndose lo concerniente al control político, es decir, pese a que el Acta de Reformas consagró ambos medios de control (jurisdiccional y político), el único trascendente es el control por órgano jurisdiccional, pues en la Constitución de 1857 (la cual se estudia en el apartado siguiente) únicamente se reconoce éste medio de control, eliminado así lo referente al control político, el cual sin duda es parte integral de la Fórmula Otero. Por lo tanto reducir la aportación del Acta de Reformas en materia de control de constitucionalidad, a la simple declaración de la relatividad de los efectos de las sentencias de amparo, es mutilar el sistema integral propuesto por Don Mariano Otero.

*“En la primera mitad del siglo XIX el control de la constitucionalidad fue una gran preocupación y Mariano Otero pretendió dar solución a todos los conflictos, pero la aportación que hace es más grande que el juicio de amparo.”<sup>23</sup>*

### 1.2.2.- EL SISTEMA INTEGRAL DE CONTROL CONSTITUCIONAL DE OTERO.

La aportación de Mariano Otero va más allá del establecimiento del Juicio de Amparo a nivel Federal, Otero concibe un sistema integral de control de la constitucionalidad, el cual era más completo al prevaleciente en las Constituciones de 1857 y de 1917 (en esta última hasta antes de 1994), pues en

---

<sup>23</sup> GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. “A CIENTO CINCUENTA AÑOS DEL ACTA DE REFORMAS” *La Actualidad de la Defensa de la Constitución*. (Memoria del Coloquio Internacional en celebración del sesquicentenario del Acta de Reformas Constitucional de 1847, origen Federal del Juicio de Amparo mexicano) Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma del México. Instituto de Investigaciones Jurídicas 1997. Serie E Varios, número 89. Página 182.

dichos ordenamientos el medio de control por excelencia es el Juicio de Amparo, medio de control propuesto por Otero para la salvaguarda de los derechos fundamentales y no para la protección de toda la Constitución.

Otero diferenció claramente la necesidad de proteger, por un lado los derechos de los particulares y por el otro evitar violaciones a los poderes públicos, pues en su celebre Voto Particular Otero señala:

*“...es necesario distinguir los abusos que puedan cometerse, según ellos afecten los derechos de las personas, ó las facultades de los poderes públicos.”*

Así, Otero advierte como principal objetivo del Juicio de Amparo la protección a los derechos de los particulares por posibles afectaciones por parte de las autoridades legislativas y ejecutivas, en tanto el objetivo del control político es la anulación de aquellas leyes que afecten a los poderes públicos.

Entendida así la Fórmula Integral de Otero, es totalmente comprensible que tratándose de un acto potencialmente violatorio de derechos personales, la resolución que al efecto se emita, se constriña únicamente al particular agraviado, prohibiéndose por ende la declaración general de nulidad de la ley o acto que dio origen a dicha afectación; y para el caso de que una ley ataque a la Constitución o a las leyes generales (artículo 22 del Acta de Reformas), el Congreso de la Unión está facultado para (previos los requisitos de procedibilidad establecidos en los artículos 23 y 24 de la propia Acta de Reformas), declarar la nulidad de tal ley, con efectos *erga omnes*, esto debido a la naturaleza del órgano de control y del acto que se controla, es decir, una ley por antonomasia es general.

Decir entonces que la mayor aportación de Otero es el Juicio de Amparo y en consecuencia que el Control Político sólo es una novedad, equivale al desconocimiento del sistema integral de control constitucional concebido por Otero y se minimiza más cuando se argumenta:

*“El sistema híbrido de Otero además de engendrar las desventajas que un régimen de control por órgano político ocasiona, es muy inferior al de Rejón por las razones ya aducidas.”<sup>24</sup>*

La anterior afirmación es parcialmente cierta. Es cierta en cuanto a que el sistema de Otero es “inferior” al creado por Rejón en la constitución de Yucatán de 1840, por el hecho de que Otero no se pronuncia respecto de los actos de las autoridades judiciales que pueden afectar derechos individuales, pero esta inferioridad, se refiere únicamente a una parte del sistema integral de control constitucional propuesto por Otero, la referente al control jurisdiccional; resultando incierta la afirmación de referencia respecto de las “desventajas” que el control por órgano político produce, las cuales suelen identificarse con los “conflictos de soberanía” o la posible “declaración de guerra de potencia a potencia”, razones (si se pueden llamar así), que no demuestran la ineficacia del control constitucional a través de un órgano político, pues en la misma Acta de Reformas Otero establece requisitos de procedibilidad y actores concretos, con la finalidad de que el órgano político funcione como tal, es decir, como un órgano de control y no cómo un órgano controlado y/c sometido a otro.

Otero ideó entonces la forma de evitar esos posibles “conflictos de soberanía”, a través de sendos requisitos establecidos en los artículos 22, 23 y 24 del Acta de Reformas logrando así un equilibrio e imparcialidad suficientes para que el control político funcionara correctamente.

Así las cosas, resulta cierto que el control jurisdiccional (parte del sistema de control integral), propuesto por Otero es inferior al creado en Yucatán por Rejón, pero exclusivamente respecto a las autoridades responsables, ya que tal y como afirma el Maestro Tena Ramírez:

*“Al proteger los derechos de la persona contra actos violatorios, no sólo de la Constitución, sino también de las leyes constitucionales, el sistema de Otero, como el de Rejón, establecía las bases del control de la legalidad, que en nuestro días, bajo un sistema teóricamente distinto, ha asumido el juicio de amparo, como función realmente diversa a la del control de la constitucionalidad.”<sup>25</sup>*

<sup>24</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*. Op. Cit. Página 116.

<sup>25</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. Op. Cit. Página 501.

Con base en la afirmación del maestro Tena Ramírez válidamente se puede decir que el Juicio de Amparo no nace con el objetivo de salvaguardar toda la Constitución, sino se instituye con el objetivo concreto de proteger las garantías o derechos individuales de posibles actos inconstitucionales, es decir, se trata de un medio de control de la constitucionalidad exclusivo para la defensa personal y no de un medio de control de constitucionalidad *para todo el cuerpo de la Constitución*.

Por lo cual afirmar que la *fórmula Otero* se refiere únicamente a la relatividad de los efectos de la sentencia de amparo, equivale a desconocer la dualidad<sup>26</sup> de dicha fórmula, y peor aún, desconocer el sistema integral que constituye, como dice Juventino V. Castro, la verdadera **FÓRMULA OTERO** que fue aprobada por el Congreso Constituyente de 1847<sup>27</sup>, es decir, hoy día cuando se habla de la fórmula Otero, se hace referencia a ella de manera incompleta, ocasionando así el desconocimiento de un sistema integral de control de constitucionalidad que pudo mejorarse y desarrollarse aun más y sin embargo debido a las “desventajas” del mismo, no fue tomado en consideración por los constituyentes de 1856 desapareciendo totalmente de la escena jurídica *la verdadera fórmula Otero*, subsistiendo hasta nuestro días sólo parte de ella.

*“Si bien Otero estableció el principio de la relatividad de las sentencias en el juicio de amparo, supongo que lo que pretendió aplicar a éste en los casos descritos del artículo 25 del Acta, pero no contra las leyes, sino que las leyes inconstitucionales tendrían que ser tratadas conforme a los artículos 22 y 23; entonces nosotros somos los que hemos tergiversado a Otero.”<sup>28</sup>*

---

<sup>26</sup> El Doctor Burgoa identifica a esta dualidad como una “anomalía” resultado de la combinación de dos medios diferentes de control, y la misma se atribuye al hecho de que Otero no se percató de la *extensión tutelar completa y de la naturaleza unitaria del amparo*.

<sup>27</sup> Cfr. CASTRO y CASTRO, Juventino V. El Artículo 105 Constitucional. Editorial Porrúa. 4ª edición. México 2001. Página 11.

<sup>28</sup> GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. “A CIENTO CINCUENTA AÑOS DEL ACTA DE REFORMAS” La Actualidad de la Defensa de la Constitución. Op. Cit. Páginas 184-185.

### 1.3.-LA CONSTITUCIÓN DE 1857.

Se dice que los *principios vertebrales* de esta Constitución son los siguientes:

- a) Derechos del Hombre.
- b) Soberanía Popular.
- c) Sistema Unicameral.
- d) Juicio de Amparo.
- e) Estado Federal con un gobierno republicano, representativo y democrata.
- f) Responsabilidad de Funcionarios Públicos (juicio político).
- g) Reglas para limitación de la *autonomía* de los *estados*.<sup>29</sup>

Como se aprecia una de las decisiones políticas fundamentales adoptadas en el seno del Congreso Constituyente de 1856-1857, es la relacionada con el establecimiento de los derechos del hombre (garantías individuales), cuestión ya presente desde 1835-1836 y que hizo eco en el Acta de Reformas de 1847, apareciendo nuevamente en la Constitución en estudio (1857) en el Título I de dicho ordenamiento.

No obstante el establecimiento del Juicio de Amparo como medio de control de la constitucionalidad no debe confundirse con una *decisión política fundamental*, pues en todo caso ésta sería lo referente al control de la constitucionalidad, y el juicio de amparo solamente es un medio dentro del sistema de control constitucional<sup>30</sup>.

Otero en su celebre Voto Particular había puesto de manifiesto la necesidad de establecer constitucionalmente los derechos individuales y al lado de estos un medio de control que los hiciera efectivos. Estas ideas fueron utilizadas por los Constituyentes de 1856-1857, dando como resultado que en el nuevo texto constitucional se reprodujera *parcialmente* la famosa *FÓRMULA OTERO*.

---

<sup>29</sup> Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador. Derecho Constitucional Mexicano y Comparado. Op. Cit. Páginas 88-89.

<sup>30</sup> Véase *infra* en este mismo capítulo.

En efecto, como se dijo en el apartado anterior, la verdadera Fórmula Otero comprende a los dos medios de control de constitucionalidad previstos en el Acta de Reformas, es decir, el jurisdiccional (artículo 25) y el político (artículos 22-24), sin embargo en la Constitución de 1857 únicamente es tomado en cuenta el control por órgano jurisdiccional, y éste se identifica con la “fórmula Otero” (relatividad de los efectos de la sentencia de Amparo), de tal suerte que el sistema integral de control constitucional sancionado en el Acta de Reformas de 1847 es cercenado por los Constituyentes de 1856-57, y desde entonces a la fecha la Fórmula Otero ha sido entendida de manera incompleta y fuera del sistema integral de control constitucional ideado por Otero.

### 1.3.1.- LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857.

La Constitución de 1857 solo reconoce al Juicio de Amparo como medio de control de la constitucionalidad, ocasionando ello que el control político establecido en el Acta de Reformas de 1847 no sea tomado en cuenta, pues en el seno del Congreso Constituyente siempre estuvo presente, por un lado, la “amarga experiencia” del centralismo y el Supremo Poder Conservador, y por el otro, los “conflictos de soberanía”, “la invasión de competencias”, “choque de poderes”, etc., en resumen, las *desventajas* del control por órgano político. Todo ello motivó a los Constituyentes a proscribir el control político propuesto por Otero.

A este respecto Juventino V. Castro manifiesta:

*“En pocas palabras: la Comisión proyectista teme que el planteamiento por un órgano público de que una ley es inconstitucional significaría –a su entender– ‘una declaración de guerra de potencia a potencia’; y en cambio las controversias constitucionales, muy por el contrario, contienen simplemente un litigio entre entidades que de ninguna manera ‘ni se retan ni se tiran guantes.’”<sup>31</sup>*

Con base en las *desventajas* ocasionadas por un control de constitucionalidad encomendado a un órgano político, es que los Constituyentes no reconocen parte de la fórmula integral de Otero,

---

<sup>31</sup> CASTRO y CASTRO, Juventino V. El Artículo 105 Constitucional. Op. Cit. Página 13.

siempre bajo la égida de evitar “conflictos entre poderes” y “lesiones de soberanías”. En consecuencia la Constitución de 1857 se pronuncia únicamente sobre el juicio de amparo como medio de control de la constitucionalidad.

Los artículos 101 y 102 de la Carta Magna de 1857 consagran al juicio de amparo, de una manera más clara y precisa, pues del texto de estos artículos se extraen los principios constitucionales del Juicio de Amparo<sup>32</sup>, a saber:

- a) De la competencia de los Tribunales Federales.
- b) De la procedencia del amparo contra actos de autoridad.
- c) De instancia de parte Agraviada.
- d) De prosecución judicial.
- e) De estricto derecho.
- f) De la relatividad de los efectos de las sentencias de amparo.

El **principio constitucional** referente a la relatividad de los efectos de la sentencia, es el erróneamente identificado como Fórmula Otero<sup>33</sup>, siendo lo único que se tomó en consideración de un sistema integral de constitucionalidad más avanzado, pero totalmente ignorado.

*“Esta prohibición (declaración general) por tanto, impuesta o prescrita al Poder Judicial, era razonable y lógica dentro de todo sistema de garantías, pero carece de sentido en la Constitución de 1857 así como en la de 1917, ya que en ninguna de estas dos se recogen la primera parte del sistema de Otero ni el principio de anulabilidad de las leyes anticonstitucionales.”<sup>34</sup>*

Así en materia de Control de Constitucionalidad, la Constitución de 1857 aporta únicamente la institución del Juicio de Amparo, pues a pesar de que en dicho texto constitucional se establece también la responsabilidad de los servidores públicos, vía juicio político, éste no es un medio de control de constitucionalidad debido a que a través de dicho juicio no se destruyen los efectos

<sup>32</sup> Estos principios ya se habían apreciado en la Constitución Yucateca de 1840.

<sup>33</sup> Sobre el particular nos remitimos a lo expuesto en el apartado anterior.

<sup>34</sup> Salvador J. Neme Castillo. “MARIANO OTERO”. Compilación José Barragán Barragán. Senado de la República LIII Legislatura. 1ª edición 1987.



inconstitucionales del acto o actos <sup>35</sup> que hayan dado origen al juicio político, y en todo caso al ser removido de su cargo el servidor público en cuestión, lo único que se logra es evitar que éste siga realizando actos inconstitucionales, pero en todo caso, los actos del servidor público ya actualizados y contrarios a la Constitución, sólo serán susceptibles de anulación vía Juicio de Amparo, siempre y cuando exista una persona directamente afectada por dichos actos (principios de instancia de parte agraviada), es decir, aquella persona que sufra un agravio personal y directo en su esfera de derechos.<sup>36</sup> En virtud de ello, el maestro Sánchez Bringas apunta:

*“Con esta norma (Constitución de 1857), el juicio de amparo alcanzó su perfil definitivo al comprender el control de la constitucionalidad y el de legalidad que ya apuntaba en el Acta de Reformas.”<sup>37</sup>*

La Constitución de 1857 deja atrás todo tipo de control de constitucionalidad por órgano político, encomendado dicha tarea a un órgano jurisdiccional y a través de un sólo medio que es el Juicio de Amparo, el cual se dice recogió la fórmula Otero, pero como ya se precisó líneas arriba dicha fórmula fue desmembrada de un sistema de control integral de control de constitucionalidad.

*“Ahí está la fórmula del artículo 19 del proyecto de Otero de 1847 (Art. 25 del Acta de Reformas); ahí está la prohibición de hacer declaración respecto de la ley o acto que motiva el amparo, desencajada totalmente del contexto y del sistema para el que la pensó Otero, absurda, injusta, incomprensible.”<sup>38</sup>*

<sup>35</sup> La anulación de los actos inconstitucionales es lo que diferencia a un medio de control de un medio de defensa de la constitucionalidad.

<sup>36</sup> Cfr. COVLÁN ANDRADE, Miguel. *El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado*. Op. Cit. Página 241.

<sup>37</sup> SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*. Editorial Porrúa. 6ª edición. México 2001. Página 681.

<sup>38</sup> Salvador J. Neme Castillo. *“MARIANO OTERO”*. Op. Cit. Página 36.

## 1.4.- LA CONSTITUCIÓN DE 1917.

Producto de la Revolución Mexicana nace la Constitución de 1917, la cual constituye la primera constitución social del mundo, y por ende nuestro país es el primer Estado constituido como un Estado Social de Derecho.

En el seno del Congreso de Querétaro las discusiones fueron más allá del proyecto elaborado por Carranza, pues éste se limitaba a proponer reformas a la constitución anterior, es decir, a la de 1857; pero los factores reales de poder que concurrieron en el Congreso Constituyente de '17, los cuales se identifican con los campesinos y obreros (entre otros más), lograron establecer lo que con posterioridad se conocería como el *constitucionalismo social mexicano*, dando así una nueva constitución al Estado Mexicano, el cual dejaba atrás su constitución liberal. Dentro de las decisiones políticas fundamentales adoptadas en el Congreso del '17, destacan el régimen de economía mixta con rectoría económica del Estado y el establecimiento de los derechos sociales, así como la separación entre Iglesia y Estado.

### 1.4.1.- EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917.

Respecto del tema que representa el objeto del presente trabajo, el control de la constitucionalidad, la constitución de 1917 estableció:

- El juicio de amparo.
- La responsabilidad oficial
- La impugnación de actos federales o locales, por autoridades locales o federales (litigios constitucionales)
- La imposición del orden constitucional en las entidades federativas.<sup>39</sup>

Por lo cual el *control constitucional* es también una de las decisiones políticas fundamentales tomadas en el Congreso de 1917<sup>40</sup>, no así el juicio de amparo, es decir, contrario a lo sostenido por

---

<sup>39</sup> Cfr. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. Op. Cit. Página 33.

Jorge Carpizo<sup>41</sup> el Juicio de Amparo no constituye por sí sólo una decisión política fundamental, sino que el Juicio de Amparo es un medio de control de constitucionalidad, inserto dentro de un todo, es parte de un sistema de defensa de la constitución, y dicho sistema está integrado por aquellos medios de control de constitucionalidad (cuya característica esencial es la anulación de los efectos de los actos inconstitucionales), y por medios de defensa de la constitución, por ejemplo el juicio político, juicio mediante el cual se defiende a la constitución, pero no se logra la anulación de los efectos de un acto inconstitucional provocado por un servidor público.<sup>42</sup>

*“En México tenemos la tendencia a confundir al juicio de amparo -proceso constitucional prioritario-, con el sistema total de defensa de la constitucionalidad.”<sup>43</sup>*

Como bien apunta el maestro Jorge Carpizo, cuando una persona ve menoscabado un derecho constitucional, es menester reparar dicha falta y para ello es necesario que exista un *control constitucional*<sup>44</sup>, un mecanismo a través del cual se pueda restituir dicha violación, y éste mecanismo en nuestro sistema jurídico es el Juicio de Amparo, pero es eso, un mecanismo o medio de control constitucional, es por ello que la decisión política fundamental es el CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD y el medio por el cual se logra éste control es el Juicio de Amparo.

Si se piensa por ejemplo, en el hipotético caso de que el amparo no existiera en la actualidad, ¿no existiría control de constitucionalidad en México?, desde luego que si existiría control de constitucionalidad en México, debido a que el actual artículo 105 constitucional consagra dos medios de control constitucional diferentes al amparo, o sea, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad<sup>45</sup>; entonces a pesar de no existir el juicio de amparo (hipotéticamente hablando), el control de constitucionalidad seguiría vigente a través de dos medios diferentes de control

---

<sup>40</sup> Cfr. FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador. Derecho Constitucional Mexicano y Comparado. Op. Cit. Páginas 91-92.

<sup>41</sup> Cfr. CARPIZO M., Jorge. La Constitución Mexicana de 1917. Editorial Porrúa. 9ª edición. México 1995. Página 267.

<sup>42</sup> Sobre el particular su estudio se realiza en el capítulo segundo del presente trabajo.

<sup>43</sup> CASTRO y CASTRO, Juventino V. El Artículo 105 Constitucional. Op. Cit. Página 53.

<sup>44</sup> Cfr. CARPIZO M., Jorge. La Constitución Mexicana de 1917. Op. Cit. Página 257.

<sup>45</sup> Sobre el particular su estudio se realiza en el capítulo segundo del presente trabajo.

constitucional; en todo caso sucede que las garantías individuales carecerían de un medio capaz de controlar la constitucionalidad de actos que por su inconstitucionalidad afecten a éstas, pero aún así el control constitucional subsiste como decisión política fundamental.

La constitución de 1917 adopta al juicio de amparo que ya se había reconocido en la Constitución de 1857, sin ninguna modificación esencial y al lado de éste nacen los *litigios constitucionales* mismos que fueron casi de nula aplicación, por lo cual el único medio de control constitucional que ha existido desde 1917 (con su debidos antecedentes ya referidos), hasta la fecha, es el juicio de amparo, que a partir de 1994-1995 integra junto con las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales el actual sistema de control de constitucionalidad en México.

Como ya se dijo, la estructura del juicio de amparo en la constitución de 1917 es la misma que se estableció en su antecesora de 1857, con la única salvedad de que en la Constitución de 1917 se faculta a la Suprema Corte para resolver aquéllos juicios de amparo interpuestos contra sentencias definitivas<sup>46</sup>, con lo cual nace el amparo directo y con ello el principio de definitividad que a lado de los ya existentes en 1857<sup>47</sup> constituyen los principios constitucionales del Juicio de Amparo.

Si ya en la Constitución de 1857 se había dejado a un lado la idea de establecer un control constitucional por órgano político debido al “choque y/o desequilibrio” de poderes, para 1917 cualquier tesis al respecto resultaba de más, por lo cual el sistema de control de constitucionalidad en México hasta antes de 1994 se integra por los litigios constitucionales (de nula aplicación) y por el juicio de Amparo, encomendándose el control constitucional a un “*órgano jurisdiccional no especializado, sino integrante de la división de poderes tripartita clásica, que es el poder judicial federal.*”<sup>48</sup>

<sup>46</sup> Cfr. CASTILLO CHÁVEZ, Raúl. Juicio de Amparo. Editorial Harla. México 1994. Página 24.

<sup>47</sup> Ver *supra* en este mismo capítulo.

<sup>48</sup> Cfr. COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Op. Cit. Página 221.

## 1.5.- LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1995 AL PODER JUDICIAL FEDERAL.

El 1° de enero de 1995 entra en vigor la Reforma Constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de diciembre de 1994<sup>49</sup>, cuya columna vertebral es la creación de un nuevo sistema de control de constitucionalidad en nuestro país.

Dicha reforma suele ser llamada *La Reforma Judicial* puesto que fue precisamente el Poder Judicial Federal quien constituyó el objetivo central de tal reforma, ello en virtud de ser éste, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el órgano jurisdiccional encargado del control de constitucionalidad.

Esta reforma fue objeto de muy diversas críticas (la mayoría —por desgracia— sin sustento alguno), principalmente en dos sentidos:

- La reducción de miembros integrantes de la Corte, lo cual en concepto de algunos constituía una disminución a la fuerza de la Corte<sup>50</sup>.
- Debilitación de la Corte con la creación del Consejo de la Judicatura Federal.

En resumen: Trascusión del principio de la división de poderes.

Si a lo anterior se le agrega el hecho de que el contenido el proyecto de reformas fue escasamente divulgado en el foro público, a grado tal que ni aún los especialistas en la materia conocían íntegramente el contenido de la misma, es decir, se trató de un proyecto de reformas realizado con la mayor discreción posible, originado con ello que se llegará a hablar de un “golpe de estado”.<sup>51</sup>

### 1.5.1.-CONTENIDO GENERAL DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1995.

El “contenido judicial” de la reforma en estudio comprende:

<sup>49</sup> Dicha reforma fue a iniciativa del entonces Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León.

<sup>50</sup> Al respecto es necesario hacer la diferenciación entre la disminución cuantitativa que sufrió la Corte, y la competencia cualitativa que se le encomendó.

<sup>51</sup> Cfr. COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Op. Cit. Página 280.

1.- Al Poder Judicial Federal.- Concretamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien no solo adquiere una competencia "*especializada*" en materia de control de la constitucionalidad, sino que además sufre una reestructuración en el número de sus miembros; se establecen requisitos diferentes a los existentes para ser Ministro de dicho Tribunal; se adopta un mecanismo diferente para la designación de los nuevos Ministros, ello en consecuencia de las nuevas atribuciones de nuestro máximo Tribunal, todo lo anterior con la única finalidad de transformar a la Corte en un Tribunal Constitucional.<sup>52</sup>

Sobre el caso concreto de la nueva estructura de la Corte; de su competencia; de los requisitos para ser integrante de la misma y de la forma de selección de los nuevos Ministros, su estudio en particular se realiza en el siguiente capítulo; por lo cual bástenos decir por el momento que la Corte fue reducida en número de integrantes y de competencia, con la finalidad de que ésta dejará de ser instancia final de jurisdicción ordinaria y se convirtiera en un Tribunal Especializado, cuya competencia e integrantes estarían encaminados a cumplir la función de control de constitucionalidad.

2.- El artículo 105 constitucional es reformado también y ahora consagra dos medios de control de constitucionalidad diferentes al Juicio de Amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, cuyo estudio específico se realiza en el capítulo segundo, en los puntos 2.3 y 2.4 respectivamente.

3.- Se crea además el Consejo de la Judicatura Federal, el cual tendrá a su cargo funciones administrativas y de gobierno, que antes de la reforma de 1995 ejercía la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación. Este Consejo está integrado por siete miembros que no pueden ser reelectos, dos elegidos por el Senado; tres magistrados de diferentes categorías designados por el Pleno de la Corte; uno más por el Presidente de la República y el último que es el Presidente de este Consejo y al mismo tiempo Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

---

<sup>52</sup> El estudio concreto referente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación como un Tribunal Constitucional, se realiza en el último capítulo de este trabajo.

La reforma a que se ha hecho referencia no se limita a lo antes precisado, sino que los mismos son los puntos concretos que sirven para el desarrollo del presente trabajo, pues la reforma de mérito alude también a la creación de Consejos de la Judicatura Locales; a la carrera judicial; a la facultad de impugnar el no ejercicio de la acción penal dictado por el Ministerio Público; se establece el cumplimiento sustituto o sustitutivo de las sentencias de amparo, etc.

### 1.5.2.- EL NUEVO SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL DESPUÉS DE LA REFORMA DE 1995.

La *reforma judicial* de 1995 crea así un nuevo sistema de control de constitucionalidad, ya que ahora junto al Juicio de Amparo existe por un lado un medio de control constitucional relativo a las controversias entre órganos constituidos, y por el otro un medio de control referente a la anulación de leyes inconstitucionales, precisamente la introducción de estos dos medios de control de la constitucionalidad provocan la necesaria especialización de nuestro máximo Tribunal, delegando por tanto las facultades que con anterioridad venía ejerciendo a los Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunales Unitarios y Juzgados de Distrito.

Es por ello que en la actualidad la principal función encomendada a la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el control de la constitucionalidad, dejando el control de legalidad<sup>53</sup> a cargo de los Tribunales Colegiados de Circuito (amparo directo), Tribunales Unitarios de Circuito (Tribunal de Apelación en asuntos de jurisdicción ordinaria federal) y Juzgados de Distrito (amparo indirecto y jurisdicción ordinaria federal).

---

<sup>53</sup> Sobre la diferencia entre control de constitucionalidad y control de legalidad, véase el capítulo II, punto 2.6.1 de este trabajo.

## **CAPÍTULO II**

# **ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.**

### **2.1.- REESTRUCTURACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación a consecuencia de la Reforma Constitucional de 1994-1995 sufre una reestructuración que se aprecia en tres aspectos fundamentales:

- 1.- La nueva estructura o integración de la Corte.
- 2.- Un nuevo mecanismo de elección de los candidatos a Ministros de la Corte.
- 3.- Competencia especializada en materia de control de constitucionalidad.

La teleología de la reforma constitucional es convertir al más alto Tribunal mexicano en un Tribunal Constitucional<sup>54</sup>, para lograrlo fue necesario reducir el número de integrantes, ello con el propósito de obtener Ministros especializados en la nueva competencia asignada a la Corte, para lo cual se implementó un nuevo mecanismo de designación que permitiría obtener a esos especialistas, así que, pese al casi nulo conocimiento del contenido del proyecto de reformas y los comentarios suscitados en torno a ella, la reforma judicial entrañó un intento de avance en nuestro sistema de control de constitucionalidad, pues incluye dos mecanismos nuevos de control de constitucionalidad y propuso la especialización de la Corte en materia de control constitucional.

En resumen el proyecto pretende en general:

*“La reforma constitucional que se comenta otorga al Poder Judicial de la Federación mayor peso político e institucional, al darle mejor efectividad y alcance a la función de la Suprema Corte como intérprete y garante último de la Constitución, es decir, como Tribunal Constitucional.”<sup>55</sup>*

<sup>54</sup> Sobre el cumplimiento del objetivo final de la reforma en estudio véase el último capítulo de este trabajo.

<sup>55</sup> REYES REYES, Pablo Enrique. La Acción de Inconstitucionalidad. Editorial Oxford. México 2000. Página 2.



## 2.1.1.- INTEGRACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Al respecto la iniciativa de reformas señala:

*“Al otorgar nuevas atribuciones a la Suprema Corte se hace necesario revisar las reglas de su integración a fin de facilitar la deliberación colectiva entre sus miembros, asegurar una interpretación coherente de la Constitución, permitir la renovación periódica de criterios y actitudes ante las necesidades cambiantes del país, y fortalecer el pleno cumplimiento de su encargo.”<sup>56</sup>*

Como se puede apreciar, la nueva competencia asumida por la Corte provocó necesariamente la reducción en el número de sus integrantes, sin que ello signifique un debilitamiento de este órgano jurisdiccional. Además es sabido que el texto original del artículo 94 constitucional disponía que la Suprema Corte estaba integrada por once ministros, sin embargo dicha integración obedece a fines distintos a los que motivaron la nueva estructura de la actual Corte.

En 1917 la Corte se integró por once Ministros ya que en ese tiempo la población y los problemas judiciales existentes eran numéricamente inferiores a los que hoy en día existen en nuestro país, pero debido al incremento de tales asuntos se hizo necesario que en 1928 se reformara la constitución para que la Corte quedara integrada con dieciséis miembros. Para 1934 la constitución sufre una reforma más y ahora la Corte tiene ya 21 ministros como consecuencia directa del gran cúmulo de asuntos que debía resolver. En 1950 nace la Sala Auxiliar de la Suprema Corte integrada por cinco ministros supernumerarios, que junto a los 21 ministros numerarios ya existentes conforman la integración que tuvo la Corte hasta 1994, es decir, 26 ministros en total.

Pero la razón del incremento en el número de integrantes de la Corte obedece a que dicho órgano jurisdiccional tenía una doble competencia, por una parte conocía de asuntos relacionados con el control de la constitucionalidad y por la otra la mayoría de los asuntos versaban sobre *amparos legalidad*.

*“En virtud de que la Corte había estado conociendo exclusivamente los problemas relativos al control de la constitucionalidad pero también conocían*

---

<sup>56</sup> *Ibídem* página 3.

*de los problemas relativos a la legalidad, este fue, precisamente, el factor que hizo que la Corte no pudiera resolver ni uno ni otro de los problemas satisfactoriamente desde el punto de vista estrictamente cuantitativo y que hizo que sucedieran las diferentes reformas.”<sup>57</sup>*

Con la finalidad de abatir el rezago existente en la Corte en el año de 1951 se crean los Tribunales Colegiados de Circuito, los cuales en un principio tienen a su cargo aquellos asuntos relaciones con violaciones al procedimiento; en 1978 estos Tribunales pueden conocer también de violaciones de fondo (pero con limitaciones); y ya para 1987 su competencia se amplía para conocer todos los asuntos de legalidad, ocasionado con ello que la Corte deje de conocer en gran medida un número (cuantitativamente) importante de asuntos relacionados con el control de legalidad y se enfoque al control de la constitucionalidad, conociendo así la Corte exclusivamente de los recursos de revisión interpuestos contra la sentencia de los juicios de amparo, siempre y cuando se pronuncien sobre la inconstitucionalidad de una ley.

Debido a que la Corte en un principio funcionó como instancia final de jurisdicción ordinaria, era necesario que ésta tuviera un número mayor de integrantes a los de hoy, debido a que su competencia era mayor (cuantitativamente) a la que con posterioridad (1994) se le asignó a la actual Corte:

La Reforma Judicial de 1994 concibió a la Suprema Corte de Justicia de la Nación no como la última instancia de la jurisdicción ordinaria, sino como un Tribunal Constitucional con una competencia cualitativamente mayor a la que venía ejerciendo y conformado con un grupo menor de especialistas.

*“La nueva corte no sufriría una carencia si entre sus miembros no se encontrará a algún experto en materia laboral o mercantil, pero si adolecería de un serio defecto si sus integrantes no fueran especialistas en cuestiones constitucionales. Esta es una de las razones de fondo a la que obedece la disminución del tamaño de la Corte. No se trataba de ‘hacerla más pequeña, para debilitarla o restarle importancia’, sino de reducir el número de ministros para convertirla en un tribunal especializado.”<sup>58</sup>*

<sup>57</sup> La Reforma Constitucional y Legal en el Poder Judicial de la Federación. Estudios Constitucionales y Parlamentarios II. Colección Compila 6, H. Congreso del Estado de Guerrero. Instituto de Estudios Parlamentarios “Eduardo Neri”. Editorial Laguna, México 2001. Página 154.

<sup>58</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Op. Cit. Página 283.

Así la actual Corte de Justicia queda integrada con 11 Ministros, quienes funcionan en Pleno o Salas. Con motivo de la reducción de ministros, las Salas siguen la suerte de lo principal, es decir, pasan de cuatro a dos Salas, Civil-Penal y Laboral-Administrativa, con cinco miembros cada una.

### 2.1.2.- ELECCIÓN Y DESIGNACIÓN DE LOS NUEVOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Para lograr la renovación total de la Corte y elegir a los 11 ministros integrantes, se tuvo que seguir el procedimiento descrito en el *decreto* de reformas, el cual en su tercer artículo transitorio dispone:

Artículo Tercero.- Para la nominación y aprobación de los primeros Ministros que integrarán la Suprema Corte de Justicia de la Nación conforme a las reformas previstas en el presente Decreto, el titular del Ejecutivo federal propondrá ante la Cámara de Senadores a 18 personas, de entre las cuales dicha Cámara aprobará en su caso, los nombramientos de 11 Ministros, con el voto de las dos terceras partes de sus miembros.

Nace así el actual procedimiento de designación de Ministros de la Suprema Corte, pues ahora intervienen dos órganos constituidos en el mismo, por un lado el Presidente de la República que envía la terna de candidatos a Ministros de la Corte y por el otro el Senado, quien es el órgano receptor de dicha terna y se encarga de aprobar el nombramiento, previa comparecencia de los candidatos ante dicha Cámara.

Se dice desde entonces que este nuevo procedimiento pretende dotar de mayor autoridad e independencia a la Corte, con la finalidad de que ésta pueda ejercer libremente su competencia, en consecuencia se despolitiza el órgano jurisdiccional que habrá de realizar las funciones de control de la constitucionalidad.

Al lado de esta nueva forma de elección y designación de Ministros de la Suprema Corte, están los requisitos que se establecen para ser candidato a ocupar un lugar en la Corte, entre ellos los siguientes:

- Artículo 95.- Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita:
- I...
  - II Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación;

III Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello;

IV...

V...

VI No haber sido secretario de estado, jefe de departamento administrativo, Procurador General de la República o de justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal ni gobernador de algún Estado o Jefe del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento.

Los requisitos fijados en la Constitución para ser miembro de la Corte tienen como objetivo el que ésta se integre por personas cuyos conocimientos jurídicos sean tales que puedan desempeñar correctamente la función del control de constitucionalidad, se busca a especialistas en la materia.

Sin embargo, la reforma se queda *corta* en este sentido, pues sólo se exige que el aspirante posea título profesional de Licenciado en Derecho expedido por autoridad o institución competente, no obstante si lo que se intentó con la reforma de 1994-1995 era convertir a la Corte en un Tribunal Especializado, lógico es que sus integrantes sean especialistas en la materia de control de la constitucionalidad y un título profesional de Licenciado en Derecho no garantiza esa especialización, sólo puede garantizar a su poseedor conocimientos jurídicos generales (Derecho Civil, Penal, Laboral, Constitucional, Administrativo, etc., etc.), pero nunca una especialización. Ahora bien se puede argumentar que el requisito del título profesional es un mínimo, es decir, alguien con una Especialidad, Maestría o Doctorado en Derecho, puede sobre salir o tener cierta ventaja sobre aquellos que únicamente cuentan con el título profesional de la licenciatura en Derecho, así un especialista, por ejemplo, en materia laboral o Maestro en Derecho Civil e inclusive un Doctor en Derecho (cuyo grado no derive de la materia de Control Constitucional), poco pueden hacer en un Tribunal Especializado en el Control de la Constitucionalidad, de tal suerte un licenciado en Derecho cuya especialidad es el litigio civil, su campo natural de acción serán los Tribunales Civiles; un especialista en Derecho Laboral puede ser un excelente Presidente de una Junta de Conciliación y Arbitraje o un buen Juez de Distrito en Materia Laboral; por su parte un Maestro en Derecho Civil y un Doctor en Derecho pueden ser extraordinarios docentes, investigadores, Magistrados, Notarios, etc., etc., pero sin duda la única función incapaz de realizar con total eficiencia es la de Ministro de la Corte, y no porque sus grados

académicos no avalen su capacidad intelectual, sino simplemente porque tales personas no son especialistas en materia de control constitucional por lo cual difícilmente podrían integrar un Tribunal Especializado en esta materia.

Antes de la Reforma Judicial de 1994-1995 la antigüedad del título profesional debía ser de 5 años y ahora es de 10 años, ello tampoco garantiza un conocimiento especializado en el control de la constitucionalidad, a lo sumo garantiza 5 años más de experiencia de su poseedor, pero pueden ser 5 años más de experiencia como Magistrado de algún Tribunal Colegiado de Circuito, Civil, Laboral, Administrativo o Penal; o bien como Magistrado Electoral, como Juez de Distrito; Juez de Primera Instancia, etc., etc., en todo caso la antigüedad del título profesional no respalda la especialización del candidato a ser ministro de un *Tribunal Constitucional* que, por absurdo que parezca, puede (de hecho lo hace) carecer de especialistas en materia de control de la constitucionalidad.

De lo anterior se puede concluir que los requisitos para ser ministro de la Corte no garantizan que quien llegue a dicho órgano jurisdiccional sea un especialista capaz de realizar efectivamente las funciones encomendadas a la Corte, es decir, controlar la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*.

El último requisito exigido para los aspirantes a miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene como pretensión (además de la especialización), que los nuevos integrantes sean personas con vocación por la carrera judicial, sin factores políticos que incidan en sus funciones. Se trato de evitar que la Corte siguiera siendo "*un refugio de políticos caídos en desgracia*"<sup>59</sup> y por ende se integre únicamente por personas con sólida vocación judicial.

### 2.1.3.- COMPETENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

*"Éste es uno de los principales problemas que abordó la Reforma constitucional de 1994: que la Corte se dedicara a la realización de sus*

---

<sup>59</sup> Cfr. Idem.

*funciones jurisdiccionales, sobre todo las que le corresponden como tribunal constitucional.”<sup>60</sup>*

Para resolver este “problema” la reforma al poder judicial federal de 1994-1995 creó el Consejo de la Judicatura Federal, el cual tendría a su cargo aquellas funciones administrativas y de gobierno que con anterioridad venía desempeñando la misma Corte.

Antes de la reforma de mérito la ley orgánica del Poder Judicial de la Federación en su artículo 11 señalaba en 15 fracciones las facultades jurisdiccionales de la Corte; y el artículo 12 por su parte en 38 fracciones contenía las facultades no jurisdiccionales de la Corte, como es fácil de apreciar, las facultades no jurisdiccionales eran las más frente a las propiamente jurisdiccionales.

Así la creación del Consejo de la Judicatura Federal no constituyó una *debilitación* de la Corte, pues éste órgano simplemente tiene a su cargo un número importante de funciones administrativas y de gobierno, ello con la finalidad de que la Corte se enfocará a funcionar como un Tribunal Constitucional.

En la actualidad la Corte sigue desempeñando algunas funciones administrativas, por ejemplo, el nombramiento de su Presidente y la concesión de licencias a los ministros, entre algunas; sin embargo estas funciones no jurisdiccionales son menores a las que venía desempeñando la Corte antes de la reforma judicial de 1994-1995.

La reducción de las facultades de la Corte se comenzó a dar desde los años 50’s con la creación de los Tribunales Colegiados de Circuito, a quienes con ciertas reservas se les encomendó parte del control de legalidad, es decir, conocían de aquéllos asuntos en los cuales existieran violación o violaciones al procedimiento. Con la creación de dichos tribunales la Corte dejó de conocer de un número considerable de amparos legalidad, pero a finales de los años 80’s ya se veía la necesidad de transformar a la Corte en un Tribunal Especializado, por lo cual se amplió la competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito y ahora éstos pueden conocer de violaciones de procedimiento y de

---

<sup>60</sup> *La Justicia Federal al Final del Milenio. Estudios Constitucionales y Parlamentarios II.* Op. Cit. Página 67.

fondo sin ninguna restricción, quedando así el control de legalidad en manos de éstos tribunales y la Corte comienza a especializarse.

Como ya se ha hecho mención, la reforma en estudio incorporó dos nuevos medios de control de la constitucionalidad (acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales) cuyo conocimiento corresponde única y exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, corroborando ello la intención final de la reforma judicial de transformar a la Corte en un Tribunal Constitucional.

Las facultades o competencia de la Corte se pueden enunciar de la siguiente manera:

- 1.- El control de la constitucionalidad.
- 2.- La revisión de los juicios de amparo contra leyes.
- 3.- Las acciones de inconstitucionalidad.
- 4.- Las controversias constitucionales.
- 5.- Los procesos en los cuales la Federación sea parte y que la Corte ejerza la facultad de atracción.
- 6.- Controversias competenciales del artículo 106 constitucional.
- 7.- Los conflictos laborales surgidos entre la Corte y sus trabajadores.
- 8.- Vigilar la ejecución de sentencias.<sup>61</sup>

En 1996 se incorpora el Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación y a partir de esa fecha el nuevo sistema de control de la constitucionalidad queda integrado por el Juicio de Amparo, las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionales y por la materia electoral competencia exclusiva del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

---

<sup>61</sup> Cfr. La Reforma Constitucional y Legal en el Poder Judicial de la Federación. Estudios Constitucionales y Parlamentarios II. Op. Cit. Páginas 158-159.

## 2.2.- CONTENIDO GENERAL DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL.

Producto de la Reforma Constitucional al Poder Judicial Federal en 1994-1995 se incorporan en nuestro sistema de derecho positivo dos nuevos medios de control de la constitucionalidad: las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, medios contenidos en el actual artículo 105 constitucional fracciones I y II respectivamente.

Los antecedentes de las acciones de inconstitucionalidad se remontan al año de 1836, cuando se facultó al Supremo Poder Conservador para conocer y en su caso anular aquellas leyes contrarias a la Constitución; en 1847 don Mariano Otero en su celebre voto particular puso de manifiesto la necesidad de establecer el control de la constitucionalidad de la leyes y propuso que dicho control estuviera a cargo del Congreso General, empero como ya se vio en el capítulo anterior, dichos medios de control de la constitucionalidad encomendados a un órgano político de control constitucional no lograron subsistir en las constituciones de 1857 y 1917. Por su parte las controversias constitucionales aparecen propiamente en la constitución de 1917 (ya en 1857 se hablaba de controversias entre la Federación y otro estado), conocidas como *litigios constitucionales*, prácticamente de nula aplicación, pero ya para 1995 constituyen un medio *real* de control de la constitucionalidad.

Antes de iniciar el estudio de los actuales medios de control de la constitucionalidad, es preciso referirnos a la diferencia existente entre la **defensa** de la constitución y **control** de la constitucionalidad.

### 2.2.1- DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN Y CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

Estos términos son tan similares entre sí que suelen ocuparse de manera indistinta, como si se trata de sinónimos, sin embargo no lo son.



El objetivo fundamental de la DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN es mantener el estado de constitucionalidad (estado de Derecho) y/o la correcta observancia y aplicación de las normas constitucionales, procurando (previniendo) en todo momento que éstas no sean quebrantadas, pero si dichas normas constitucionales son violentadas, se buscará (a través de mecanismos previamente establecidos), la destrucción de las consecuencias de tales violaciones.

En este orden de ideas la DEFENSA de la Constitución reviste un doble aspecto: por una parte existe la Defensa Preventiva, la cual se presenta sin necesidad de que una norma constitucional haya sido violada, a través de un conjunto de procesos normativos (medios de defensa) se pretende evitar a toda costa la existencia de un acto que violente la Constitución; ahora bien si en la realidad ya se ha presentado un acto lesivo de la Constitución será necesario destruir los efectos de ese acto para así poder mantener un estado de Constitucionalidad, se presenta el aspecto Restaurador de la Defensa de la Constitución.

Por su parte el CONTROL de Constitucionalidad se presenta cuando un acto de autoridad vulnera una o más normas constitucionales y por ende dicho acto y sus efectos deben ser anulados y es precisamente la ANULACIÓN del acto contrario a la Constitución así como de los efectos del mismo lo que diferencia a la DEFENSA del CONTROL, pues la Defensa se instituye como “género” y el Control como “especie”.

En consecuencia la diferencia entre un medio de defensa y un medio de control de la constitucionalidad es la anulación tanto del acto de autoridad como los efectos del mismo, por ejemplo, el juicio político es un medio de defensa de la constitución pues a través de este juicio se puede evitar que un servidor público siga realizando actos inconstitucionales, pero los efectos de esos actos no se anulan, subsisten, así se mantiene el Estado de Derecho al evitar que la persona en cuestión siga violentando la Constitución; por el contrario a través del Juicio de Amparo se pueden anular los efectos de un acto inconstitucional que haya violentado alguna garantía individual concedida por la Constitución a los particulares, es decir se trata de un medio de control constitucional.

## 2.3.- LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.

Las controversias constitucionales son uno de los dos nuevos medios de control de la constitucionalidad creados con la reforma judicial de 1994-1995, sin olvidar por supuesto que este medio de control constitucional ya se había hecho presente en varios textos constitucionales anteriores (litigios constitucionales por ejemplo), sin embargo es con la entrada en vigor de la reforma judicial (1995) que las controversias constitucionales dejan de ser letra muerta y adquieren un carácter *real* como medio de control de la constitucionalidad.

La intención de convertir a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal Constitucional para fortalecer el Estado de Derecho; la creación del *nuevo federalismo*; y la intención de fortalecer el principio clásico de la división de poderes (tanto horizontal como vertical), fueron factores que determinaron la creación de este medio de control de la constitucionalidad.

*“En México, el instrumento diseñado para la defensa no solamente de la división de competencia típica de toda forma federal de Estado, sino también para la protección del principio de la división de poderes, no es otro que el de las controversias constitucionales que se encuentra previsto en el artículo 105 de la Constitución.”<sup>62</sup>*

Nacen así las controversias constitucionales señaladas en la fracción I del Artículo 105 constitucional que a la letra dice:

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

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

- a).- La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- b).- La federación y un municipio;
- c).- El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquel y cualquiera de las Cámaras de este o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
- d).- Un Estado y otro;
- e).- Un Estado y el Distrito Federal;
- f).- El Distrito Federal y un municipio;

<sup>62</sup> RODRÍGUEZ LOZANO, Amador. “Controversias Constitucionales y Nuevo Federalismo”. La Actualidad de la Defensa de la Constitución. Op. Cit. Página 253.

- g).- Dos municipios de diversos Estados;
- h).- Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i).- Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- j).- Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y
- k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

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

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

II.-...

### 2.3.1.- NATURALEZA JURÍDICA DE LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.

Las controversias constitucionales son un medio de control de la constitucionalidad, pues en virtud de éstas se puede anular el acto inconstitucional que le dio origen, además anulan también los efectos de dicho acto inconstitucional.

La doctrina mexicana suele confundir los conceptos de defensa de la constitución y control de la constitucionalidad, pero como se advirtió en el apartado anterior, dichos conceptos no se deben emplear como sinónimos.

Así pues, la defensa de la constitución en el Derecho Positivo Mexicano se puede realizar a través de un medio de control de la constitucionalidad de los actos de los órganos constituidos, para que tales actos sean siempre coincidentes con el mandato constitucional, de tal suerte las controversias aludidas constituyen ese medio de control de la constitucionalidad.

El conocimiento de las controversias constitucionales es exclusivo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 1º de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional), por lo cual válidamente se afirma que el control de la constitucionalidad en México

está encomendado a un órgano jurisdiccional, pero no especializado en materia de control de la constitucionalidad, pese a que con la reforma judicial se pretendió lograr tal especialización.

Existen diversas definiciones sobre las controversias constitucionales, algunas se estructuran tomando en consideración que a través de ellas se protege el principio de la división de poderes y se fortalece el nuevo federalismo; otras apuntan que se trata de un procedimiento a través del cual se defiende a la Constitución y otras más se formulan a partir de la redacción del artículo 105 constitucional fracción I, lo cierto es que las controversias constitucionales son un medio de control de la constitucionalidad de aquellas normas generales y/o de actos no legislativos de los órganos constituidos que limitativamente enuncia el artículo 105 constitucional con la finalidad de mantener vigente el estado constitucional de Derecho.

### 2.3.2.- LAS PARTES EN LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.

Al efecto la ley reglamentaria del artículo 105 constitucional dispone:

#### Artículo 10

Tendrán el carácter de parte en las controversias constitucionales:

- I. Como actor, la entidad, poder u órgano que promueva las controversias constitucionales;
- II. Como demandado, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto de la controversia;
- III. Como tercero o terceros interesados, las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que sin tener el carácter de actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse, y
- IV. El Procurador General de la República.

Los actores y los demandados serán, respectivamente, alguno de los órganos constituidos que se establecen en la fracción I del artículo 105 constitucional inciso a) al k); el tercero o terceros interesados serán aquellos órganos constituidos mencionados en la fracción I del artículo 105 constitucional pero que no actúan como actor o demandando, sino como un tercero ajeno al cual le para perjuicio la sentencia (tercero perjudicado en el Juicio de Amparo); y por último interviene el Procurador General de la República.

Como se aprecia el artículo 10 de la ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional es similar al artículo 5° de la Ley de Amparo, pues el agraviado se identifica con el órgano constituido que promueve la controversia constitucional, la autoridad responsable se equipara al demandado, es decir, al órgano constituido que emitió y/o promulgó la norma general o bien pronunció el acto materia de la controversia; aparece él tercero interesado quien se equipara a el tercero perjudicado el cual debería (la ley no lo exige así) acreditar un interés jurídico, y por último sin ninguna razón aparente (solo aparente), está el Procurador General de la República, apareciendo como parte en las controversias constitucionales de la misma manera que lo hace en los juicios de amparo.

Es obligada la existencia de un actor que inicie la controversia constitucional, por lo mismo es necesario que haya un demandado al cual se le reclame la inconstitucionalidad de una norma general o de un acto pronunciado por éste; comprensible es que exista un tercero interesado a el cual la sentencia relativa a la controversia constitucional le pueda afectar ya de una marea positiva o bien de manera negativa, pero ¿qué hace él Procurador General de la República?, esta repuesta se dará en el último capítulo de este trabajo precisando desde ahora que dicho funcionario es parte en la controversias constitucionales no porque se un vigilante del Estado de Derecho, ni mucho menos que sea responsable de hacer cumplir la Constitución.

### 2.3.3.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.

El artículo 42 de la ley que reglamenta las controversias constitucionales al ser copia fiel de los dos últimos párrafos de la fracción I del artículo 105 constitucional establece los efectos que habrán de tener las resoluciones dictadas en las controversias constitucionales.

Se consagran entonces dos tipos de efectos de las resoluciones mencionadas: *erga omnes* por un lado y particulares por otro. Sin duda el establecimiento de los efectos generales de las resoluciones emanadas de las controversias constitucionales (también presentes en las acciones de inconstitucionalidad) constituyen un esfuerzo por implementar un mejor sistema de control de la

constitucionalidad, sin olvidar por supuesto que este aspecto (resoluciones erga omnes), fue duramente atacado en 1836 (Supremo Poder Conservador) y 1847 (Sistema integral de control de la constitucionalidad de Otero), desapareciendo plenamente en las discusiones de los constituyentes de 1856-1857 y de 1916-1917, cabe entonces preguntarse ¿cuánto se ha avanzado con la Reforma Judicial en materia de control de la constitucionalidad en México?

Como se apuntó los efectos de las resoluciones en las controversias constitucionales son de dos tipos:

**EFFECTOS GENERALES.-** Cuando la controversia haya tenido como origen una norma general de los Estados o Municipios impugnada por la Federación o bien de los Municipios impugnada por los Estados; así como en aquellos casos en los cuales la controversia constitucional se suscite entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, alguna de las Cámaras de éste o en su defecto la Comisión Permanente (ya como órganos locales o federales); entre dos poderes de un mismo Estado respecto de la constitucionalidad de sus actos y cuando dos órganos de gobierno del Distrito Federal controviertan la constitucionalidad de sus actuaciones, en todos los casos antes mencionados los efectos de la resolución serán generales *siempre y cuando así lo hayan aprobado una mayoría de ocho votos de los Ministros de la Corte.*

**EFFECTOS PARTICULARES.-** En los casos restantes enunciados en la fracción I del artículo 105 constitucional los efectos de la sentencia serán relativos, inclusive en los supuestos arriba mencionados de no contar con la votación mayoritaria de ocho votos los efectos de las resoluciones serán particulares.

Así pues la resolución que se dicte, por ejemplo, en una controversia constitucional entre un Estado y la Federación debido a que esta última haya impugnado una norma general del primero, tendrá efectos generales si dicha resolución es aprobada por ocho votos, de lo contrario, es decir, de ser aprobada únicamente por siete votos la misma resolución tendrá efectos particulares.

#### 2.3.4.- ASPECTOS PROCESALES DE LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.

a) Suspensión.- Esta se concede de oficio o a petición de parte, no siendo procedente cuando la controversia constitucional versa sobre normas generales o bien se ponga en peligro la economía nacional, la seguridad nacional, las instituciones fundamentales dentro del orden jurídico mexicano o se afecte gravemente a la sociedad.

b) Improcedencia.- Las causales se establecen en el artículo 19 de la Ley Reglamentaria, destacando las fracciones II y VI. La primera se refiere a las normas generales y/o actos en materia electoral y la segunda hace alusión a una instancia previa inexistente que debe agotarse.

c) Sobreseimiento.- Contenido en el artículo 20 de la Ley Reglamentaria y cuya fracción I se refiere al desistimiento expreso del actor, excepto cuando se controviertan normas generales.

d) Plazos para la interposición de la demanda.- Treinta días cuando se trata de actos (sic); respecto de normas generales treinta días a partir del día siguiente al de su publicación o bien al día siguiente del primer acto de aplicación de la misma; sesenta días cuando se trate de conflicto de límites distintos de los enunciados en el artículo 73 fracción IV constitucional.

La parte demanda cuenta con treinta días para producir su contestación, las demás partes tienen el mismo plazo para hacer las manifestaciones necesarias.

e) Requisitos de la demanda.- Entidad, poder u órgano actor, domicilio, nombre y cargo de los funcionarios que le represente; la entidad, poder u órgano demandado y su domicilio, los terceros interesados; la norma general o acto impugnado (el medio oficial en que se publicó de ser el caso); los preceptos constitucionales presuntamente violados; los hechos y antecedentes que le consten al actor los cuales constituyen los antecedentes del acto impugnado o de la norma general y por último los conceptos de validez.

Nótese la semejanza entre estos requisitos y los exigidos por el artículo 116 de la Ley de Amparo.

f) Es admisible todo tipo de pruebas excepto la de posiciones y las que sean contrarias a derecho. Las testimoniales, periciales y de inspección ocular deben anunciarse 10 días antes de la fecha de la audiencia, sin contar el día del ofrecimiento. Asimismo deben anexarse los interrogatorios y cuestionarios respectivos.

g) La Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante acuerdos generales puede aplazar la resolución de aquellos juicios de amparo radicados en ella, cuando se trata de las mismas normas generales impugnadas en uno y otro medio de control constitucional, ello con la finalidad de no emitir resoluciones contradictorias.

h) Se establece en todos los casos por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la suplencia de la deficiencia de la demanda, de la contestación, de los alegatos y/o de los agravios; asimismo se faculta al ministro instructor para que en todo momento decrete pruebas para mejor proveer.

i) Se establecen los recursos de reclamación y queja.

j) El Código Federal de Procedimientos Civiles se aplica supletoriamente.



## 2.4.- LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La Reforma Judicial de 1994-1995 incluyó al lado de las controversias constitucionales un medio de control de la constitucionalidad de las *normas generales*: las acciones de inconstitucionalidad.

La segunda ley constitucional de 1836<sup>63</sup> señaló la estructura y funcionamiento del Supremo Poder Conservador y el artículo 12 de dicha ley estableció la competencia de este órgano político de control constitucional, así la fracción I consagró la facultad de este Supremo Poder Conservador de declarar, con efectos generales, la nulidad de una ley o decreto contrario a la Constitución, éste es el germen de las actuales acciones de inconstitucionalidad.

Tal y como se precisó en el Capítulo Primero de este trabajo, el control constitucional encomendado a un órgano político en 1836 tuvo un vigencia efímera y por ello ninguna ley fue anulada durante la corta existencia de éste, a más de ello desde la creación del "exótico" Supremo Poder Conservador y hasta antes de la reforma constitucional de 1994-1995 siempre se trató de evitar que las declaraciones de nulidad o inconstitucionalidad de las leyes tuvieran efectos generales o *erga omnes*. Recuérdese que Otero en su Voto Particular ya había planteado la necesidad de establecer un control de la constitucionalidad de las leyes, de tal suerte en el Acta de Reforma de 1847 se recogen dos medios de control: uno jurisdiccional (amparo) y el otro político (constitucionalidad de las leyes) que en su conjunto constituyen la Formula Otero.

Sin embargo, los constituyentes de 1856-1857 y los posteriores de 1916-1917 dejaron atrás todo tipo de control por órgano político, cercenando también el sistema integral de control de la Constitucionalidad de Otero y pronunciándose únicamente respecto de la *relatividad de los efectos de la sentencia de amparo*, principio con el cual se confunde la Formula Otero desapareciendo así la posibilidad de emitir resoluciones de nulidad de leyes con efectos generales.

---

<sup>63</sup> Véase el Primer Capítulo de este Trabajo.

Es hasta la entrada en vigor de la reforma judicial (1995) cuando aparece nuevamente en nuestro Derecho Positivo Mexicano la declaratoria general de inconstitucionalidad o nulidad de las normas generales, a través de un nuevo medio de control de la constitucionalidad: las acciones de inconstitucionalidad.

#### 2.4.1.- NATURALEZA JURÍDICA DE LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Al igual que las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad se erigen como un medio de control de la constitucionalidad cuyo objetivo es vigilar que las normas generales, así como los tratados internacionales, no sean contrarios a la Constitución, este medio de control constitucional se utiliza para verificar la concordancia de una norma general o del tratado y la Constitución, y para el caso de que éstos sean contrarios y/o violatorios de la Constitución se puede lograr la declaración de nulidad o inconstitucionalidad de dicha norma o tratado con efectos *erga omnes* a través de este medio de control constitucional.

Las acciones de inconstitucionalidad son competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El Maestro Juventino V. Castro proporciona la siguiente definición del medio de control de la constitucionalidad en estudio:

*“Las acciones de inconstitucionalidad son procedimientos planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por órganos legislativos minoritarios, por los partidos políticos con registro federal o estadual, o por el Procurador General de la República, en los cuales se controvierte la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional, por una parte, y la Constitución, por la otra, exigiéndose en el juicio la invalidación de la norma o del tratado internacional impugnados, para hacer prevalecer los mandatos constitucionales.”<sup>64</sup>*

---

<sup>64</sup> CASTRO y CASTRO, Juventino V. El Artículo 105 Constitucional. Op. Cit. Página 125.

## 2.4.2.- LAS PARTES EN LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La fracción segunda del artículo 105 constitucional establece:

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

I...

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

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

- a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;
- b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el estado mexicano;
- c).- El Procurador General de la Republica, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- d).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y
- e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia asamblea, y
- f).- Los Partidos Políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los Partidos Políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del estado que les otorgo el registro.

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

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

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

III...

Asimismo el artículo 62 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105 constitucional último párrafo expresa que además de los sujetos señalados en la fracción I del artículo 10 de la misma ley, son parte en las acciones de inconstitucionalidad los partidos políticos con registro federal o estadual, ello en armonía con el inciso f) de la fracción II del artículo 105 constitucional.

Son parte actora entonces: los órganos legislativos *minoritarios*; los partidos políticos con registro federal o estatal y el Procurador General de la República.

La parte demanda será aquel órgano legislativo y ejecutivo que emitió y promulgó respectivamente la norma general tildada de inconstitucional.

En este medio de control de la constitucionalidad la ley reglamentaria no exige precisar al tercero interesado; asimismo él Procurador General de la República tiene legitimación activa en las acciones de inconstitucionalidad.

#### 2.4.3.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Como ya se dijo líneas arriba, con la introducción de las acciones de inconstitucionalidad en el Derecho Positivo Mexicano resurge la necesidad de declarar con efectos generales la nulidad o inconstitucionalidad de una norma general o tratado internacional, quedando atrás la idea referente a que la declaración general de inconstitucionalidad de una ley provoca conflicto entre poderes, desequilibrios, ruptura del principio de la división de poderes, etc., etc., pues desde 1995 hasta el día de hoy nada de ello ha sucedido.

La Constitución establece en el último párrafo de la fracción II del artículo 105 constitucional que las resoluciones a través de las cuales se declare la invalidez de una norma general o un tratado, deberán ser aprobadas por el voto de ocho ministros de la Corte, de lo contrario el Tribunal Pleno con fundamento en el artículo 72 de la ley reglamentaria desestimaré la acción ejecutada y archivará el asunto.

Como se aprecia solamente se puede conseguir una declaratoria general de inconstitucionalidad de leyes cuando ocho ministros así lo consideren.

#### 2.4.4.- ASPECTOS PROCESALES DE LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.

a) Las disposiciones que se establecen para las controversias constitucionales son aplicables a las acciones de inconstitucionalidad en todo aquello que no esté previsto en el Título especial de este medio de control.

b) La demanda debe contener: el nombre y firma de los promoventes; los órganos legislativos y ejecutivo que hubieren emitido y promulgado la norma general impugnada; la norma tildada de inconstitucional así como el medio oficial en el que se publicó; los artículos constitucionales violados y los conceptos de invalidez.

c) Plazos para la interposición de la demanda.- Treinta días naturales a partir del día siguiente al de la publicación de la norma general o el tratado internacional impugnado.

Los órganos legislativo y ejecutivo que respectivamente hubieren emitido y promulgado la norma general o el tratado internacional tiene un plazo de 15 días para rendir un informe a través del cual sostengan la constitucionalidad de la norma general o del tratado. En materia electoral el plazo para rendir el informe es de 6 días.

e) Improcedencia.- Es aplicable lo establecido en el artículo 19 de la ley reglamentaria, salvo la fracción II respecto de leyes electorales.

f) Cuando la acción de inconstitucionalidad versa sobre materia electoral, se requiere de la opinión de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

g) Se establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación supla los errores de la cita de los preceptos invocados así como de los conceptos de validez; sin en cambio en materia electoral la Corte sólo puede referirse a la violación de los preceptos expresamente señalados por el actor.

h) Se establece el recurso de reclamación.

## 2.5.- EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL.

La materia electoral ha constituido un enorme tabú dentro de nuestro sistema de control de la constitucionalidad, en su momento se impidió a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de cualquier controversia jurídica *lato sensu* que tuviera como fondo cuestiones político-electorales, de hecho el Juicio de Amparo —medio de control de la constitucionalidad por excelencia en nuestro país— con todas sus “virtudes” es improcedente en materia electoral, así que las “ventajas” del control constitucional por órgano jurisdiccional se ven disminuidas pues este órgano de control estaba imposibilitado para resolver controversias en materia político-electoral.

¿Razones?, muy pocas (nulas), ¿prejuicios o dogmas?, los más, siendo el sobresaliente aquél referente a la despolitización de la Corte, es decir, que el máximo Tribunal Mexicano no debe inmiscuirse en materia electoral porque la naturaleza de éste es la de un órgano apolítico. Sin embargo, éste dogma no puede ocultar lo que acontece en la realidad.

En este orden de ideas fue necesario visualizar la creación de un control de la constitucionalidad sobre materia electoral, pues ésta no puede quedar al margen del mandato constitucional y mucho menos deben subsistir leyes y/o actos que sean inconstitucionales y que por el simple hecho de tratarse de materia electoral sean inimpugnables.

### 2.5.1.- BREVE REFERENCIA HISTÓRICA DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL.

En 1977 se facultó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer del **recurso de reclamación** interpuesto por los partidos políticos impugnando la calificación realizada por el colegio electoral de las elecciones de diputados. El recurso de mérito procedía únicamente en contra de la calificación de las elecciones de los diputados y además la resolución pronunciada por la Corte solamente tenía efectos declarativos.

Para 1986 desaparece el recurso reclamación y se crea un órgano administrativo autónomo: el Tribunal de lo Contencioso Electoral que debido a una reforma político-electoral en 1990 se convierte en el Tribunal Federal Electoral, órgano jurisdiccional autónomo especializado en materia electoral.

Desde 1857 y hasta 1993 subsistía en nuestra Constitución un sistema de autocalificación de las elecciones de diputados y senadores, pero es en esta última fecha cuando se crea una Sala de segunda instancia dentro del Tribunal Federal Electoral, cuya competencia consistió en resolver en definitiva y de manera inatacable las impugnaciones de los resultados de las elecciones de los diputados y senadores.

En 1994-1995 se da la multicitada Reforma Judicial en virtud de la cual se crean las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, no obstante ambos medios de control constitucional eran improcedentes en materia electoral, de tal suerte los tres medios de control de la constitucionalidad consagrados por la Constitución desde 1995 (amparo, controversias y acciones), resultaban improcedentes tratándose de asuntos electorales y no fue sino en el año de 1996 cuando las acciones de inconstitucionalidad pueden tener como materia conflictos entre leyes electorales y la Constitución, legitimándose únicamente a los partidos políticos para ejercer este tipo de acción, subsistiendo hasta la fecha la causal de improcedencia en comento tanto por lo que hace al Juicio de Amparo como a las controversias constitucionales.

La reforma de 1996 además de hacer procedentes a las acciones de inconstitucionalidad en contra de normas generales de contenido electoral, adiciona el inciso f) del actual artículo 105 constitucional y en el cual se legitima a los partidos políticos con registro federal o estatal para ejercitar este medio de control constitucional, además en virtud de esta reforma se incorpora al Tribunal Federal Electoral al Poder Judicial Federal y a partir de 1996 se conoce como Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal.

En virtud de lo anterior, el control constitucional de las leyes electorales queda a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de las acciones de inconstitucionalidad que ejerciten

los partidos políticos con registro federal o estatal; y el control sobre los actos de aplicación de una ley electoral cuyo contenido se presume contrario a la Constitución queda bajo la tutela del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal a través de los siguientes medios de impugnación: recurso de apelación; juicio de inconformidad; recurso de reconsideración; juicio de protección de los derechos políticos-electorales del ciudadano y por último el juicio de revisión constitucional electoral.

## 2.5.2.- LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL.

El artículo 105 constitucional antes de 1996 prohibía que tanto las controversias constitucionales como las acciones de inconstitucionalidad se promovieran en contra de leyes cuyo contenido fuera la materia electoral. El Juicio de Amparo tampoco es procedente en esta materia, así el nuevo sistema de control de la constitucionalidad creado con la Reforma Judicial de 1994-1995 era un sistema incompleto y deficiente.

En el año de 1996 se adiciona el inciso f) de la actual fracción II del artículo 105 constitucional en virtud del cual se permite a la Corte conocer de aquéllas acciones de inconstitucionalidad que se intenten en contra de normas generales en materia electoral promovidas por los partidos políticos con registro federal o estatal.

Sin embargo, la facultad de la Corte para conocer de asuntos en materia electoral se limita únicamente a las acciones de inconstitucionalidad, pues las controversias constitucionales y el Juicio de Amparo siguen siendo improcedentes en esta materia.

*“En efecto, la materia electoral sigue siendo un tema prohibido, exactamente en los mismos términos que lo estableció la reforma de diciembre de 1994, que entró en vigor en enero de 1995, (con excepción de la reforma de 1996). Desde entonces, -y hasta la fecha-, no se puede examinar una cuestión electoral en una controversias constitucional, en la forma prevista en la fracción I del artículo 105 constitucional. También en las acciones de inconstitucionalidad, no se pueden plantear cuestiones electorales por los entes oficiales que primitivamente se legitimaron en la reforma de 1994-1995, sino tan sólo por los partidos políticos registrados [...]*<sup>65</sup>

<sup>65</sup> CASTRO y CASTRO, Juventino V. El Artículo 105 Constitucional. Op. Cit. Página 172.



Con la finalidad de evitar repeticiones innecesarias únicamente se hará referencia a las partes legitimadas para ejercer las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, pues en todo lo demás es aplicable lo expuesto en el punto 2.4 de este capítulo.

A partir de 1996 se abre entonces la posibilidad de impugnar normas generales de carácter electoral vía acción de inconstitucionalidad, pero única y exclusivamente pueden iniciar esta acción:

a) Los partidos políticos con registro federal en contra de leyes electorales federales o locales.

b) Los partidos políticos con registro estatal en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que otorgó el registro.

Como se aprecia un partido político con registro estatal no puede atacar la inconstitucionalidad de una ley electoral federal, pero un partido con registro federal si puede hacerlo respecto de una ley electoral local.

### 2.5.3.- MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL.

a) **RECURSO DE APELACIÓN:** Procede en contra de actos y resoluciones de los órganos del Instituto Federal Electoral que causen un perjuicio a los partidos o agrupaciones políticas con registro y únicamente lo pueden promover cuando exista un interés jurídico por parte de los mismos, asimismo, se pueden impugnar aquellas resoluciones dictadas en los recursos de revisión, durante el tiempo que transcurra entre dos procesos electorales federales.

b) **JUICIO DE INCONFORMIDAD:** A través de este juicio se impugnan las determinaciones de resultados y declaración de validez durante el proceso electoral federal y en su caso se solicita la anulación de las votaciones o elecciones.

c) **RECURSO DE RECONSIDERACIÓN:** En virtud de este recurso se pueden impugnar las sentencias de fondo dictadas en los juicios de inconformidad, así como las asignaciones de diputados y senadores electos por el principio de representación proporcional.

**d) JUICIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO:** Este juicio persigue dos objetivos: el primero es garantizar judicialmente el respeto y libre ejercicio de los derechos políticos del ciudadano consagrados expresamente en la Constitución, y el segundo consistente en restituir a él ciudadano en el goce de los derechos políticos electorales que hubieren sido violentados por algún acto o resolución de una autoridad electoral.

**e) JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL:** Por medio de este juicio se impugnan los actos y las resoluciones de aquéllas autoridades competentes en las entidades federativas para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que se susciten durante las mismas.

## 2.6.- EL AMPARO Y EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

Hasta antes de la reforma judicial de 1994-1995 en nuestro sistema jurídico positivo únicamente existía el Juicio de Amparo como medio efectivo de control de la constitucionalidad, se dice efectivo en virtud de que los llamados litigios constitucionales coexistentes en nuestro derecho positivo fueron de nula aplicación, por lo cual se trata de medios formales y no reales de control constitucional. En esta tesitura el Juicio de Amparo ha sido el medio de control de la constitucionalidad por excelencia en nuestro país.

Sin número de connotados autores e ilustres juristas han discutido sobre si la naturaleza jurídica del amparo es la de un recurso o bien que éste constituya un juicio propiamente dicho y en base ha esta dicotomía formulan sus respectivas definiciones. En virtud de que el objetivo central de este trabajo no es el de hacer un estudio exhaustivo del amparo mexicano, sino exclusivamente analizar a esta institución como un medio real y eficiente del control de la constitucionalidad, consideramos que el hacer un estudio profundo para saber si el amparo es juicio o recurso sería una labor repetitiva e infructuosa debido a que dicha discusión no es la columna vertebral de este trabajo, por lo cual nos limitamos a entender al amparo como un medio de control de la constitucionalidad al margen de considerarlo juicio o recurso.

En consecuencia de lo anterior podemos afirmar e identificar al amparo mexicano en los términos que lo define el jurista Alberto del Castillo del Valle, a saber:

*“El juicio de amparo es un medio de control de la Constitución, por órgano judicial y por instancia de la parte agraviada, previo el ejercicio de la acción de amparo.”<sup>66</sup>*

Como se aprecia el eje central de la anterior definición se encuentra en identificar al amparo como un medio de control de la Constitución.

---

<sup>66</sup> DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. Op. Cit. Página 39.

Así las cosas se sostiene que el amparo en México se erige como un medio real y material de control de la constitucionalidad, pero que además comprende también el control de la legalidad, es decir, el amparo tiene una doble función, funge como medio de control de la constitucionalidad además de controlar la legalidad de los actos de autoridad, y es precisamente este doble aspecto de control que reviste el amparo el cual provoca que el mismo sea considerado un *medio perfecto de tutela constitucional*.<sup>67</sup>

Sobre la "perfección" del amparo, los límites y alcances del mismo como medio de control de la constitucionalidad y su función como medio de control de legalidad su estudio y análisis se realiza en el último capítulo de este trabajo, precisando desde ahora que la gran cantidad de amparos promovidos día a día ante los Tribunales del Poder Judicial Federal, tienen en esencia en su inmensa mayoría cuestiones de legalidad, siendo los menos aquellos amparos que se promuevan con la finalidad de lograr un "perfecto" y eficiente control de la constitucionalidad.

Debido al doble aspecto controlador que reviste el amparo (constitucional y legal) es menester poner de manifiesto la diferencia que existe entre el control de la constitucionalidad y el control de legalidad.

## 2.6.1.- CONSTITUCIONALIDAD Y LEGALIDAD.

Al existir una jerarquización de las normas, se establecen normas superiores e inferiores y la perfecta armonía entre estas normas conlleva al establecimiento del Estado de Derecho.

Sin embargo, en el momento en el cual las normas inferiores vulneran a la ley superior, las primeras devienen en ilegales toda vez que rompen con el principio de Derecho consistente en que las normas inferiores no pueden transgredir a la norma superior provocando así la no conformidad entre la norma superior y la inferior, violentándose entonces el Estado de Derecho.

La aplicación indebida o la inexacta aplicación de la ley, el no respetar las formalidades esenciales del procedimiento o la aplicación de una ley en perjuicio de una persona determinada,

---

<sup>67</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Op. Cit. Página 143.

constituyen actos de autoridad que violan a la norma superior, son actos ilegales por lo tanto deben estar sujetos a un control normativo.

Este control normativo es el control de legalidad el cual controla los actos de autoridad inferiores a la norma, no juzgan a la norma ni a su contenido, sólo controlan su correspondencia con la Constitución.

En cambio el control de la constitucionalidad tiene como objetivo controlar la conformidad entre la constitución y las leyes o actos de autoridad *lato sensu* que le están subordinados, de tal suerte cuando un acto o ley violenta la constitución el control constitucional anula ese acto o ley y los efectos del mismo. El control de la constitucionalidad es apto para juzgar el contenido de una ley, este control no sólo juzga conforme a las leyes como en el caso del control de legalidad, sino juzga a las propias leyes.

El control de legalidad se da siempre en el plano de correspondencia entre normas superiores e inferiores, en tanto el control de la constitucionalidad se presenta en el ámbito de congruencia entre Constitución y ley o acto.

Derivado de lo anterior existen actos o leyes inconstitucionales y actos ilegales, cuya diferencia no es sólo semántica sino también de fondo, pues para los primeros existe el control de la constitucionalidad y para los segundos el control de legalidad.

Es precisamente la diferencia entre constitucionalidad y legalidad la que ha ocasionado que en otros sistemas jurídicos<sup>68</sup> coexistan Cortes o Tribunales Constitucionales por un lado, y por otro Cortes o Tribunales de Legalidad, con competencia especial, específica y diferenciable a partir de la dicotomía de constitucionalidad y legalidad.

No obstante en nuestro país debido a que el amparo reviste ambas funciones de control resulta un tanto cuanto difícil establecer con total claridad la diferencia entre una y otra y sobre todo, resulta

---

<sup>68</sup> Véase el siguiente capítulo.

aún más difícil (pero no por ello inconveniente), separar ambos ámbitos de control y encomendarlos a órganos especializados en legalidad y constitucionalidad.

En México por lo tanto un mismo medio de control se emplea para cuestiones legales y constitucionales, por ejemplo, un amparo promovido con fundamento en los artículos 14 y 16 constitucionales (garantía de legalidad) o la promoción del mismo amparo, con los mismos principios rectores y con los mismos requisitos legales que el anterior pero en el cual el acto reclamado lo constituya una ley. Como se aprecia es el mismo medio pero con diferente objeto de control.

## 2.6.2.- PRINCIPIOS RECTORES DEL AMPARO.

El amparo mexicano está estructurado o fundamentado en sendos principios rectores o constitucionales, los cuales es menester observar siempre antes de intentar la promoción del mismo, pues de su debido conocimiento y cumplimiento depende que el amparo funcione efectivamente. De vital importancia son los principios del amparo que los mismos no se establecieron a nivel reglamentario, sino se consignan a nivel constitucional, dejando a la ley reglamentaria lo relativo al procedimiento del amparo.

Los principios aludidos son:

**PRINCIPIO DE INSTANCIA DE PARTE AGRAVIADA.-** Para iniciar un Juicio de Amparo es indispensable la existencia de una persona (física o moral) que resienta una afectación personal y directa en su esfera jurídica de derechos, esta persona es el agraviado que al ejercer la acción de amparo se convierte en quejoso.

Todo Juicio de Amparo de conformidad con el artículo 107 fracción I constitucional y 4º de la Ley de Amparo debe iniciar a petición de la parte agraviada por un acto de autoridad que lesiona sus derechos.

**PRINCIPIO DE LA EXISTENCIA DE AGRAVIO PERSONAL Y DIRECTO.-** Relacionado con el anterior, éste se refiere a que el agravio o acto de autoridad lesiona concretamente

(personalmente) a él gobernado titular de derechos subjetivos públicos otorgados por la Constitución y el agravio es directo porque el mismo conculca a éste titular de derechos y no a otra persona, es decir, existe una relación inmediata entre el acto violatorio de garantías individuales y la persona titular de las mismas.

**PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD.-** Consagrado en el artículo 107 constitucional fracciones III, IV y V, así como el artículo 73 fracciones XIII, XIV y XV de la Ley de Amparo, este principio establece que antes de interponer una demanda de amparo, él agraviado está obligado a agotar todos aquellos medios de impugnación o recursos ordinarios que puedan anular el acto reclamado.

Las excepciones a este principio son:

1.- Tratándose de amparo contra leyes, él quejoso no está obligado a agotar el principio de definitividad cuando se reclama la inconstitucionalidad de una ley, reglamento o tratado.

2.- Por violación directa a un precepto constitucional, ejemplo una orden verbal, puesto que esta es contraria al artículo 16 constitucional.

3.- Cuando el acto de autoridad adolece de fundamentación legal debido a que él quejoso no está obligado a saber cuál ley es aplicable al caso concreto, por lo tanto puede ocurrir ante la autoridad judicial en demanda de amparo, pues al no conocer la ley aplicada no conoce la existencia de posibles medios de impugnación ordinarios.

4.- El principio de definitividad no es aplicable cuando un recurso o medio de impugnación ordinario exige mayores requisitos para otorgar la suspensión del acto reclamado que los exigidos por la Ley de Amparo. Asimismo en materia administrativa cuando un la ley secundaria consigne un recurso ordinario, pero si no se establece la suspensión del acto reclamado, él quejoso puede ejercer la acción de amparo; o bien que en contra de un acto de autoridad administrativa exista una pluralidad de recursos, él quejoso sólo debe agotar uno de ellos para poder ocurrir en demanda de amparo ante la autoridad federal.

5.- Cuando el acto de autoridad importe peligro de privación de la vida, deportación, destierro o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional.

6.- Contra actos de privación de la libertad.

7.- Cuando no se es oído y vencido en juicio. Este tercero extraño o ajeno al juicio es la persona que tiene un interés personal y directo en una relación jurídica procesal, y que ve lesionados sus derechos merced de actos ejecutados en dicha relación.

Este tercero se equipara a aquéllas persona que pese a tener un interés directo en una determinada controversia, no es emplazada legalmente.

8.- En tratándose de controversias sobre las acciones del estado civil de las personas o de aquéllas que afecten al orden y a la estabilidad de la familia, no es necesario agotar éste principio.

9.- Cuando existiendo una instancia o recurso que puede anular el acto de autoridad, pero que no está previsto(a) en una ley, él agraviado puede acudir directamente en demanda de amparo. Estas instancias reciben el nombre de recursos fácticos.<sup>69</sup>

**PRINCIPIO DE PROSECUCIÓN JUDICIAL.-** En la tramitación de los amparos, los jueces federales están obligados por disposición constitucional a respetar las reglas, procedimientos y formas establecidas tanto en la Constitución como en la Ley de Amparo. El fundamento de este principio se encuentra en los artículos 107 y 2º de la Constitución y de la Ley de Amparo respectivamente.

**PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO.-** En virtud de este principio los jueces federales están obligados a estudiar y tomar en consideración los conceptos de violación esgrimidos por el quejoso en su demanda, sin que la autoridad federal pueda pronunciarse respecto de cuestiones que no fueron planteadas en la demanda de amparo.

Este principio admite una excepción, o mejor dicho un regla, pues en un inicio la **suplencia de la deficiencia de la queja** se consideró como una excepción, sin embargo el artículo 107 fracción II

---

<sup>69</sup> Cfr. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. Op. Cit. Página 65.



constitucional y 76-bis de la Ley de Amparo obligan a la autoridad federal a suplir la deficiencia de la queja como regla general.

La suplencia de la queja faculta a él juez federal para que éste pueda estudiar y en su caso resolver cualquier aspecto relativo a la inconstitucionalidad de los actos reclamados en la demanda de amparo, a pesar de que los mismos no hayan sido expresados por él quejoso.

La suplencia de la deficiencia de la queja opera en las siguientes materias:

1.- Amparo contra leyes.

2.- A favor de él reo en materia penal.

3.- Amparo agrario.

4.- A favor de él trabajador en materia laboral.

5.- En favor de los menores de edad o de los incapaces.

6.- En otras materias cuando él quejoso resienta una violación manifiesta en su contra, respecto de una ley que lo deja en estado de indefensión.

**PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD DE LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA.-** La esencia de este principio la constituye la incompleta<sup>70</sup> Fórmula Otero, consiste este principio en que los efectos de las sentencias dictadas en los juicios de amparo, serán tales que solamente se refieran al caso en concreto o particular que haya motivado el amparo, es decir, la declaración de inconstitucionalidad de un acto de autoridad o de una ley afectará única y exclusivamente a aquella persona que haya ejercido la acción de amparo, los efectos son entonces relativos.

Como se manifestó, cuando se promueve un amparo se deben cumplir con los principios o bases constitucionales antes referidos, además de cumplir también con los aspectos específicos contenidos en la Ley de Amparo.

---

<sup>70</sup> Sobre el particular nos remitimos a lo expresado en el punto 1.2 del Capítulo Primero de este trabajo.

### CAPÍTULO III

## EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

### 3.1.- EL SISTEMA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN COLOMBIA Y COSTA RICA.

#### 3.1.1.- COLOMBIA.

La Constitución de 1886 encomendó a la Corte Suprema de Justicia la facultad de decidir en definitiva respecto de la constitucionalidad de aquéllos proyectos de ley que hubieren sido objetados por el Gobierno, no obstante ello, las leyes no fueron sujetas a ninguna forma de control constitucional. En virtud de la Reforma Constitucional de 1910 se crea en Colombia un sistema *completo* de control constitucional, quedando bajo control los proyectos de ley objetados por el Gobierno, además las leyes o decretos se pueden impugnar por cualquier ciudadano a través de la acción de inconstitucionalidad.<sup>71</sup> En el artículo 40 de la reforma antes aludida se establecen las bases de la excepción de inconstitucionalidad la cual se refiere a que en caso de existir incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se debe aplicar preferentemente la primera sobre la segunda.

En el año de 1945 se reforma nuevamente la Constitución de Colombia y en consecuencia la jurisdicción de lo contencioso administrativo adquiere una nueva competencia respecto de las demandas de inconstitucionalidad de los decretos sin carácter o fuerza de ley expedidos por el Gobierno en tanto que la Corte Suprema mantenía su competencia sobre los decretos con fuerza de ley.

En 1968 se crea dentro de la Corte Suprema la Sala Constitucional, la cual al ser una Sala especializada tiene a su cargo la elaboración de los proyectos de sentencia en materia constitucional, sin embargo dichos proyectos seguían sometidos a la aprobación de la Sala Plena. Como se aprecia el

---

<sup>71</sup> Nótese la diferencia entre la legitimación activa de este medio de control en el sistema Colombiano y el nuestro.

sistema de control constitucional colombiano se empieza a especializar desde hace más de treinta años, en tanto que en México la especialización de la Corte se inicia formalmente en los años ochentas y se dice que se consolida con la reforma Judicial de 1994-1995.

Pero sin duda el avance más significativo en el sistema de control de la constitucionalidad en Colombia se presenta en 1991 año en el cual se expide la actual Constitución Política de Colombia que consagra la creación de un órgano constituido especializado en materia de control de constitucionalidad: La Corte Constitucional.

Hasta antes de 1991, en Colombia debido a la división clásica de poderes, el poder judicial era competente en materia de control constitucional, vía Corte Suprema de Justicia, con posterioridad dicha competencia se ejerció a través de la Sala Constitucional, perteneciente a la misma Corte. Sin embargo, la Constitución de 1991 crea a la Corte Constitucional y con ello en Colombia subsiste aún – formalmente– la división clásica de poderes, solo que la rama judicial admite una subdivisión pues por un lado se encuentra la jurisdicción ordinaria competencia de la Corte Suprema de Justicia, y por el otro tenemos a la jurisdicción constitucional, cuya competencia es atribuida a la Corte Constitucional. De tal suerte desde 1991 a la fecha la Corte Constitucional funge como Tribunal Especializado en el Control de la Constitucionalidad, en tanto la Corte Suprema de Justicia actúa como máximo Tribunal de la Jurisdicción ordinaria (artículo 234 constitucional), sin que ello signifique un *choque de poderes* o *ruptura* del equilibrio de la división de poderes.

Con la creación de la Corte Constitucional se pudiera pensar en principio que Colombia cuenta con un sistema concentrado de control de la constitucionalidad, sin embargo, esto no es así. En efecto en Colombia se ejerce, pese a existir un Tribunal Especializado, un control difuso de la constitucionalidad debido a que todos los jueces pueden, en cumplimiento del artículo 4º constitucional<sup>72</sup>, dejar de aplicar directamente alguna ley que en su parecer sea contraria a la

---

<sup>72</sup> ARTICULO 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. [...]

Constitución, esto es la excepción de inconstitucionalidad. A más de ello el Consejo de Estado ejerce funciones de control constitucional, pues es el competente para conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos expedidos por el Gobierno Nacional que no sean competencia de la Corte Constitucional.

Como se advierte en Colombia el control constitucional es ejercido por la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y por todos los jueces, de lo cual se colige que se trata de un sistema difuso de control de la constitucionalidad.

*“El sistema jurídico-constitucional colombiano se caracteriza por las siguientes notas:*

- a) Instituye una autoridad jurisdiccional como fuerza correctiva de los actos del legislador y los del gobierno que tengan fuerza legislativa, frente a la Constitución;*
- b) Consagra una norma estable para la interpretación de la ley: la norma constitucional;*
- c) Tiene inspiración democrática, pues confiere a todo ciudadano facultad para acudir ante la primera autoridad jurisdiccional con el objeto de que defina la validez de una ley, confrontándola con la Constitución;*
- d) Hace participar a las tres ramas del poder en su guarda; combina los sistemas de control por “vía de acción” y por vía de “excepción”;*
- e) Está complementado por un control previo sobre los proyectos de ley, mediante las objeciones presidenciales y la intervención judicial, fuera del control especial en los casos de los Estados de Excepción;*
- f) Es un control difuso: lo ejercen la Corte Constitucional, la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, el Presidente de la República y los gobernadores de departamento, según la naturaleza de los actos o el Congreso cuando aprueba e imprueba tratados públicos y la administración cuando revoca directamente sus actos inconstitucionales.”<sup>73</sup>*

### 3.1.1.1.- LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

Al tenor del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia a partir de 1991 corresponde a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y de la supremacía de la Constitución.

Dos son los principales argumentos que se esgrimieron respecto de la necesidad de crear a la Corte Constitucional:

*“1. El ejercicio de la función de control jurisdiccional de la Carta política debe tener en consideración no solamente aspectos jurídicos sino también políticos, si desea ser verdaderamente integral e interpretar los intereses del Estado y de la sociedad. Por consiguiente, los magistrados encargados de esta tarea deben*

<sup>73</sup> Docuemtacao e Direito Comparado No. 71/72. Boletim Dom Ministerio Da Justica. Lisboa 1997. Página 189.

*ser fruto de la participación equilibrada de las tres ramas del poder público y no del sistema denominado de 'cooptación', implantado en Colombia por el plebiscito de 1957 para las corporaciones judiciales del orden nacional, además con el complemento de la vitalicidad en el ejercicio de los cargos.*

*2. El control jurisdiccional de constitucionalidad, que en Colombia inició su proceso evolutivo en 1910, tiene suficiente madurez para que sea una Corte independiente y especializada la que se encargue exclusivamente del mismo.”<sup>74</sup>*

En virtud de lo anterior nace la Corte Constitucional, la cual se constituye como un Tribunal Constitucional Especializado que tiene en su manos la función del control de la constitucionalidad a través de diversos mecanismos de control, ya de acción o bien de excepción, pero en todo caso tendientes a controlar la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*, diferenciándose así la jurisdicción constitucional de la jurisdicción ordinaria.

### **3.1.1.2.- INTEGRACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.**

De conformidad con el artículo 239 de la Constitución Colombiana, la Corte Constitucional se integra por un número impar de Magistrados que al efecto señale la ley reglamentaria. Se establece que el número de los integrantes de la Corte Constitucional sea impar debido a que con ello se evitan posibles empates.

Así el artículo 44 la ley 270 de 1996, señala que la Corte Constitucional se integra por nueve magistrados.

Para ser Magistrado de la Corte se necesita cumplir los requisitos establecidos por el artículo 232 de la Constitución y que es del tenor siguiente:

**ARTICULO 232.** Para ser Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se requiere:

1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio.
2. Ser abogado.
3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.
4. Haber desempeñado, durante diez años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente.

**PARÁGRAFO.** Para ser Magistrado de estas corporaciones no será requisito pertenecer a la carrera judicial.

---

<sup>74</sup> *Ibidem.* Página 194.

Es de resaltar que los requisitos exigidos para ser miembro de la Corte Constitucional distan demasiado de ser los óptimos para configurar un Tribunal Especializado en virtud de no exigir, por ejemplo, que el candidato a Magistrado acredite ser un especialista en materia de control de la constitucionalidad.

El establecimiento de la Corte Constitucional constituye sin duda alguna un avance en el sistema de control constitucional colombiano, sin embargo, dicho avance se ve opacado por los requisitos exigidos para integrar a este cuerpo colegiado, pues al igual que el caso de México, el Tribunal Especializado puede adolecer de especialistas en materia constitucional y concretamente concedores del control de la constitucionalidad.

Los integrantes de la Corte constitucional son elegidos por períodos individuales de ocho años, sin posibilidad de reelección, lo anterior de conformidad con el artículo 233 constitucional.

Un aspecto relevante es el relativo a la elección de los Magistrados de la Corte, pues el Presidente de la República, la Corte Suprema y el Consejo de Estado envían *sendas ternas* de candidatos al Senado de la República, quien finalmente elige a los Magistrados que integrarán la Corte Constitucional.<sup>75</sup>

Sobre el particular el artículo 44 de la Ley 270 de 1996 dispone:

**ARTICULO 44. INTEGRACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.** La Corte Constitucional está integrada por nueve (9) Magistrados, elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de ternas que presentan: tres (3) el Presidente de la República, tres (3) la Corte Suprema de Justicia y tres (3) el Consejo de Estado.

Las ternas deberán conformarse con abogados de distintas especialidades del derecho y el Senado elegirá un Magistrado por cada terna, procurando que la composición final de la Corte Constitucional responda al criterio de diversidad en la especialidad de los Magistrados.

[...]

Esta forma de elección provoca un mayor equilibrio e independencia de la Corte Constitucional, pues sus integrantes son designados por diversos órganos y por ende la sumisión que pudiera haber por parte de éstos respecto de quien los incluyó en la terna se ve reducida al ser electos por un órgano diferente del que los propone.

---

<sup>75</sup> Cfr. Artículo 239 párrafo segundo de la Constitución Política de Colombia.

Cabe destacar, que de conformidad con el artículo 240 constitucional, están impedidos para ocupar el cargo de Magistrado de la Corte Constitucional aquéllos que durante el año anterior a la elección hayan fungido como Ministros del Despacho, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado. Con este impedimento se pretende que la Corte Constitucional ejerza su competencia de una manera autónoma e independiente.

### **3.1.1.3.- COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA; DE EL CONSEJO DE ESTADO Y DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES.**

La competencia de la Corte Constitucional se establece en el artículo 241 de la Constitución, el cual se transcribe en su integridad:

**ARTICULO 241.** A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.
2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación.
3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.
4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.
6. Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.
7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.
8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objeto por el Gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.
10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.
11. Darse su propio reglamento.

**PARÁGRAFO.** Cuando la Corte encuentre vicios de procedimiento subsanables en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para

que, de ser posible, enmiende el defecto observado. Subsanao el vicio, procederá a decidir sobre la exequibilidad del acto.

Por su parte la competencia del Consejo de Estado está inscrita en el artículo 237 que dispone:

**ARTICULO 237.** Son atribuciones del Consejo de Estado:

1. Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, conforme a las reglas que señale la ley.
2. Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional.
3. Actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen.
4. En los casos de tránsito de tropas extranjeras por el territorio nacional, de estación o tránsito de buques o aeronaves extranjeros de guerra, en aguas o en territorio o en espacio aéreo de la nación, el gobierno debe oír previamente al Consejo de Estado.
5. Preparar y presentar proyectos de actos reformativos de la Constitución y proyectos de ley.
6. Conocer de los casos sobre pérdida de la investidura de los congresistas, de conformidad con esta Constitución y la ley.
7. Darse su propio reglamento y ejercer las demás funciones que determine la ley.

Por último, corresponde a la cabeza (sic) de los Jueces Constitucionales la excepción de inconstitucionalidad del artículo 4º de esa Ley, así como el conocimiento de la acción de tutela del artículo 86 de la Constitución.

**ARTICULO 4o.** La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

**ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.



### 3.1.1.4.- EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN COLOMBIA.

#### I.- CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional ejerce el control de la constitucionalidad a través de los siguientes medios o mecanismos de control:

I.I) Control Abstracto

I.II) Control Concreto

I.III) Control Previo

I.IV) Control Oficioso

A continuación se estudia cada uno de estos medios de control constitucional en particular:

#### I.I.) CONTROL ABSTRACTO.

La demanda de inconstitucionalidad o la acción de inexequibilidad, creada en 1910, es una acción pública conferida a los ciudadanos para que en ejercicio de ella, en **todo tiempo**, sometan a control constitucional, vía Corte Constitucional, las leyes o decretos con fuerza de ley.

A través de la acción de inconstitucionalidad o inexequibilidad se controlan los actos enunciados en los numerales 1, 3, 4 y 5 del artículo 241 constitucional.

Sin embargo, la Constitución de Colombia confunde el control de constitucionalidad con el control de legalidad, pues el número 1 del artículo 241 se refiere a las demandas de inconstitucionalidad interpuestas por los ciudadanos en contra de actos reformativos de la Constitución, pero únicamente respecto de **vicios de procedimiento**; por su parte en el número 3 del citado artículo se hace referencia a la constitucionalidad de referendos de ley, consultas populares y plebiscitos de orden nacional y hace la mención expresa de que *estos últimos* solo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.<sup>76</sup>

Como se aprecia lo que se controla entonces no es la constitucionalidad de esos actos, sino la legalidad de los mismos, pues en el caso del numeral 1 la Reforma Constitucional no puede tocarse en

<sup>76</sup> Cfr. Artículo 241 constitucional.

el fondo, sino solamente se controla la legalidad de ésta, es decir, que dicha Reforma haya cumplido con el procedimiento legalmente establecido.

En este orden de ideas solamente los casos previstos en los numerales 4, 5 y respecto de los referendos sobre leyes de los que habla el numeral 3 constituyen actos sometidos a un control constitucional vía acción de inconstitucionalidad, debido a que a través de este medio o mecanismo se puede controlar la constitucionalidad del contenido material de los mismos, lo cual es sin duda un real control de constitucionalidad.

El hecho de que la acción de inconstitucionalidad se establezca a favor de todo ciudadano y a su vez pueda ser ejercida en todo momento son aspectos que revelan un avance dentro del sistema de control de constitucionalidad, pues la teleología de esta acción es la de mantener y resguardar el orden constitucional.

Así al tratarse de un examen abstracto que hace la Corte, respecto de un proceso de constitucionalidad propio e independiente, los efectos de las sentencias son *erga omnes*.

## I.II) CONTROL CONCRETO.

El control concreto de la constitucionalidad en Colombia se realiza a través de la llamada **excepción de inconstitucionalidad** prevista en el artículo 4º de la Constitución. En virtud de dicha disposición, las autoridades judiciales, independientemente de su jurisdicción (consideramos que el término correcto es competencia y no jurisdicción), están obligados ya sea a petición de parte o de oficio, a inaplicar aquella ley contraria a la Constitución.

## I.III) CONTROL PREVIO.

De conformidad con el numeral 2 del artículo 241 constitucional, la Corte Constitucional es competente para conocer, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria de un referendo o de una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución, pero exclusivamente sobre los vicios de procedimiento.

Una vez más se confunde al control constitucional con el control de legalidad, pues lo que se controla aquí es el procedimiento, legalidad plena.

Sin embargo la Corte Constitucional si ejerce un control previo de la constitucionalidad de aquéllos proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales, así como de los proyectos de leyes estatutarias, controlando aquí si el contenido material de los proyectos mencionados, así como los posibles vicios en su procedimiento respectivo (artículo 241-8 constitucional).

Las leyes estatutarias se diferencian de las ordinarias porque las primeras se aprueban con la mayoría absoluta de los miembros del Congreso; su trámite se efectúa dentro de una sola legislatura y sobre todo porque después de ser aprobadas, pero antes de que se sancionen dichas leyes deben someterse a la revisión de su constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

La revisión realizada por la Corte Constitucional es integral y abstracta, pues contrasta todas las disposiciones del proyecto con la Constitución.

Por lo que hace a los proyectos de ley objetados por el Gobierno se presentan dos situaciones:

1.- Si el proyecto de ley ha sido objetado por el Gobierno, y es declarado como constitucional por parte de la Corte Constitucional, el Presidente está obligado a sancionar dicha ley.

2.- Si por el contrario el proyecto de ley es declarado inconstitucional, dicho proyecto se manda a archivar.

Sin embargo, si el proyecto es parcialmente inconstitucional, de acuerdo con el dictamen emitido por la Corte Constitucional, se harán los ajustes necesarios, y una vez realizados éstos se envía nuevamente el proyecto a la Corte Constitucional para fallar en definitiva.

El control previo de la constitucionalidad de los proyectos de ley es un mecanismo que de ser extendido a todo tipo de proyecto de ley (ordinario, etc.) conllevaría a controlar la constitucionalidad de las leyes antes de que estas se actualicen en la realidad, evitándose así las consiguientes violaciones a la Constitución.

Es conveniente preguntarse si en México nuestro *¿Tribunal Constitucional?* está capacitado para conocer de un medio de control previo de las leyes. De ser afirmativa la respuesta será interesante saber si los efectos de las sentencias que se dicten sobre el particular atenderán al mismo criterio establecido en el actual artículo 105 de la Constitución mexicana.

#### LIV) CONTROL OFICIOSO.

En el artículo 241-7 de la Constitución de Colombia se faculta a la Corte Constitucional para: *Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.*

Los artículos 212, 213 y 215 constitucionales se refieren a los decretos legislativos que puede dictar el Gobierno en los estados de excepción. De conformidad con el artículo 214-6 constitucional, al día siguiente de la expedición de tales decretos, el Gobierno está obligado a enviar los mismos a la Corte Constitucional, para que esta revuelva en definitiva sobre la constitucionalidad de los citados decretos. En caso de que el Gobierno sea omiso en enviar los decretos a la Corte, la misma actúa de oficio y en forma inmediata.<sup>77</sup>

Por otra parte la Corte Constitucional está facultada por el artículo 241-10 constitucional para ejercer el control oficioso de la constitucionalidad de los Tratados Internacionales así como de las leyes que los aprueben. Para ello el Gobierno los remite a la Corte Constitucional, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Si la sentencia de la Corte declara la inexecutable o inconstitucionalidad del tratado y la ley, el tratado no se ratifica; si la inconstitucionalidad es sólo parcial el Gobierno manifiesta su consentimiento con su correspondiente reserva. De ser constitucional el tratado y la ley el Gobierno realiza el canje de notas.

---

<sup>77</sup> ARTICULO 214. Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones:

6.- El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los artículos anteriores, para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.

Un aspecto de suma relevancia es que la Constitución faculta a cualquier ciudadano para defender o impugnar la Constitucionalidad de los Tratados y las leyes que los aprueben.

Sobre la –remota- posibilidad de implantar en México un medio de control constitucional, como el arriba descrito, nos remitimos al comentario expresado en el último párrafo del punto I.III en este mismo capítulo, solamente precisando que en nuestro país la única vía con la que cuentan los particulares para combatir la constitucionalidad de un tratado es el juicio de amparo.

## II.- CONSEJO DE ESTADO.

Cuando los decretos son de naturaleza administrativa, es decir, no tienen fuerza o carácter de ley, el control de la constitucionalidad de los mismos corresponde al Consejo de Estado y no a la Corte Constitucional.

El Consejo de Estado es competente, según el artículo 237 constitucional, para conocer de las **acciones de nulidad** por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no sea de la Corte Constitucional.

La acción de nulidad es de carácter público, por lo que se erige como una garantía de libertad ciudadana.

Este Consejo de Estado al ser el máximo Tribunal de jurisdicción Contencioso- Administrativa también ejerce funciones de control de legalidad.

## III.- JUECES CONSTITUCIONALES.

Como se asentó líneas arriba corresponde a todos los jueces la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad del artículo 4º de la Constitución Política de Colombia; resuelven además la **acción de tutela** que es un mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales tanto de la persona naturales como jurídicas.

### 3.1.1.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

El artículo 243 constitucional señala que las sentencias dictadas por la Corte Constitucional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, de tal suerte que ninguna otra autoridad puede reproducir el acto declarado inconstitucional (artículo 243 segundo párrafo).

Como se aprecia las resoluciones de la Corte Constitucional, (excepto en el caso de revisión de tutelas y de la procedencia de las excusas del artículo 137 constitucional), tienen efectos generales o *erga omnes*, ello en virtud de que la Corte confronta los actos de autoridad *lato sensu* sometidos a su control con toda la Constitución, se trata pues de un examen y una contrastación normativa de naturaleza abstracta, la cual obviamente desliga los hechos concretos de una causa judicial específica y por lo tanto los efectos de las resoluciones serán generales. En este orden de ideas la Ley 270 de 1996 dispone:

**ARTICULO 48. ALCANCE DE LAS SENTENCIAS EN EL EJERCICIO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL.** Las sentencias proferidas en cumplimiento del control constitucional tienen el siguiente efecto:

1. Las de la Corte Constitucional dictadas como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad, sólo serán de obligatorio cumplimiento y con efecto *erga omnes* en su parte resolutive. La parte motiva (sic) constituirá criterio auxiliar para la actividad judicial y para la aplicación de las normas de derecho en general. La interpretación que por vía de autoridad hace, tiene carácter obligatorio general.

2. Las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces.

Es de resaltar que los efectos de las resoluciones no se fijan en atención a la votación o apreciación de los Magistrados de la Corte Constitucional, (lo cual si sucede en México), sino que los efectos de tales resoluciones atienden a la naturaleza del acto cuya constitucionalidad se controla, así cuando la Corte Constitucional declara inexecutable una ley, lo hace en función del cumplimiento de su mandato constitucional y no atendiendo a la votación o apreciación de sus integrantes respecto de la constitucionalidad de dicha ley.

Sobra decir quizá que en materia de control constitucional la regla es la declaración general de inconstitucionalidad, siendo los efectos relativos los reservados para la acción de tutela básicamente.

### 3.1.2.- COSTA RICA.

En los meses de septiembre y octubre de 1989 nace en Costa Rica la Jurisdicción Constitucional como producto de tres acontecimientos fundamentales:

1.- Mediante la Ley número 3128, del 26 de agosto de 1989, vigente desde su publicación el primero de septiembre siguiente, se reforma la Constitución en varios de sus artículos, (10, 48, 105 y 128) creándose en virtud de ello un sistema de control y garantías de constitucionalidad encomendado a la Sala Constitucional, la cual orgánica y administrativamente pertenece a la Corte Suprema de Justicia, pero la nota distintiva de esta Sala Constitucional es que cuenta con una competencia especializada, además de poseer supremacía y autonomía jurisdiccional.

2.- La Asamblea Legislativa mediante una mayoría calificada de dos tercios de sus miembros eligió a los siete Magistrados titulares que habrían de integrar la Sala Constitucional quedando formalmente instalada el día 27 de septiembre de 1989 y a partir de esta fecha comienza a funcionar.

3.- El 19 de octubre de 1989 entra en vigor la Ley de la Jurisdicción Constitucional número 7135, siendo esta ley la encargada de normar el ejercicio de la Sala Constitucional así como regular todo lo relativo a las formas y procedimientos de la jurisdicción constitucional.

Nace así la Jurisdicción Constitucional en Costa Rica, la cual por estar encomendada a la Sala Constitucional se califica como “concentrada”, sin embargo, no compartimos esta idea en virtud de que, como se verá más adelante, la Sala Constitucional no es el único órgano encargado del control de la constitucionalidad en Costa Rica.

La doctrina costarricense identifica a la Sala Constitucional como un *auténtico* Tribunal Constitucional al señalar que solamente está orgánica y administrativamente incorporada a la Corte

Suprema de Justicia ya que funcionalmente actúa como un Tribunal Supremo en el ejercicio de su competencia, lo cual convierte a dicha Sala en un Tribunal Constitucional. A más de ello se argumenta:

1.- Toda vez que no se puede interponer ningún recurso en contra de las resoluciones dictadas por la Sala Constitucional, la misma no reconoce órgano alguno al cual le esté supeditada.

2.- Los precedentes y la jurisprudencia de la Sala Constitucional son vinculantes con efectos *erga omnes* para los demás órganos constituidos.

3.- Se erige como árbitro supremo de las competencias de los Poderes Supremos; de los entes menores y de las demás personas de Derecho Público e inclusive es árbitro supremo de su propia competencia, aún ante la misma Corte Suprema de Justicia.

Como se aprecia la Sala Constitucional cumple con varias características propias de los Tribunales Constitucionales, no obstante en los argumentos hasta aquí estudiados no se menciona el referente a la especialización de sus integrantes, ni la elección y designación de los mismos, requisitos de suma importancia para saber si un Tribunal o Sala es en realidad un órgano constituido diferente de los demás (ejecutivos, legislativos y judicial) y que su función principal es la de controlar la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*, por ahora bástenos con lo hasta aquí esgrimido en virtud de que para estar en posibilidad de afirmar, o en su caso negar, que la Sala Constitucional es un *auténtico* Tribunal Constitucional resulta indispensable conocer la calidad de sus integrantes así como el mecanismo de elección y designación de los mismos.

### **3.1.2.1.- LA SALA CONSTITUCIONAL DE COSTA RICA.**

En 1989 se crea en Costa Rica la Sala Constitucional, la cual forma parte de la Corte Suprema de Justicia. Esta Sala Constitucional tiene su fundamento en el artículo 10 constitucional que establece:

**Artículo 10.-** Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier



naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público. No serán impugnables en esta vía los actos jurisdiccionales del Poder Judicial, la declaratoria de elección que haga el Tribunal Supremo de Elecciones y los demás que determine la ley.

Le corresponderá además:

a) Dirimir los conflictos de competencia entre los poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones, así como con las demás entidades u órganos que indique la ley.

b) Conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional, de aprobación de convenios o tratados internacionales y de otros proyectos de ley, según se disponga en la ley.

La Sala Constitucional se crea entonces como una Sala Especializada en materia de control de la constitucionalidad, integrante de la Corte Suprema de Justicia máximo Tribunal del Poder Judicial.

Como se estudio en el apartado anterior, en Colombia se hace la distinción clara entre la jurisdicción ordinaria y la constitucional, encomendada la primera a la Corte Suprema de Justicia y la segunda a la Corte Constitucional, mientras que en Costa Rica la jurisdicción constitucional, aunque exclusiva de la Sala Constitucional, dicha Sala es parte integrante del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, provocando que el poder judicial sea el órgano constituido encargado de ambas jurisdicciones.

### **3.1.2.2.- INTEGRACIÓN DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE COSTA RICA.**

El artículo 4° de la Ley de Jurisdicción Constitucional señala que la Sala Constitucional se integra por siete Magistrados propietarios y doce suplentes.

Para que la Sala pueda funcionar es necesario la presencia de todos sus miembros, en caso de ausencia de los propietarios, los suplentes sustituyen a éstos, además los suplentes ejercen el cargo en aquéllos casos en que los Magistrados propietarios estén impedidos para conocer y resolver algún asunto.

Debido a que la Sala Constitucional forma parte de la Corte Suprema de Justicia los requisitos para ser Magistrado de esta Sala son los mismos que se exigen para ser miembro de la Corte Suprema de Justicia, a saber:

**Artículo 159.- Para ser Magistrado se requiere:**

- 1) Ser costarricense por nacimiento, por naturalización, con domicilio en el país no menor de diez años después de obtenida la carta respectiva. Sin embargo, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia deberá ser costarricense por nacimiento;
- 2) Ser ciudadano en ejercicio;
- 3) Pertenecer al estado seglar;
- 4) Ser mayor de treinta y cinco años;
- 5) Poseer título de abogado, expedido o legalmente reconocido en Costa Rica, y haber ejercido la profesión durante diez años por lo menos, salvo que se tratara de funcionarios judiciales con práctica judicial no menor de cinco años.

Los Magistrados deberán, antes de tomar posesión del cargo, rendir la garantía que establezca la ley.

Los requisitos exigidos para integrar al *auténtico* Tribunal Constitucional costarricense revelan la calidad de los integrantes del mismo, pues dicho "Tribunal Constitucional" puede estar integrado por personas cuyos conocimientos en materia de control de la constitucionalidad sean nulos, pues la ley no exige a los aspirantes a formar parte de la Sala Especializada acreditar ser especialistas y conocedores del control constitucional, sino sólo se exige, además de los primeros cuatro requisitos, que el aspirante posea título de abogado, (con o sin especialidad), para integrar una Sala "Especializada".

La garantía exigida se puede depositar en efectivo o mediante hipoteca, fianza o póliza de *fidelidad* (sic) del Instituto Nacional de Seguros.

Los Magistrados de la Sala Constitucional son electos por la Asamblea Legislativa vía una mayoría calificada de dos tercios del total de los integrantes de dicha Asamblea; los Magistrados propietarios duran en su encargo ochos años con reelección automática indefinidamente, en tanto los suplentes se eligen por cuatro años y pueden ser reelectos.

Ya con antelación se había hecho mención a la calidad, la designación y elección de los integrantes de un Tribunal Constitucional como una nota distintiva de cualquier órgano que se precie de serlo, pero como se ha visto, en Costa Rica se habla de la existencia de un Tribunal Constitucional

calificado como **auténtico** y sin embargo puede integrarse por Magistrados sin conocimientos en materia de control de la constitucionalidad, es decir, existe en Costa Rica un Tribunal Constitucional identificado en la figura de la Sala Constitucional, a cuyos integrantes no se les exige ser especialistas en la función principal a desempeñar: control de constitucionalidad.

Por ilógico que parezca, en Costa Rica, (al igual que en México), el Tribunal Especializado puede carecer de especialistas e integrarse por personas desconocedoras de los sistemas y medios de control constitucional, si eso es un **AUTÉNTICO** Tribunal Constitucional ¿qué será un *falso* Tribunal Constitucional?

Respecto a la forma de elección y designación de los integrantes de la Sala Constitucional se trata de un proceso muy simple, pues solamente interviene la Asamblea Legislativa, órgano encargado de elegir a los siete Magistrados propietarios, sin intervención de ningún otro órgano constituido. Peor aún, los ocho miembros propietarios de la Sala Constitucional son reelectos de manera automática e indefinidamente!!!, salvo que la misma mayoría calificada de dos tercios de la totalidad de los integrantes de la Asamblea disponga lo contrario. En consecuencia, la Sala Constitucional puede estar integrada de por vida por personas sin conocimientos sobre control de la constitucionalidad, entonces el *auténtico* Tribunal Constitucional costarricense se convierte así en una mera irrisión y sólo es formalmente un Tribunal Especializado.

Un ejemplo burdo, pero no por ello deja ser ilustrativo, es identificar a la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica con un Centro Médico, (quizá como el de nuestro país), el cual al igual que la Corte posee varias "especialidades" siendo una de ellas en el caso de la Corte la jurisdicción constitucional y en el caso del Centro Médico Cancerología. Para que ambas especialidades funcionen real y eficientemente es menester que sus integrantes sean especialistas en sus respectivas materias, es decir, se trate de expertos en la jurisdicción constitucional en el primer caso y obviamente de expertos cancerólogos en el segundo caso, sin embargo así como a nadie se le ocurriría crear una Especialidad

de Cancerología integrada por médicos generales cuyos conocimientos sobre la materia, (cancerología), son muy escasos y nulos respecto de un experto cancerólogo, absurdo es pretender calificar como *auténtico* Tribunal Constitucional a una Sala Constitucional careciente de expertos sobre la materia y en consecuencia estar integrada por “abogados” y no por expertos “cancerólogos de la jurisdicción constitucional”.

Con lo anterior queda demostrado que no puede hablarse de un Tribunal Constitucional cuando la integración del mismo no corresponde con su teleología.

### **3.1.2.3.- COMPETENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE COSTA RICA.**

De conformidad con el artículo 10 de la Constitución costarricense corresponde a la Sala Constitucional declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos de los sujetos de Derecho Público, (con las excepciones que el mismo artículo menciona); conocer de los conflictos de competencia entre los poderes del Estado, el Tribunal Supremo de Elecciones y las demás entidades y órganos señalados en la ley; y lo relativo a las consultas sobre proyectos de reformas constitucionales, aprobación de tratados internacionales y otros proyectos que la ley disponga.

Por su parte el artículo 2º de la Ley de la Jurisdicción Constitucional señala:

**Artículo 2º-** Le corresponde específicamente a la jurisdicción constitucional:

a) Garantizar, mediante los recursos de hábeas corpus y de amparo, los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica.

b) Ejercer el control de la constitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público, así como la conformidad del ordenamiento interno con el Derecho Internacional o Comunitario, mediante la acción de inconstitucionalidad y demás cuestiones de constitucionalidad.

c) Resolver los conflictos de competencia entre los Poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones, y los de competencia constitucional entre éstos y la Contraloría General de la República, las municipalidades, los entes descentralizados y las demás personas de Derecho Público.

ch) Conocer de los demás asuntos que la Constitución o la presente ley le atribuyan.

Por último los artículos 96 y 102 del ordenamiento antes citado disponen:

**Artículo 96.-** Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos, en los siguientes supuestos:

a) Preceptivamente, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales, o de reformas a la presente Ley, así como de los tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros.

b) Respecto de cualesquiera otros proyectos de ley, de la aprobación legislativa de actos o contratos administrativos, o de reformas al Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa, cuando la consulta se presente por un número no menor de diez diputados.

c) Cuando lo soliciten la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones o la Contraloría General de la República, si se trata de proyectos de ley o de mociones incorporadas a ellos, en cuya tramitación, contenido o efectos estimaren como indebidamente ignorados, interpretados o aplicados los principios o normas relativos a su respectiva competencia constitucional.

ch) Cuando lo solicite el Defensor de los Habitantes, por considerar que infringen derechos o libertades fundamentales reconocidos por la Constitución o los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en la República.

**Artículo 102.-** Todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tuviere dudas fundadas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento.

Además, deberá hacerlo preceptivamente cuando haya de resolver los recursos de revisión a que se refiere el artículo 42 de la Constitución Política, fundados en una alegada violación de los principios del debido proceso o de los derechos de audiencia o defensa; pero esto solamente para los efectos de que la Sala Constitucional defina el contenido, condiciones y alcances de tales principios o derechos, sin calificar ni valorar las circunstancias del caso concreto que motiva el respectivo recurso.

Esta es la competencia de la Sala Constitucional, la cual se ejerce a través de los diversos medios de control constitucional que a continuación se estudian.

### **3.1.2.4.- EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN COSTA RICA.**

En el sistema de control de la constitucionalidad costarricense existen dos momentos de control constitucional, uno preventivo o *a priori* y otro sucesivo o *a posteriori*. El control preventivo se efectúa a través de la consulta legislativa de constitucionalidad, en virtud de la cual la Sala Constitucional

emite una sentencia (opinión consultiva) sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley y otros actos legislativos. Dentro de este tipo de consulta existe una forma especial que se refiere al caso en el cual la Sala Constitucional conoce del veto interpuesto por el Poder Ejecutivo respecto de un proyecto de ley por razones de inconstitucionalidad no aceptado por la Asamblea Legislativa.

El control de la constitucionalidad *a posteriori* se ejercita vía acción de inconstitucionalidad, consulta judicial de constitucionalidad o cuestión de constitucionalidad y/o a través de los conflictos competenciales entre órganos.

**1.- CONSULTA LEGISLATIVA.** Se identifica como un control abstracto previo, tal y como ya se anotó, corresponde a la Sala Constitucional emitir su opinión, que en realidad se trata de una sentencia, respecto de la constitucionalidad de los proyectos de ley o actos legislativos; aprobación de contratos administrativos; reformas al Reglamento de la Asamblea; lo relativo a la Ley de la Jurisdicción Constitucional y respecto de la aprobación de los tratados internacionales.

El artículo 96 a) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional legitima al Directorio Legislativo para ejercer la consulta legislativa de constitucionalidad, son también sujetos con legitimación activa cuando menos diez diputados respecto de cualquiera de los actos consultables; la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones o la Contraloría General de la República cuando se trate de proyectos de ley o mociones incorporadas a ellos y en cuya tramitación, contenido o efectos consideren que indebidamente se han ignorado, interpretado o aplicado los principios y/o normas relativas a su respectiva competencia constitucional; y por el último el Defensor de los Habitantes cuando considere violados los derechos fundamentales constitucionales.

El plazo para ejercer la consulta de constitucionalidad es establecido por la Ley de la Jurisdicción Constitucional:

**Artículo 98.-** Cuando se trate de reformas constitucionales, la consulta deberá hacerse después de su aprobación en primer debate, en primera legislatura, y antes de la definitiva. Cuando se

trate de otros proyectos o actos legislativos sujetos al trámite de emisión de las leyes, deberá interponerse después de aprobados en primer debate y antes de serlo en tercero.

No obstante, cuando la Asamblea Legislativa tuviere un plazo constitucional o reglamentario para votar el proyecto, la consulta deberá hacerse con la anticipación debida, y el proyecto se votará aunque no se haya recibido el criterio de la Sala.

En los demás supuestos, la consulta deberá plantearse antes de la aprobación definitiva.

La sentencia emitida por la Sala Constitucional con motivo de la consulta legislativa de constitucionalidad tiene efectos vinculantes sólo para la Asamblea Legislativa cuando la Sala determina la existencia de trámites inconstitucionales por violación de requisitos o trámites sustanciales previstos en la Constitución o en el Reglamento Legislativo. Pero cuando se trata de proyectos de ley vetados por el Poder Ejecutivo por razones de inconstitucionalidad no aceptadas por la Asamblea Legislativa, en todo caso tiene efectos vinculantes, ya sea por razones de trámite o de contenido.

## 2.- ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD, Se dice que en Iberoamérica:

*“...el control de constitucionalidad por excelencia es el que se realiza mediante la ‘acción de inconstitucionalidad’, imprescriptible y con carácter de nulidad absoluta –por ende retroactiva, al alcance de cualquier interesado más o menos legítimo, contra toda clase de normas y de actos no susceptibles de amparo- y, en general, por cualquier infracción de o incumplimiento con el Derecho de la Constitución, entendido en su más amplia extensión, inclusive las normas, principios y valores del Derecho Internacional o Comunitario, vigente en la República –Costa Rica-, con particular énfasis en el Derecho de los Derechos Humanos, constitucional o internacional”.*<sup>78</sup>

Es obvio que los planteamientos antes transcritos no operan en México donde el medio de control de constitucionalidad por excelencia es el amparo y la acción de inconstitucionalidad apenas es una innovación de la Reforma Constitucional de 1994-1995, sujeta a prescripción y cuyas resoluciones únicamente tendrán efectos *erga omnes* cuando ocho de los once ministros de la Corte así lo dispongan, se trata pues de un medio de control reservado para ciertos sujetos legitimados y que hasta antes de 1996 no procedía para impugnar leyes de contenido electoral. En consecuencia ¿cuál es el avance de la reforma judicial de 1994-1995?, ¿dónde está lo innovador de dicha reforma?

<sup>78</sup> Documentação e Direito Comparado No. 71/72. Op. Cit. Página 390.

La Ley de la Jurisdicción Constitucional en su artículo 73 señala los casos en los cuales es procedente la acción de inconstitucionalidad:

**Artículo 73.-** Cabrá la acción de inconstitucionalidad:

- a) Contra las leyes y otras disposiciones generales, incluso las originadas en actos de sujetos privados, que infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional.
- b) Contra los actos subjetivos de las autoridades públicas, cuando infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional, si no fueren susceptibles de los recursos de hábeas corpus o de amparo.
- c) Cuando en la formación de las leyes o acuerdos legislativos se viole algún requisito o trámite sustancial previsto en la Constitución o, en su caso, establecido en el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa.
- ch) Cuando se apruebe una reforma constitucional con violación de normas constitucionales de procedimiento.
- d) Cuando alguna ley o disposición general infrinja el artículo 7º, párrafo primero, de la Constitución, por oponerse a un tratado público o convenio internacional.
- e) Cuando en la suscripción, aprobación o ratificación de los convenios o tratados internacionales, o en su contenido o efectos se haya infringido una norma o principio constitucional o, en su caso, del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa. En este evento, la declaratoria se hará solamente para los efectos de que se interpreten y apliquen en armonía con la Constitución o, si su contradicción con ella resultare insalvable, se ordene su desapplicación con efectos generales y se proceda a su denuncia.
- f) Contra la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas.

Sin embargo, el artículo 74 de la misma ley dispone:

**Artículo 74.-** No cabrá la acción de inconstitucionalidad contra los actos jurisdiccionales del Poder Judicial, ni contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones relativos al ejercicio de la función electoral.

En el sistema de control de constitucionalidad costarricense la regla general es que la acción de inconstitucionalidad está al alcance y disposición de todo interesado, sin embargo el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional consigna la siguiente limitación:

**Artículo 75.-** Para interponer la acción de inconstitucionalidad es necesario que exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, inclusive de hábeas corpus o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado.

[...]



Pero la acción de inconstitucionalidad puede interponerse directamente cuando:

**Artículo 75.-...**

No será necesario el caso previo pendiente de resolución cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa, o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto.

Tampoco la necesitarán el Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el Fiscal General de la República y el Defensor de los Habitantes.

En los casos de los dos párrafos anteriores, interpuesta la acción se seguirán los trámites señalados en los artículos siguientes, en lo que fueren compatibles.

Al ser la acción de inconstitucionalidad un medio de control de la constitucionalidad imprescriptible, lógico es que no exista plazo alguno para la interposición de la misma, sólo existe así una limitación natural consistente en que los actos o normas impugnados no hayan sido derogados.

La sentencia dictada por la Sala Constitucional declarando la inconstitucionalidad de una ley, provoca la nulidad inmediata de la norma o de los actos impugnados, produciendo cosa juzgada y eliminando la norma o acto del ordenamiento.

Al efecto la Ley de la Jurisdicción Constitucional refiere:

**Artículo 88.-** Las sentencias que declaren la inconstitucionalidad y pronuncien la anulación consecuente de la norma o los actos impugnados, producirán cosa juzgada y eliminarán la norma o acto del ordenamiento.

Esa eliminación regirá a partir de la primera vez que se publique el aviso a que se refiere el artículo 90, lo cual se hará constar en él.

**Artículo 89.-** La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma de ley o disposición general, declarará también la de los demás preceptos de ella, o de cualquier otra ley o disposición cuya anulación resulte evidentemente necesaria por conexión o consecuencia, así como la de los actos de aplicación cuestionados.

**Artículo 91.-** La declaración de inconstitucionalidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia del acto o de la norma, todo sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe.

La sentencia constitucional de anulación podrá graduar y dimensionar en el espacio, el tiempo o la materia, su efecto retroactivo, y dictará las reglas necesarias para evitar que éste produzca graves dislocaciones de la seguridad, la justicia o la paz sociales.

**Artículo 93.-** La disposición contenida en el artículo 91 no se aplicará respecto de aquellas relaciones o situaciones jurídicas que se hubieren consolidado por prescripción o caducidad, en virtud de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada material o por consumación en los hechos, cuando éstos fueren material o técnicamente irreversibles, o cuando su reversión afecte seriamente derechos adquiridos de buena fe; todo lo anterior sin perjuicio de las potestades de la Sala, de conformidad con dicho artículo.

No obstante y a pesar de ser la acción de inconstitucionalidad el medio de control de constitucionalidad por antonomasia, la materia electoral escapa al control abstracto, para lo cual no hay explicación o razón alguna, más allá del clásico temor de someter a control de constitucionalidad, vía un órgano especializado, la materia electoral.

**3.- CONSULTA JUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDAD.** También conocida como cuestión de constitucionalidad. Este medio de control de la constitucionalidad se refiere a que de conformidad con el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, todo juez o tribunal puede, en cualquier momento, plantear a la Sala Constitucional, las dudas surgidas sobre la constitucionalidad de normas o actos aplicables en un caso concreto, o bien dudas sobre la constitucionalidad de actos, conductas u omisiones que deba juzgar respecto de un caso de su conocimiento.

La Ley de la Jurisdicción Constitucional legitima a todos los jueces y tribunales de cualquier instancia o categoría para ejercer la cuestión de constitucionalidad. Sin duda se trata de un medio de control concreto, pues cuando el juez o Tribunal duda sobre la constitucionalidad de una norma, éste acude a la Sala para que la misma le resuelva la cuestión o pregunta de constitucionalidad y así el juez o tribunal está en facultades de resolver un caso concreto de una manera constitucionalmente válida.

Los efectos asignados a la consulta judicial de constitucionalidad, son los mismos de la acción de inconstitucionalidad, sin que con ello precluya el planteamiento de la acción de inconstitucionalidad en el mismo proceso.

Las cuestiones de constitucionalidad son procedentes sin perjuicio de otras que se hayan interpuesto o de acciones de inconstitucionalidad ya interpuestas o que se interpongan, ya sea en el mismo proceso o en otro diferente.

**4.- CONTROL ABSTRACTO POR OMISIÓN.** Este se actualiza mediante la acción de inconstitucionalidad en el caso del inciso f) del artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional o a través de la consulta judicial en términos del artículo 102 primer párrafo del mismo ordenamiento.

**5.- RECURSO DE AMPARO.** Por disposición del artículo 48 constitucional, el recurso de amparo es competencia exclusiva de la Sala Constitucional, ello sin perjuicio de que el órgano emisor del acto lesivo sea revocado por la misma autoridad, lo cual en Costa Rica es una situación muy común.

El recurso de amparo en Costa Rica procede tanto contra actos de autoridades públicas, como contra actos de sujetos privados o particulares, así la Ley de la Jurisdicción Constitucional prescribe:

**Artículo 29.-** El recurso de amparo garantiza los derechos y libertades fundamentales a que se refiere esta Ley, salvo los protegidos por el de hábeas corpus.

Procede el recurso contra toda disposición, acuerdo o resolución y, en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servidores y órganos públicos, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de aquellos derechos.

El amparo procederá no sólo contra los actos arbitrarios, sino también contra las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas.

**Artículo 57.-** El recurso de amparo también se concederá contra las acciones u omisiones de sujetos de Derecho Privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2, inciso a), de esta Ley.

La resolución que rechace el recurso deberá indicar el procedimiento idóneo para tutelar el derecho lesionado.

No se podrán acoger en sentencia recursos de amparo contra conductas legítimas del sujeto privado.

**Artículo 32.-** Cuando el amparo se refiera al derecho de petición y de obtener pronta resolución, establecido en el artículo 27 de la Constitución Política, y no hubiere plazo señalado para contestar, se entenderá que la violación se produce una vez transcurridos diez días hábiles desde la fecha en que fue presentada la solicitud en la oficina administrativa, sin perjuicio de que, en la decisión del recurso, se aprecien las razones que se aduzcan para considerar insuficiente ese plazo, atendidas las circunstancias y la índole del asunto.

**Artículo 66.-** El recurso de amparo garantiza el derecho de rectificación o respuesta que se deriva de los artículos 29 de la Constitución Política y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio, por medios de difusión que se dirijan al público en general, y, consecuentemente, para efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establece esta Ley.

En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirá de otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

El amparo procede contra leyes o actos con fuerza de ley únicamente cuando éstas se impugnen conjuntamente con el acto o actos de aplicación individual de las mismas, se trata pues de las famosas leyes autoaplicativas, debido a que las mismas son obligatorias de forma inmediata sin necesidad de la existencia de un acto de aplicación.

Es de hacer notar que a diferencia de México, en Costa Rica cuando la Sala Constitucional considera que los actos impugnados mediante amparo están razonablemente fundados en normas vigentes, opera la figura de la *conversión* establecida en el artículo 48 constitucional:

**Artículo 48.-** En cualquier momento en que la Sala considere que las actuaciones u omisiones impugnadas están razonablemente fundadas en normas vigentes, hayan sido éstas atacadas o no también como violatorias de los derechos o libertades reclamados, así lo declarará en resolución fundada, y suspenderá la tramitación y le otorgará al recurrente un término de quince días hábiles para que formalice la acción de inconstitucionalidad contra aquéllas. Si no lo hiciere, se archivará el expediente.

Cuando el amparo se interponga directamente contra las normas a que se refiere el inciso a) del artículo 30, el Presidente de la Sala suspenderá, sin más trámite, el recurso, y procederá en la forma prevista en el párrafo primero de este artículo.

Referente al recurso de amparo en contra de actos de los particulares se puede afirmar que protege los mismos derechos y libertades fundamentales salvaguardados por el amparo contra las

autoridades públicas, inclusive los de integridad y libertad personal; además no se da contra cualquier acto de particulares, sino únicamente cuando tales actos se den en condiciones inflexibles, por último, el amparo contra particulares tiene un carácter subsidiario, pues se ejercita en ausencia de medios de impugnación ordinarios.

Al igual que en México, en Costa Rica el amparo es improcedente respecto de la materia electoral, ello por disposición del artículo 30 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional el cual establece las causas de improcedencia de éste recurso:

**Artículo 30.-** No procede el amparo:

a) Contra las leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen conjuntamente con actos de aplicación individual de aquellas, o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen o los hagan aplicables al perjudicado.

b) Contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial.

c) Contra los actos que realicen las autoridades administrativas al ejecutar resoluciones judiciales, siempre que esos actos se efectúen con sujeción a lo que fue encomendado por la respectiva autoridad judicial.

ch) Cuando la acción u omisión hubiere sido legítimamente consentida por la persona agraviada.

d) Contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral.

De conformidad con el artículo 33 del ordenamiento antes citado, cualquier persona esta legitimada para interponer el recurso de amparo. Al tenor de lo establecido en el artículo 35 del mismo ordenamiento supracitado el recurso de amparo puede interponerse en todo momento, en tanto subsista la violación, amenaza o lesión de los derechos y/o libertades fundamentales, y hasta dos meses después de que hayan cesado totalmente los efectos directos del acto respecto del perjudicado. Cuando se trata de derechos patrimoniales el recurso se interpone dentro de los dos meses siguientes a la fecha en la que el perjudicado haya tenido noticia fehaciente de la violación y estuvo en posibilidades legales de ejercer el recurso.

## Respecto de las sentencias del recurso de amparo, la Ley de la Jurisdicción Constitucional

señala:

**Artículo 49.-** Cuando el acto impugnado sea de carácter positivo, la sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir o garantizar al agraviado en el pleno goce de su derecho, y restablecer las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando fuere posible.

Si el amparo hubiere sido establecido para que una autoridad reglamente, cumpla o ejecute lo que una ley u otra disposición normativa ordena, dicha autoridad tendrá dos meses para cumplir con la prevención.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, la sentencia ordenará realizarlo, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción semejante.

En todo caso, la Sala establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto.

**Artículo 51.-** Además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, toda resolución que acoja el recurso condenará en abstracto a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas del recurso, y se reservará su liquidación para la ejecución de sentencia.

La condenatoria será contra el Estado o, en su caso, la entidad de que dependa el demandado, y solidariamente contra éste, si se considerara que ha mediado dolo o culpa de su parte, en los términos del artículo 199 de la Ley General de la Administración Pública, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido.

Si el amparo fuere desistido por el recurrente, rechazado o denegado por la Sala, ésta lo condenará al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad.

**6.- RECURSO DE HÁBEAS CORPUS.** En los mismos términos que el artículo 48 constitucional reconoce la competencia exclusiva de la Sala Constitucional para conocer del recurso de amparo, el recurso de hábeas corpus es también competencia exclusiva de ésta.

La procedencia del hábeas corpus la señala el artículo 15 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional:

**Artículo 15.-** Procede el hábeas corpus para garantizar la libertad e integridad personales, contra los actos u omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial, contra las amenazas a esa libertad y las perturbaciones o restricciones que respecto de ella establezcan indebidamente las autoridades, lo mismo que contra las restricciones ilegítimas del derecho de trasladarse de un lugar a otro de la República, y de libre permanencia, salida e ingreso en su territorio.

El artículo 16 del mismo ordenamiento legal admite como hábeas corpus el recurso en el cual se aleguen otras violaciones que estén relacionadas con la libertad personal, si los hechos son conexos al acto tildado de ilegítimo, por constituir su causa o finalidad.

El recurso de hábeas corpus tiene como objetivo o finalidad garantizar la libertad e integridad de las personas, manteniendo o en su caso restituyendo al afectado en el goce de sus derechos y libertades fundamentales.

Al igual que el recurso de amparo, el recurso de hábeas corpus puede ser interpuesto por cualquier persona. Si la Sala Constitucional advierte que un recurso de hábeas corpus debe tramitarse por la vía del amparo, lo declarará así y continuará con el trámite del amparo.

De conformidad con el artículo 26 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la sentencia estimatoria del recurso de hábeas corpus deja sin efecto los actos o medidas impugnadas, ordenando restablecer al perjudicado en pleno goce y disfrute de sus derechos o libertades fundamentales conculcadas, asimismo se condena a las autoridades responsables a la indemnización de daños y perjuicios y al pago de las costas.

**7.- CONFLICTOS ENTRE ÓRGANOS SUPREMOS DEL ESTADO.** La Sala Constitucional resuelve tanto los conflictos constitucionales como legales suscitados entre los Poderes del Estado; el Tribunal Supremo de Elecciones; los relativos a la competencia constitucional de los órganos antes citados y la Contraloría General de la República; las municipalidades; los entes descentralizados y las demás personas de Derecho Público.

Es de resaltar que mientras en la acción de inconstitucionalidad y el recurso de amparo, se excluye la materia electoral, tratándose de conflictos entre órganos si se faculta a la Sala Constitucional a conocer y resolver un posible conflicto constitucional entre el Tribunal Supremo de Elecciones y otro(s) órgano(s) constituido(s).

Sin embargo, al excluir a la materia electoral de la competencia propia de la Sala Constitucional se pone de manifiesto que al existir en Costa Rica una Sala Constitucional con una competencia delimitada y sobre todo con una *supremacía* que la hace estar solamente incorporada a la Corte Suprema de Justicia de manera administrativa, se argumenta que dicha Sala es un *auténtico* Tribunal Constitucional, sin embargo, este “Tribunal Constitucional” comparte su función de control constitucional con el Tribunal Supremo de Elecciones el cual es considerado como un “*Tribunal Constitucional especializado por materia*”, entonces, siguiendo las tesis de la doctrina costarricense, no sólo existe un *auténtico* Tribunal Constitucional, sino se trata en realidad de dos Tribunales ¿auténticos?

“... la Sala ha llegado a la conclusión final de que, no empee (sic) su monopolio de la Jurisdicción Constitucional, coexiste con ella, en realidad, el Tribunal Supremo de Elecciones como especie de Tribunal constitucional especializado 'por materia', para el contencioso electoral...”<sup>79</sup>

Bajo estas premisas queda de manifiesto que en Costa Rica no existe un sistema concentrado de control de constitucionalidad, pues son dos órganos los encargados de dicha función, en consecuencia, la Sala Constitucional no se erige ni se puede considerar como auténtico Tribunal Constitucional, pues un Tribunal Constitucional (real no sólo formal) está integrado por especialistas en el control de la constitucionalidad y por lo tanto tales especialistas son capaces de conocer de cualquier asunto de constitucionalidad incluyendo aquí la materia electoral, por lo cual resulta por demás absurdo e ilógico crear un *Tribunal Constitucional Especializado por Materia* al lado de un *auténtico Tribunal Constitucional*.

Consecuencia de lo anterior es que en Costa Rica existe un sistema difuso (por oposición al concentrado) de control de la constitucionalidad, encomendado a dos órganos “especiales” o “especializados” si se quiere, pero que de ninguna manera se constituyen como un Tribunal Constitucional.

---

<sup>79</sup> Cfr. *Ibidem*. Pág.413.



El Tribunal Supremo de Elecciones ejerce entonces las siguientes funciones:

a) Legislativa.- Debido a que organiza y regula los comicios.

b) Gubernativa y administrativa en cuanto dirige, administra y fiscaliza los comicios.

c) Jurisdiccional.- Valora y declara la validez de los comicios, además sus resoluciones producen cosa juzgada y no hay recurso alguno contra ellas.

El amparo por violación de derechos fundamentales en materia electoral es competencia del Tribunal Supremo de Elecciones.

Ha quedado demostrada hasta aquí la falsedad de los argumentos que identifican a la Sala Constitucional como Tribunal Constitucional, al igual que la falsa apreciación de la existencia de un sistema concentrado de control constitucional en Costa Rica.

Sin embargo, el hecho de que tanto en Colombia como en Costa Rica exista la tendencia a constituir un Tribunal Constitucional al cual se le encomiende la tarea de controlar la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*, demuestra la conveniencia de diferenciar a la jurisdicción ordinaria de la jurisdicción constitucional, pero no sólo de una manera discursiva, sino real, pues tanto la Sala como la Corte Constitucional son muestra clara de la existencia material de órganos tendientes hacia la especialización y conversión en, ahora sí, auténticos Tribunales Constitucionales, que no rompen con el equilibrio entre poderes, ni ocasionan conflicto entre los mismos, pues como se vio, cada órgano cuenta con una competencia específica y exclusiva, y sobre todo, se procura en todo momento salvaguardar (a través de diversos medios) el orden constitucional.

¿Qué tan preparados estamos en México para constituir un Tribunal Constitucional?, o ¿Qué tan dispuestos estamos a entender que las acciones de inconstitucionalidad se perfilan como el medio de control de la constitucionalidad por "excelencia"?, con ello no afirmamos que sea el único, pero se acepta como un medio de control de constitucionalidad con una larga vigencia en otros sistemas jurídicos y ha demostrado una gran eficacia, quedando el amparo -medio de control constitucional por excelencia y antonomasia en México- como un medio más de control constitucional enfocado sobre

todo a la protección y guarda de los derechos fundamentales y no dirigido a *salvaguardar toda la Constitución*.

### 3.1.2.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

En atención al contenido del artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, tanto la jurisprudencia como los precedentes que emita la Sala Constitucional son vinculantes *erga omnes*.<sup>80</sup> Sin embargo, la vinculación no es únicamente respecto del fallo en sí, pues también los fundamentos o considerandos son fuente no escrita del ordenamiento.<sup>81</sup>

Existe también la eficacia *inter partes* aquella que opera en las sentencias de amparo y hábeas corpus, pues se limita al caso concreto respecto de actos subjetivos singulares; no obstante cuando se resuelve la validez de los mismos actos pero con un alcance general o de normas y se dicta su nulidad, la sentencia tiene efectos *erga omnes*.

---

<sup>80</sup> Artículo 13.- La jurisprudencia y los precedentes de la jurisdicción constitucional son vinculantes *erga omnes*, salvo para sí misma.

<sup>81</sup> Documentacao e Direito Comparado No. 71/72. Op. Cit.. Página 399.

## **3.2.- EL SISTEMA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN CHILE Y PERÚ.**

### **3.2.1.- CHILE.**

La República chilena ha experimentado a lo largo de su historia constitucional tanto el control político como el control jurisdiccional de la constitucionalidad. En la Constitución de 1833 el Congreso Nacional o en su defecto la Comisión Conservadora durante los recesos de éste, tenían a su cargo el control político de constitucionalidad. La Constitución de 1925 consagra por vez primera un control constitucional de las leyes, pero dicho control se encomienda a un órgano jurisdiccional: la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo la misma Constitución de 1925 es reformada en 1970 atendido a la necesidad de crear un órgano especializado que fuera capaz de hacer realidad la supremacía constitucional en el proceso de formación de leyes, inclusive se toma en consideración la exigencia de controlar la constitucionalidad de los tratados internacionales sometidos a la aprobación del Congreso, así como resolver la constitucionalidad de los actos del Ejecutivo respecto de la promulgación de leyes y lo relativo a las inhabilidades de los Ministros de Estado. Bajo estas premisas en 1970 se crea el Tribunal Constitucional Chileno.

El Tribunal Constitucional se conformó por cinco ministros de los cuales tres eran electos por el Ejecutivo con acuerdo del Senado y dos los elegía la Corte Suprema de Justicia de entre sus miembros. El Tribunal Constitucional funcionó desde 1971 y hasta 1973 pues la Junta de Gobierno con motivo del Golpe de Estado decidió terminar con el mismo. Pero la Constitución Chilena de 1980 reestablece al Tribunal Constitucional el cual cuenta con una nueva integración y sus atribuciones se amplían.

#### **3.2.1.1.- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO.**

La Constitución de la República de Chile de 1980 encomienda la tarea de controlar el orden y la supremacía constitucional de la República a un órgano especial del Estado, autónomo e independiente

de los demás órganos o autoridades, dicho órgano es el Tribunal Constitucional al cual la Constitución de 1980 asigna una nueva competencia y una integración diferente a la originalmente conferida.

La Constitución de 1980 otorga a la Corte Suprema de Justicia la función de control constitucional, con efectos *inter partes*, a través del llamado *recurso de inaplicabilidad*, (sobre el cual se hará referencia con posterioridad). Existe también un control sobre la juridicidad de los actos administrativos, el cual -se dice- incluye un control de constitucionalidad realizado por la Contraloría General de la República.

Chile cuenta entonces con un control difuso de la constitucionalidad encomendado a tres órganos: Tribunal Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Contraloría General de la República. A diferencia de Costa Rica, donde se califica a la Sala Constitucional como un *auténtico* Tribunal Constitucional, en Chile el Tribunal Constitucional es considerado como "*un órgano jurisdiccional especial del Estado*".<sup>82</sup>

### 3.2.1.2.- INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO.

La Constitución Chilena de 1980 en su artículo 81 establece que el Tribunal Constitucional se integra por siete miembros titulares, los cuales de conformidad con el artículo 2° de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, recibirán el tratamiento de "Señor Ministro".

La designación de los integrantes del Tribunal Constitucional la detalla el mismo artículo 81 constitucional al referir que tres de los integrantes del Tribunal Constitucional son Ministros de la Corte Suprema, elegidos por esta vía mayoría absoluta; un abogado designado por el Presidente de la República; dos abogados electos por el Consejo de Seguridad Nacional y un abogado electo por el Senado.

Se aprecia que la integración del Tribunal Constitucional resulta un tanto cuanto equitativa, sin embargo, lo interesante es que tres de los miembros del Tribunal Constitucional son a la vez Ministros

---

<sup>82</sup> *Una Mirada a los Tribunales Constitucionales. Las experiencias recientes. "El Tribunal Constitucional Chileno". Comisión Andina de Juristas. Editorial Konrad Adenauer Stiftung. Serie No. 4. Lima, Perú 1995. Página 116.*

de la Corte Suprema, lo cual revela que el Tribunal Constitucional Chileno no está conformado por especialistas en control de la constitucionalidad, pues al menos estos tres Ministros de la Corte (Señores Ministros del Tribunal Constitucional también) son primeramente integrantes de un órgano cuya competencia esencial es la jurisdicción ordinaria.

Aunado a lo anterior, los requisitos exigidos para ser miembro del Tribunal Constitucional no son tales que garanticen la integración de un órgano especializado en el control de la constitucionalidad, pues para acceder a este órgano se exige ser abogado con cuando menos quince años de antigüedad con título profesional; haberse destacado en la actividad profesional, universitaria pública, (nótese que nunca se hace referencia a la especialidad del control constitucional); no tener impedimento alguno que lo inhabilite para desempeñar el cargo de juez. En el caso de los abogados electos por el Presidente de la República y el Senado, se debe tratar de personas que hayan sido Ministros de la Corte Suprema por tres años consecutivos.

En síntesis, el Tribunal Constitucional, cuya especialidad se supone es el control de la constitucionalidad, está integrado por cinco miembros, (tres integrantes de manera implícita tanto de la Corte como del Tribunal y dos más que pertenecieron a la Corte también), cuya especialidad es —o fue en el caso de los dos abogados designados por el Senado y por El Ejecutivo respectivamente— el conocimiento de asuntos de legalidad correspondientes a la jurisdicción ordinaria, especialidad de la Corte Suprema de Justicia, pero nada tienen que ver con la función y la teleología de un Tribunal Constitucional. Así pues tanto la integración como los requisitos exigidos para ser miembro del Tribunal Constitucional Chileno denotan serias carencias desembocando en el establecimiento formal, pero no real de un Tribunal Constitucional.

Los integrantes del Tribunal Constitucional duran en funciones ocho años, pudiendo ser designados para otro período, en todo caso, el Tribunal se renueva por parcialidades cada cuatro años.

Cuando llegare a ausentare un “Señor Ministro”, el Tribunal se integra con aquél abogado que en orden de presencia le corresponda, respecto de la lista de abogados integrantes, previamente estructurada por el Tribunal Constitucional.

El quórum para sesionar es de cinco Señores Ministros y las decisiones se toman por mayoría simple. Es de hacer notar que el Tribunal Constitucional carece de responsabilidad política respecto de sus decisiones.

### 3.2.1.3.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO.

Antes de señalar la competencia que la Constitución de 1980 encomienda al Tribunal Constitucional, es menester exponer las atribuciones que, en materia de control constitucional, ejercen tanto la Corte Suprema de Justicia como la Contraloría General de la República.

La Constitución Chilena en su artículo 80 faculta a la Corte Suprema de Justicia, para conocer del recurso de inaplicabilidad:

**Art. 80.** La Corte Suprema, de oficio o a petición de parte, en las materias de que conozca, o que le fueren sometidas en recurso interpuesto en cualquier gestión que se siga ante otro tribunal, podrá declarar inaplicable para esos casos particulares todo precepto legal contrario a la Constitución. Este recurso podrá deducirse en cualquier estado de la gestión, pudiendo ordenar la Corte la suspensión del procedimiento.

Característica esencial de este recurso es que los efectos del mismo siempre serán *inter partes*, es decir, sólo afecta al caso particular en concreto en el cual se deja de aplicar una ley inconstitucional, que mas sin embargo subsiste como tal hasta en tanto no se derogue.

*“Declarada la inaplicabilidad de una ley ella sigue subsistiendo, pero no puede aplicarse al caso concreto y particular que motivó su declaración”<sup>83</sup>*

La Contraloría General de la República, según el texto del artículo 88 de la Constitución ejerce tanto funciones de control de legalidad como de control de constitucionalidad respecto de los decretos con fuerza de ley:

---

<sup>83</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario. Justicia Constitucional en Chile. Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 2000. Página 82.

Art. 88. En el ejercicio de la función de control de legalidad, el Contralor General tomará razón de los decretos y resoluciones que, en conformidad a la ley, deben tramitarse por la Contraloría o representará la ilegalidad de que puedan adolecer, pero deberá darles curso cuando, a pesar de su representación, el Presidente de la República insista con la firma de todos sus Ministros, caso en el cual deberá enviar copia de los respectivos decretos a la Cámara de Diputados. En ningún caso dará curso a los decretos de gastos que excedan el límite señalado en la Constitución y remitirá copia íntegra de los antecedentes a la misma Cámara.

Corresponderá, asimismo, al Contralor General de la República tomar razón de los decretos con fuerza de ley, debiendo representarlos cuando ellos excedan o contravengan la ley delegatoria o sean contrarios a la Constitución.

Si la representación tuviere lugar con respecto a un decreto con fuerza de ley, a un decreto promulgatorio de una ley o de una reforma constitucional por apartarse del texto aprobado, o a un decreto o resolución por ser contrario a la Constitución, el Presidente de la República no tendrá la facultad de insistir, y en caso de no conformarse con la representación de la Contraloría deberá remitir los antecedentes al Tribunal Constitucional dentro del plazo de diez días, a fin de que éste resuelva la controversia.

En lo demás, la organización, el funcionamiento y las atribuciones de la Contraloría General de la República serán materia de una ley orgánica constitucional.

Por último y en cumplimiento del artículo 6° constitucional<sup>84</sup>, todos los jueces están obligados a que, si en sus acciones o resoluciones, encuentran una contradicción entre una norma legal y una constitucional, deben aplicar la norma constitucional sobre la norma inferior.

El control de constitucionalidad ejercido por el Tribunal Constitucional puede ser preventivo o *a priori* y *a posteriori* sobre los actos enunciados en el artículo 82 constitucional, los cuales constituyen la competencia de este órgano de control constitucional.

Art. 82. Son atribuciones del Tribunal Constitucional:

1.º Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución;

2.º Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso;

---

<sup>84</sup> Art. 6. Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.

3.º Resolver las cuestiones que se susciten sobre la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley;

4.º Resolver las cuestiones que se susciten sobre constitucionalidad con relación a la convocatoria a un plebiscito, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan al Tribunal Calificador de Elecciones;

5.º Resolver los reclamos en caso de que el Presidente de la República no promulgue una ley cuando deba hacerlo, promulgue un texto diverso del que constitucionalmente corresponda o dicte un decreto inconstitucional;

6.º Resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88;

7.º Declarar la inconstitucionalidad de las organizaciones y de los movimientos o partidos políticos, como asimismo la responsabilidad de las personas que hubieren tenido participación en los hechos que motivaron la declaración de inconstitucionalidad, en conformidad a lo dispuesto en los incisos sexto, séptimo y octavo del número 15.º del artículo 19 de esta Constitución. Sin embargo, si la persona afectada fuere el Presidente de la República o el Presidente electo, la referida declaración requerirá, además, el acuerdo del Senado adoptado por la mayoría de sus miembros en ejercicio;

8.º Derogado.

9.º Informar al Senado en los casos a que se refiere el artículo 49 No. 7 de esta Constitución;

10.º Resolver sobre las inhabilidades constitucionales o legales que afecten a una persona para ser designada Ministro de Estado, permanecer en dicho cargo o desempeñar simultáneamente otras funciones;

11.º Pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios, y

12.º Resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieran estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60.

[...]

### **3.2.1.4.- EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN CHILE.**

El Tribunal Constitucional de la República de Chile controla la constitucionalidad de las normas jurídicas a través de:

1.- El control previo o a priori de la constitucionalidad de las leyes de reforma constitucional (artículo 82 no.2). El Tribunal Constitucional, previo a la promulgación de las leyes de reforma constitucional, está facultado para controlar la constitucionalidad de tales actos, tanto en el fondo como



en la forma, para ello se necesita el requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, requerimiento que se debe formular antes de la promulgación de la ley.

2.- El control previo de la constitucionalidad de los tratados (artículo 82 no.2). El Tribunal Constitucional, a requerimiento formulado antes de la promulgación de la ley por el Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de los miembros en ejercicio, está obligado –el Tribunal Constitucional- a controlar la constitucionalidad de los tratados internacionales sometidos a la aprobación del Congreso.

3.- Control de la constitucionalidad de preceptos legales con jerarquía o fuerza de ley. Las leyes orgánicas constitucionales así como aquellas que interpreten algún precepto constitucional (artículo 82 no.1) están sometidas a un control preventivo obligatorio respecto de su constitucionalidad y por parte del Tribunal Constitucional que con antelación recibió el proyecto respectivo por parte de la Cámara de origen. Por su parte las leyes ordinarias antes de su promulgación (artículo 82 no.2) están sujetas a un control de su constitucionalidad preventivo facultativo. Los decretos con fuerza de ley del artículo 82 no. 3 constitucional son controlados en su constitucionalidad a través de un control facultativo represivo, en este caso:

...la cuestión podrá ser planteada por el Presidente de la República dentro del plazo de diez días cuando la Contraloría rechace por inconstitucional un decreto con fuerza de ley. También podrá ser promovida por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio en caso de que la Contraloría hubiere tomado razón de un decreto con fuerza de ley que se impugne de inconstitucional. Este requerimiento deberá efectuarse dentro del plazo de treinta días, contado desde la publicación del respectivo decreto con fuerza de ley.<sup>85</sup>

[...]

El Tribunal Constitucional también controla la constitucionalidad del ejercicio de la potestad reglamentaria del gobierno de la manera siguiente:

---

<sup>85</sup> Cfr. Artículo 82 de la Constitución chilena.

I.- Al tenor del numeral 4 del artículo 82 constitucional, corresponde al Tribunal Constitucional resolver las cuestiones de constitucionalidad sobre la convocatoria de un plebiscito (sic), legitimándose para ello a la Cámara de Diputados o al Senado para instar al Tribunal Constitucional.

II.- Cuando el Ejecutivo no dicte el decreto de promulgación de una ley o cuando se haya promulgado un texto diferente al que constitucionalmente corresponde o bien se trate de un decreto inconstitucional (artículo 82 no.5) cualquiera de las Cámaras o una cuarta parte de sus integrantes en ejercicio, están legitimados para instar la intervención del Tribunal Constitucional.

III.- Cuando la Contraloría General de la República haya representado un decreto por estimarlo inconstitucional, lo anterior de conformidad con el artículo 82 no. 6 en relación con el 88 inciso 3º, ambos de la Constitución chilena<sup>86</sup>.

IV.- Son sujetos a control de constitucionalidad los decretos que versen sobre materias reservadas al Poder Legislativo (artículo 82 no 12). En este caso sólo se legitima a cualquiera de la Cámaras para requerir la intervención del Tribunal Constitucional.

4.- Inconstitucionalidad de organizaciones, movimientos y partidos políticos. Mediante acción pública, el Tribunal Constitucional conoce de la constitucionalidad de las competencias sancionatorias por vulneración del sistema constitucional democrático (artículo 82 no. 7). El Tribunal Constitucional esta facultado para declarar la inconstitucionalidad de aquellos partidos, movimientos u otras formas de organización que violenten los principios fundamentales del régimen democrático, que persigan el establecimiento de un régimen totalitario o hagan uso de la fuerza y/o violencia, la promuevan o inciten a ella como medio de acción política.

Por último el Tribunal Constitucional tiene como atribuciones:

a) Informar al Senado respecto de la inhabilidad o renuncia al cargo del Presidente de la República (artículo 82 no. 9). Están legitimados en este caso la Cámara de Diputados o una cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

---

<sup>86</sup> Ver *supra*.

b) Mediante acción pública para resolver sobre las inhabilidades que afecten a las personas designadas como Ministros de Estado ya sea para permanecer en el cargo o por desempeñar de manera simultánea otras funciones (artículo 82 no. 10).

c) Pronunciarse a requerimiento del Presidente de la República o de cuando menos diez parlamentarios en ejercicio, sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de parlamentario. (Artículo 82 no 11).

### 3.2.1.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO.

Las resoluciones que emite el Tribunal Constitucional se adoptan por mayoría simple, no existe responsabilidad política al respecto y en contra de ellas no se admite la procedencia de recurso alguno. Asimismo sus efectos son *erga omnes*, (a diferencia de los efectos inter partes del recurso inaplicabilidad) y su fuerza es obligatoria.

Art. 83. Contra las resoluciones del Tribunal Constitucional no procederá recurso alguno, sin perjuicio de que puede el mismo Tribunal, conforme a la ley, rectificar los errores de hecho en que hubiere incurrido.

Las disposiciones que el Tribunal declare inconstitucionales no podrán convertirse en ley en el proyecto o decreto con fuerza de ley de que se trate. En los casos de los números 5.º y 12.º del artículo 82, el decreto supremo impugnado quedará sin efecto de pleno derecho, con el solo mérito de la sentencia del Tribunal que acoja el reclamo.

Resuelto por el Tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no podrá declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia.

*“Consideramos, finalmente, que el Tribunal Constitucional chileno, para hacer efectivo y en forma integral la supremacía constitucional debería realizar un control de constitucionalidad de los actos acordados de los Tribunales Superiores de Justicia y de los Tribunales Electorales, como asimismo, realizar un control de constitucionalidad de los reglamentos parlamentarios”<sup>87</sup>*

<sup>87</sup> Una Mirada a los Tribunales Constitucionales. Las experiencias recientes. “El Tribunal Constitucional Chileno”. Op. Cit. Página 128.

### 3.2.2.- PERÚ.

En 1979 se crea en la República del Perú un Tribunal de Garantías Constitucionales que tenía competencia sobre el proceso de hábeas corpus; proceso de amparo; acciones de inconstitucionalidad y acciones populares. No obstante el establecimiento de este Tribunal como órgano encargado del control de constitucionalidad, el Poder Judicial además de actuar como instancia en los procesos de hábeas corpus y amparo –en tanto que el Tribunal de Garantías Constitucionales realizaba funciones de casación sobre dichos procesos- también ejercía un control de constitucionalidad a través de la inaplicación –al caso concreto- de normas inconstitucionales, o sea, mediante la excepción de inconstitucionalidad.

El Tribunal de Garantías Constitucionales estaba integrado por nueve miembros, de los cuales tres eran designados por el Congreso, tres más por el Ejecutivo y los tres últimos por la Corte Suprema. Los integrantes del Tribunal en comento duraban en su encargo seis años con posibilidad de reelección, asimismo este órgano se renovaba por tercios cada dos años.

El ejercicio real efectuado por el Tribunal de Garantías Constitucionales fue sin duda precario y limitado, pues la mayoría de asuntos sobre los cuales tuvo conocimiento se referían a procesos de amparo y hábeas corpus, es decir, este Tribunal no ejerció un control de constitucionalidad propiamente dicho, sino funcionó como Tribunal de casación. Si a lo anterior se suma la gran influencia ejercida por el Congreso sobre los integrantes del Tribunal de Garantías Constitucional, el resultado obvio fue un pésimo control de constitucionalidad. Finalmente el 5 de abril de 1992 Perú experimenta la ruptura de su régimen constitucional y en consecuencia mediante el decreto-ley 25418 Ley de Bases del Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional –publicado el día 06 de abril del mismo año- se desactiva al Tribunal de Garantías Constitucionales en virtud de haber cesado a todos sus integrantes. Sin embargo, la actual Constitución del Perú -1993- retoma la necesidad de establecer un órgano especializado para

ejercer el control de la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu* y consagra así al Tribunal Constitucional.

### 3.2.2.1.- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ.

La Constitución de la República del Perú establece como características del órgano encargado del control de la constitucionalidad ser autónomo e independiente, este órgano es el Tribunal Constitucional, quien adquiere una nueva integración y conserva su competencia respecto de los procesos de hábeas corpus, amparo, acciones de inconstitucionalidad y acciones populares e inclusive se introducen dentro de su competencia al hábeas data, a las acciones de incumplimiento y a los conflictos de competencia o atribuciones. Con posterioridad -10 de enero de 1995- se expide la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

El artículo 200 de la Constitución del Perú reconoce como garantías constitucionales las siguientes:

**Artículo 200°** Son garantías constitucionales:

1. La Acción de Hábeas Corpus, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos.
2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución. No procede contra normas legales ni contra resoluciones judiciales, emanadas de procedimiento regular.
3. La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el artículo 2º, incisos 5 y 6 de la Constitución.
4. La Acción de Inconstitucionalidad, que procede contra las normas que tienen rango de ley, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo.
5. La Acción Popular, que procede, por infracción de la Constitución y de la ley, contra los reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen.
6. La Acción de Cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario reuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

Una ley orgánica regula el ejercicio de estas garantías y los efectos de la declaración de inconstitucionalidad o ilegalidad de las normas.

El ejercicio de las acciones de hábeas corpus y de amparo no se suspende durante la vigencia de los regímenes de excepción a que se refiere el artículo 137° de la Constitución.

Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo. No corresponde al juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio.

El Tribunal Constitucional del Perú es reconocido a nivel constitucional en el primer párrafo del artículo 201 de la Carta de 1993:

**Artículo 201°** El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete miembros elegidos por cinco años.

[...]

### 3.2.2.2.- INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO.

De conformidad con el texto del artículo 201 constitucional, el Tribunal Constitucional se integra por siete miembros electos por un período de cinco años sin reelección inmediata.<sup>88</sup> El mismo artículo 201 constitucional en su último párrafo señala que los siete integrantes del Tribunal Constitucional son electos por el Congreso a través de una mayoría calificada en virtud de exigirse una votación favorable de dos tercios del número legal de los integrantes del Congreso.

Este sistema de designación de los miembros del Tribunal Constitucional muestra una grave falla en la constitución de un órgano especializado al cual se le encomienda la misión de proteger y mantener el orden constitucional, pues al sólo intervenir el Congreso en la elección de los integrantes del Tribunal Constitucional sin que participen otros órganos constituidos, por ejemplo, a través de temas de candidatos que propongan el Ejecutivo o el Judicial, los integrantes del Tribunal

---

<sup>88</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional artículo 8.-La designación para el cargo de Magistrado del Tribunal se hace por cinco años. No hay reelección inmediata.

Constitucional estarán de facto sometidos al Congreso, pues a final de cuentas le deben a éste el ser parte del Tribunal Constitucional.

El sistema de designación de los integrantes del Tribunal Constitucional se justifica (formalmente) argumentando una legitimidad democrática ya que la elección de los integrantes de dicho órgano está a cargo de un cuerpo colegiado de elección popular, no obstante la realidad muestra que al momento de la elección priva un *espíritu político partidario* dentro del citado sistema de designación conduciendo así a situaciones de sumisión.

La Constitución exige a los candidatos a integrar el Tribunal Constitucional cumplir con los requisitos establecidos para ser miembro de la Corte Suprema, así la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su artículo 10<sup>89</sup> reproduce los requisitos exigidos por el artículo 147 constitucional para ser Magistrado de la Corte a saber.

Artículo 147<sup>a</sup> Para ser Magistrado de la Corte Suprema se requiere:

1. Ser peruano de nacimiento.
2. Ser ciudadano en ejercicio.
3. Ser mayor de cuarenta y cinco años.
4. Haber sido magistrado de la Corte Superior o Fiscal Superior durante diez años, o haber ejercido abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince años.

---

<sup>89</sup> Artículo 10.-Para ser Magistrado del Tribunal se requiere:

1. Ser Peruano de Nacimiento.
2. Ser ciudadano en ejercicio.
3. Ser mayor de cuarenta y cinco años.
4. Haber sido Magistrado de la Corte Suprema o Fiscal Supremo, o Magistrado Superior o Fiscal Superior durante diez años, o haber ejercido la abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince años.

En este orden de ideas, tanto la Constitución como la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional son omisas en exigir como requisito –indispensable- al aspirante a ser miembro del Tribunal Constitucional, demostrar ser un especialista en materia de control de constitucionalidad. Se puede pensar que se insiste demasiado, (quizá de forma repetitiva), sobre la necesidad de que los integrantes de un Tribunal Constitucional sean especialistas en control de la constitucionalidad, pero sin duda este aspecto es trascendental y de suma importancia, pues no se puede concebir tanto lógica como jurídicamente un Tribunal Especializado conformado sin especialistas.

### **3.2.2.3.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO.**

Antes de identificar la competencia del Tribunal Constitucional es necesario advertir que el Poder Judicial ejerce un control de la constitucionalidad a través de la llamada “excepción de inconstitucionalidad” reconocida en el artículo 138 constitucional.

**Artículo 138°** La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior.

Asimismo el Poder Judicial es el competente para conocer de la acción popular a que se refiere el numeral 5 del artículo 200 constitucional ya antes transcrito.

El artículo 202 de la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional señalan como competencia de este órgano:

1.- Resolver la acción de inconstitucionalidad que se interponga en contra de las normas con rango de ley (leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales) contrarias a la Constitución.

2.- Conocer en última instancia y de manera definitiva las resoluciones denegatorias de la acción de hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento.



3.- Resolver los conflictos de competencia suscitados respecto las atribuciones encomendadas directamente por la Constitución o las leyes orgánicas que delimiten los ámbitos de los poderes del Estado, los órganos constitucionales y los gobiernos regionales o municipales.

### **3.2.2.4.- EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL PERÚ.**

**1.- ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.** Se trata de acción abstracta y directa a través de la cual se efectúa el control de la constitucionalidad de las leyes y de las normas con rango de ley. Los artículos 20 y 21 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional señalan contra cuales leyes o normas con rango de ley es procedente la acción de inconstitucionalidad.

**Artículo 20.-**Mediante el procedimiento de declaración de inconstitucionalidad regulado en este Título, el Tribunal garantiza la primacía de la Constitución; y declara si son constitucionales o no, por la forma o por el fondo, las siguientes normas que sean impugnadas:

1. Las Leyes;
2. Los decretos legislativos;
3. Los decretos de urgencia;
4. Los tratados internacionales que hayan requerido o no la aprobación del Congreso conforme a los Artículos 56 y 57 de la Constitución;
5. Los reglamentos del Congreso;
6. Las normas regionales de carácter general; y
7. Las ordenanzas municipales.

**Artículo 21.-**Son inconstitucionales las normas enumeradas en el artículo precedente, en la totalidad o en parte de sus disposiciones, en los siguientes supuestos:

1. Cuando contravengan la Constitución en el fondo, o
2. Cuando no hayan sido aprobadas o promulgadas o publicadas en la forma prescrita por la Constitución.

Asimismo el Tribunal puede declarar inconstitucionales por contravenir el Artículo 106 de la Constitución las normas de un decreto legislativo, decreto de urgencia o ley que no haya sido aprobada con el carácter de orgánica, en el caso de que dichas disposiciones hubieren regulado materias reservadas a ley orgánica o impliquen modificación o derogación de una ley aprobada con tal carácter.

Una nota característica de este medio de control de la constitucionalidad de leyes es permitir a los ciudadanos ejercer esta acción y facultar a los juristas, (vía colegio profesional), para poder iniciar una acción de inconstitucionalidad. Ello sin duda es un avance significativo en la consolidación de un control integral de la constitucionalidad.

Al efecto la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional advierte que:

**Artículo 25.-**Están facultados para interponer acción de inconstitucionalidad:

1. El Presidente de la República;
2. El Fiscal de la Nación;
3. El Defensor del Pueblo;

4. El veinticinco por ciento del número legal de Congresistas;
5. Cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones; Si la norma cuestionada es una norma regional de carácter general u ordenanza municipal, está facultado para impugnarla el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda el número de firmas anteriormente señalado.
6. Los Presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional o los alcaldes provinciales con acuerdo de su Concejo, en materias de su competencia.
7. Los colegios profesionales, en materias de su especialidad.

Contrario al avance mostrado en el sistema de control de constitucionalidad peruano, el artículo 26 del ordenamiento antes referido consiga un plazo de seis meses, contados a partir de la fecha de publicación de la ley impugnada, para ejercitar la acción de inconstitucionalidad, fenecido el plazo prescribe la acción.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional establece los efectos de las sentencias que se emitan con motivo de la interposición de una acción de inconstitucionalidad serán:

**Artículo 35.-**Las sentencias recaídas en los procesos de inconstitucionalidad tienen autoridad de cosa juzgada, vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación conforme al siguiente párrafo.

[...]

**2.- EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.** Este medio de control constitucional, contenido en el artículo 138 constitucional, está encomendado al Poder Judicial, así cualquier juez puede disponer la inaplicación de una ley que en su opinión es inconstitucional.

**3.- ACCIÓN POPULAR.** Este medio de control de constitucionalidad es competencia del Poder Judicial. Se trata de un control ejercido por cualquier ciudadano sobre el poder reglamentario de la administración pública y concretamente respecto del poder ejecutivo. La acción popular, (artículo 200 no. 5 constitucional), procede en contra de reglamentos, normas administrativas o resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera que sea la autoridad de la cual emanen, en cuanto violen la Constitución y la ley.

**4.- CONFLICTOS CONSTITUCIONALES DE COMPETENCIA Y ATRIBUCIONES.**  
Sobre el particular la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional refiere:

**Artículo 46.**-El Tribunal conoce de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución o las leyes orgánicas que delimiten los ámbitos propios de los poderes del Estado, los órganos constitucionales, los gobiernos regionales o municipales y que opongan:

1. Al Poder Ejecutivo con uno o más gobiernos regionales o municipalidades.
2. A dos o más gobiernos regionales, municipalidades, o de ellos entre sí.
3. A los poderes del Estado entre sí o con cualquiera de los otros órganos constitucionales, o de éstos entre sí

**Artículo 47.**-El conflicto se produce cuando algunos de los poderes o entidades estatales a que se refiere el artículo anterior adopta decisiones o rehuye deliberadamente actuaciones, afectando competencias o atribuciones que la Constitución y las leyes orgánicas confieren a otro.

Los sujetos legitimados para demandar la resolución por parte del Tribunal Constitucional, son los titulares de cualquiera de los poderes o entidades estatales que se encuentren en conflicto.

Los efectos de las resoluciones sobre el particular los fija la multicitada Ley Orgánica del Tribunal Constitucional:

**Artículo 52.**-La sentencia del Tribunal vincula a los poderes públicos y tiene plenos efectos frente a todos. Determina los poderes o entes estatales a que corresponden las competencias o atribuciones controvertidas y anula las disposiciones, resoluciones o actos viciados de incompetencia. Asimismo resuelve, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas sobre la base de tales actos administrativos.

Cuando se hubiera promovido conflicto negativo de competencias o atribuciones, la sentencia además de determinar su titularidad puede señalar, en su caso, un plazo dentro del cual el poder del Estado o el ente estatal de que se trate debe ejercitarlas.

El Diario Oficial El Peruano debe publicar las sentencias recaídas en los procesos sobre conflictos constitucionales de competencias y atribuciones.

**5.- ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO.** El artículo 202 no. 2 constitucional señala como competente al Tribunal Constitucional para conocer de la acción de cumplimiento, acción que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de la responsabilidades de ley.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional señala que esta acción puede ser interpuesta por el demandante, el Ministerio Público o el Defensor del Pueblo dentro de los quince días siguientes a la fecha de la notificación. La resolución de esta acción tiene efectos *inter partes*.

**6.- HÁBEAS CORPUS, AMPARO Y HÁBEAS DATA.** El Tribunal Constitucional conoce en última y definitiva instancia de los recursos extraordinarios interpuestos en contra de las resoluciones de la Corte Suprema o de la instancia que establezca la ley, cuando dichas resoluciones

sean denegatorias de la acción de Hábeas Corpus, de Amparo o de Hábeas Data (cuya procedencia la delimita el artículo 200 constitucional).

Están legitimados para intentar esta acción tanto el demandante como el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo. El plazo para la interposición del recurso es de quince días contados a partir de la notificación. La sentencia tiene efectos particulares o *inter partes*.

### **3.2.2.5.- EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ.**

Tal y como se estudió en el apartado anterior, cuando el Tribunal Constitucional emita sus resoluciones respecto de las acciones de hábeas corpus, hábeas data, amparo o acciones de cumplimiento, los efectos de tales sentencias son concretos, particulares, relativos o *inter partes*.

Por el contrario, cuando se trata de las acciones de inconstitucionalidad, la resolución que determine la inconstitucionalidad de una ley o norma con rango de ley serán efectos generales o *erga omnes*.

Sin embargo, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dificulta la declaración de nulidad de una ley al establecer que las decisiones sobre el particular se deben tomar por una mayoría - ¿unanimidad?- de seis votos.

**Artículo 4.-**El quórum del Tribunal es de seis de sus miembros.

El Tribunal resuelve y adopta acuerdos por mayoría simple de votos emitidos, salvo para resolver la inadmisibilidad de la demanda de inconstitucionalidad o para dictar sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma con rango de ley, casos en los que se exigen seis votos conformes.

De producirse empate para la formación de una resolución, el Presidente tiene voto dirimente, salvo para resolver los procesos de inconstitucionalidad, en cuyo caso, de no alcanzarse la mayoría calificada prevista en el párrafo precedente para declarar la inconstitucionalidad de una norma, el Tribunal resolverá declarando infundada la demanda de inconstitucionalidad de la norma impugnada.

En ningún caso el Tribunal Constitucional puede dejar de resolver.

Se trata entonces de una mayoría súper calificada pues para la declaración de nulidad de una ley se exigen seis votos favorables de un total de siete, (sin olvidar que el quórum es de seis miembros), y

si a lo anterior se agrega que en caso de no reunirse dicha mayoría la demanda de inconstitucionalidad se ¡DECLARA INFUNDADA!, entonces:

*“...si cinco magistrados consideran que una ley es inconstitucional y dos que la ley no lo es, pese a que una mayoría diga lo contrario, el Tribunal deberá declarar infundada la demanda y por tanto reputar válida la norma cuestionada «convalidando» así la ley inconstitucional.”<sup>90</sup>*

La redacción de el artículo antes referido constituye un desconocimiento total del control de la constitucionalidad, pues dicho artículo asigna los efectos de una resolución de nulidad de leyes en atención a la apreciación de la *unanimidad* de los integrantes del Tribunal Constitucional y no en razón de la naturaleza del acto cuya constitucionalidad se pretende controlar y que en este caso es una ley, por naturaleza impersonal, abstracta y general.

Es de resaltar que en este aspecto el sistema de control de constitucionalidad de la República del Perú es el más arcaico de los hasta aquí estudiados (Colombia, Costa Rica y Chile) tal desconocimiento hay sobre este tema que incluso la redacción del artículo 105 de la Constitución mexicana rebasa al sistema peruano, pues en México a pesar de que la declaración de nulidad de leyes esta sujeta también a la aprobación de una excesiva mayoría, al menos cuando tal mayoría no se alcanza, la ley es declarada inconstitucional pero sólo con efectos particulares, ¡vaya consuelo!

Sin duda el sistema de control de constitucionalidad de la República del Perú es *sui generis* pues por un lado reconoce a la acción de inconstitucionalidad como un medio de control de constitución con un procedencia y una legitimación activa *amplia* y por otro lado limita la declaración de inconstitucionalidad de leyes a la apreciación de los miembros del Tribunal Constitucional.

---

<sup>90</sup> Una Mirada a los Tribunales Constitucionales. Las experiencias recientes. “La Jurisdicción Constitucional en la Carta Peruana de 1993”. Op. Cit. Página 211.

### 3.3.- EL SISTEMA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN ALEMANIA Y ESPAÑA.

#### 3.3.1.- ALEMANIA.

Los órganos constituidos del Estado Alemán son:

- 1.- El Presidente de la Federación.
- 2.- El Gobierno Federal
- 3.- La Cámara de Representantes Federal (*Bundestag*)
- 4.- La Cámara de Representantes de las Provincias *-Länder-* o Consejo Federal (*Bundesrat*).
- 5.- Las Altas Cortes Federales
- 6.- El Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*).

El Tribunal Constitucional Federal tiene a su cargo la encomienda de hacer guardar la Constitución, para ello este Tribunal cuenta con una competencia mucho mayor a la que con anterioridad se le había otorgado.

Un primer antecedente del Tribunal Constitucional Federal lo constituye el *Tribunal del Imperio* previsto en la Constitución de la Iglesia de San Pablo (28 de marzo de 1849), sin embargo, y por ilógico que parezca este Tribunal nunca *via la luz*, no obstante ello se le encomendó conocer de:

- a) *Controversias entre el Imperio y sus Estados miembros.*
- b) *Problemas surgidos entre los órganos supremos imperiales en cuanto al alcance y sentido de los preceptos constitucionales.*
- c) *Controversias constitucionales en el seno de los Estados miembros del Estado.*
- d) *Un precedente del moderno recurso de amparo, para los ciudadanos cuyos derechos constitucionales fueran lesionados.*<sup>91</sup>

La Constitución de la Liga Alemana del Norte (1867) y la Constitución Imperial (1871) no se pronunciaron sobre el particular. Sin duda el origen de la jurisdicción constitucional alemana se

<sup>91</sup> FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. La Jurisdicción Constitucional en España. Editorial Dykinson. Madrid 1984. Página 41.

materializa en la figura del Tribunal del Estado, creado en la Constitución de Weimar, (11 de noviembre de 1919), con la finalidad de resolver los problemas suscitados dentro de la estructura federal del Estado, éste no podía controlar la constitucionalidad de las leyes, así como tampoco tenía competencia respecto de las reclamaciones que, por lesión de derechos fundamentales, plantearán los ciudadanos.

En la Constitución de Weimar el control de la constitucionalidad de las leyes de las provincias o *Länder* se ejercía a través del Tribunal Supremo del Reich. Se puede sostener que el control de constitucionalidad de las leyes se encomendó al Parlamento, pues éste debía examinar —durante la discusión— la constitucionalidad de las leyes, pero una vez aprobadas las mismas, su aplicación y/o ejecución era incuestionable.

*“Las críticas recibidas por los resultados del sistema constitucional configurado por la Constitución de Weimar condujeron a que los redactores del proyecto de la Ley Fundamental de 1949 concibieran un Tribunal Constitucional con facultades más extensas que los anteriores, y de esta forma, en la Comisión constitucional de Herrenchiessee se dibujó el nuevo Tribunal como guardián de la Constitución.”<sup>92</sup>*

### 3.3.1.1.- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÁN.

El Estado Alemán, a través de su Constitución, reconoce la existencia de una jurisdicción especial y exclusiva respecto de aquellos casos en los cuales el estado constitucional se vea amenazado por actos inconstitucionales del poder político. Así la jurisdicción constitucional es competencia exclusiva del Tribunal Constitucional Federal, órgano constituido encargado de vigilar el respeto y observancia de la Constitución.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal advierte que éste es autónomo e independiente frente a los demás órganos constituidos. En virtud de lo anterior, se erige en el Estado Alemán un órgano constituido cuya competencia exclusiva es el control de la constitucionalidad de los actos de autoridad o poder político *lato sensu*.

---

<sup>92</sup> *Ibidem*. Página 42.

### 3.3.1.2.- INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÁN.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal en su artículo 2 establece que el Tribunal se compone por dos Salas, (Senados), integradas cada uno de ellas por ocho miembros, es decir, el Tribunal Constitucional Federal se conforma por un total de dieciséis miembros y duran en su encargo doce años.

Para ser miembro del Tribunal Constitucional Federal se requiere tener cuarenta años cumplidos y hacer declaración escrita manifestando su voluntad de pertenecer a éste órgano de control constitucional. Al aceptar ser miembro del Tribunal Constitucional Federal, se está impedido para ser parte del *Bundesrat*, del *Bundestag*, del Gobierno y de los órganos de los *Länder*, igualmente no se está facultado para realizar actividades profesionales o académicas (se incluye la docencia).

Al igual que en los países antes estudiados, tanto la Constitución como la Ley Orgánica del Tribunal no se pronuncian respecto a la exigencia de demostrar, por parte de los candidatos, sólidos conocimientos en materia constitucional, sin embargo, este requisito se cumple de manera práctica en el Estado Alemán, pues los integrantes del Tribunal Constitucional Federal, son sin duda gente sumamente preparada y conocedora de la materia constitucional y ello obedece a que es precisamente en Alemania donde nace la Teoría Constitucional Científica, así por antonomasia los integrantes del Tribunal Constitucional son expertos científicos constitucionalistas.

Así pues el ser un especialista en materia constitucional es un requisito no escrito, pero si intrínseco para aspirar a ocupar un lugar dentro del Tribunal Constitucional, es pues una *conditio sine qua non*.

En el proceso de designación a miembro del Tribunal Constitucional intervienen tanto el Bundestag como el Bundesrat, eligiendo por mitades a los integrantes del Tribunal, resaltando que del



total de los miembros del Tribunal Constitucional seis son electos de entre los jueces de los Tribunales Superiores de la Federación.

La designación realizada por el Bundesrat se regula en el artículo 7 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, así el Bundesrat se erige como órgano elector y selecciona directamente, a través de una mayoría de dos tercios de votos, a los integrantes del Tribunal Constitucional Federal.

El mecanismo de elección que realiza el Bundestag lo sintetiza el Dr. Covián Andrade en los siguientes términos:

*“A) El Bundestag elige 12 de sus miembros en calidad de electores, según las reglas de la representación proporcional.*

*B) Cada fracción parlamentaria hace una propuesta para la conformación de la junta de electores (Wahlmännerausschuß). (Art. 6 Abs. 1) y 2) de la ley del Tribunal).*

*C) Una vez estructurada ésta se procede a la elección de jueces de dos clases de listas que envía tanto al Bundestag, como al Bundesrat, el ministro federal de la justicia.*

*D) Una de estas listas está compuesta por todos los jueces federales que reúnen los requisitos para ser miembros del Tribunal Constitucional. La otra, por las personas que igualmente los cumplen y que son propuestas para jueces constitucionales por una fracción del propio Bundestag, por el gobierno federal o por un gobierno local (Landesregierung).*

*E) Es electo juez aquél que logra por lo menos 8 votos de la junta electoral del Bundestag.”<sup>93</sup>*

En virtud de que la mayoría de los integrantes del Tribunal Constitucional no necesariamente son jueces de las Altas Cortes, el Bundestag y el Bundesrat están obligados a elegir y designar como miembros del Tribunal Constitucional a aquéllas personas que a más de cumplir con los requisitos legales exigidos, demuestren sólidos conocimientos sobre la materia constitucional y concretamente en el control de la constitucionalidad.

Los integrantes del Tribunal Constitucional duran en su cargo doce años, sin embargo, si se cumple la edad límite -68 años- dejan su cargo sin importar si se cumplió o no con los doce años de servicio. No se admite la reelección de los integrantes del Tribunal Constitucional Federal.

<sup>93</sup> Cfr. COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Op. Cit. Página 124.

### 3.3.1.3.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL

#### ALEMÁN.

El artículo 93 constitucional señala la competencia del Tribunal Constitucional Federal, a saber:

#### ARTÍCULO 93. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL.

1. EL Tribunal Constitucional Federal decide:

1· Sobre la interpretación de la presente Ley Fundamental respecto a controversias sobre el alcance de los derechos y deberes de un órgano supremo de la Federación o de otras partes investidas de derechos propios por la presente Ley Fundamental, o por el reglamento interno de un órgano federal supremo;

2· En caso de controversias o dudas relativas a la compatibilidad formal y material de la normativa federal o de los Länder con la presente Ley Fundamental, o la compatibilidad del derecho de los Länder con otras normas del Derecho federal, a petición del Gobierno Federal, del Gobierno de un Land o de un tercio de los miembros del Bundestag;

3· En caso de controversias sobre si una ley se adecua a los requisitos del artículo 72, apartado 2, a petición del Bundesrat, del Gobierno de un Land o de la Asamblea legislativa de un Land;

4· En caso de controversias sobre los derechos y deberes de la Federación y de los Länder, especialmente en lo que concierne a la ejecución del Derecho federal por los Länder y al ejercicio del control federal;

5· En otras controversias de Derecho público entre la Federación y los Länder, entre los Länder o dentro de un Land, siempre que no esté abierta otra vía judicial;

6· Sobre los recursos de amparo que pueden ser interpuestos por toda persona que se crea lesionada por el poder público en uno de sus dos derechos fundamentales o en uno de sus derechos contenidos en los artículos 20, apartado 4, 33, 38, 101, 103, y 104;

7· Sobre los recursos de amparo interpuestos por municipios y agrupaciones de municipios por violación a través de una ley, del derecho de autonomía municipal establecido en el artículo 28, exceptuándose, sin embargo, aquellos casos de violación por leyes de los Länder en los que quepa recurso ante la Corte Constitucional del respectivo Land;

En los demás casos previstos en la presente Ley Fundamental.

2. El Tribunal Constitucional Federal intervendrá, además, en los casos que le sean atribuidos por ley federal.

Por su parte la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal amplía la competencia del mismo e inclusive concede facultades que no se refieren concretamente al control constitucional, por ejemplo, la calificación de las elecciones y de la calidad de miembros del Bundestag; conoce también de la acusación que en contra del Presidente de la Federación realiza el Bundestag o el Bundesrat por violaciones intencionales a la Constitución o a otras leyes federales; es competente en cuanto a las acusaciones realizadas en contra de los jueces federales y locales.

El artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional señala entonces la competencia de este órgano y en esta inteligencia la competencia sobre el control de constitucionalidad es:

**Art. 13.-** El Tribunal Constitucional Federal decide en los casos determinados por la Ley fundamental y específicamente:

1. Sobre la pérdida de derechos fundamentales.
2. Sobre las disputas relativas a la constitucionalidad de los partidos.
- 3...
- 4...
5. Sobre la interpretación de la Constitución en ocasión de disputas en cuanto al alcance de los derechos y las obligaciones de un órgano supremo de la federación o de otros interesados, a los cuales se le hayan concedido otros derechos por medio de la Ley Fundamental o del reglamento de un órgano supremo de la federación.
6. En casos de divergencia de opinión o duda sobre la compatibilidad formal o substancial del derecho federal o del derecho local con la Ley Fundamental, o sobre la compatibilidad del derecho local con otro derecho federal, a petición del gobierno federal, del gobierno local o de una tercera parte de los miembros del Bundestag.
7. En casos de divergencia de opinión sobre derechos y obligaciones de la federación y de los Länder, particularmente en cuanto a la ejecución del derecho federal por los Länder y al ejercicio de la vigilancia de la federación.
8. En otras controversias de derecho público ante la federación y los Länder, entre diversos Länder o al interior de un Land, siempre que no exista otra vía legal.
- 8°. Sobre las quejas constitucionales.
- 9...
10. Sobre controversias constitucionales al interior de un Land cuando esta decisión le sea atribuida al Tribunal Constitucional por una Ley del Land.
11. Sobre la conformidad de una ley federal o de una ley local con la ley fundamental o sobre la compatibilidad de una ley local u otra norma local con una ley federal, a instancia de un tribunal.
12. En el caso de dudas sobre si una norma de derecho internacional es parte del derecho federal y sobre si ella produce inmediatamente derechos y obligaciones para el individuo, a petición de un tribunal.
13. Cuando la Corte Constitucional de un Land, en cuanto a la interpretación de la ley fundamental, pretenda apartarse de una decisión del Tribunal Constitucional Federal o de la Corte Constitucional de otro Land, a instancia de aquella corte constitucional.
14. En el caso de divergencia de opinión sobre si una norma sigue vigente en calidad de derecho de la federación.

### 3.3.1.4.- EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN ALEMANIA.

**1.- PÉRDIDA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.** La Constitución Alemana en los artículos 1º a 17º consagra el reconocimiento de los Derechos Fundamentales del Hombre, mismos que únicamente pueden ser limitados, suspendidos e inclusive perdidos, en los casos que la propia Constitución determina.

Así el artículo 18 Constitucional dispone:

“Aquél que abuse en contra del orden fundamental democrático liberal, de la libertad de expresión del pensamiento, particularmente, de la libertad de prensa (Artículo 5 p.1), de la libertad de enseñanza (artículo 5 p.3), de la libertad de reunión (Artículo 8), de la libertad de asociación (Artículo 9), del secreto de la correspondencia, del correo y de los medios de comunicación (Artículo 10), de la propiedad (artículo 14), o del derecho de asilo (Artículo 16 p.2), pierde estos derechos fundamentales. La pérdida y su extensión serán declaradas por el Tribunal Constitucional.”<sup>94</sup>

<sup>94</sup> *Ibidem*. Pág. 132.

Es pues competencia del Tribunal Constitucional Federal declarar, cuando sea el caso, la pérdida de los Derechos Fundamentales. Esta competencia la recoge el numeral 1 del artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal, al cual se remite en obvio de inútiles repeticiones.

El Bundestag, el Gobierno Federal o un Gobierno Local, pueden instar al Tribunal Constitucional Federal, para que éste se pronuncie respecto de la pérdida de los Derechos Fundamentales planteada.

Al emitir el Tribunal Constitucional Federal la resolución a través de la cual se declara la pérdida de los Derechos Fundamentales, su actuación se concreta al estudio y resolución del caso particular, en virtud de ello la resolución emitida tiene alcances y efectos relativos.

**2.- ANTICONSTITUCIONALIDAD DE PARTIDOS.** Competencia establecida en el artículo 13.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en virtud de la cual el órgano de control constitucional, a solicitud del Bundestag, el Bundesrat, el Gobierno Federal e incluso los Gobiernos locales, (éstos últimos sólo cuando se trata de partidos locales), puede declarar la inconstitucionalidad de un partido político cuando el mismo:

... de acuerdo a sus metas o al comportamiento de sus miembros tienda a lesionar o suprimir el orden fundamental democrático liberal o a poner en peligro la estabilidad de la República Federal Alemana, son anticonstitucionales. Sobre la cuestión de anticonstitucionalidad decide el Tribunal Constitucional Federal.<sup>95</sup>

La resolución que emite el Tribunal Constitucional puede afectar a toda la organización o sólo a parte de ella, pero en todo caso la declaratoria sobre la anticonstitucionalidad del partido político provoca la disolución del mismo —o del sector afectado— y se prohíbe la creación de una organización que le substituya.

**3.- CONTROVERSIAS ENTRE ÓRGANOS.** Estas controversias se pueden presentar entre los siguientes órganos:

---

<sup>95</sup> Artículo 21, 2º párrafo de la Constitución Alemana.

a) El Presidente de la Federación.

b) El Bundestag.

c) El Bundesrat.

d) El Gobierno Federal.

e) Organismos internos de los anteriores órganos, cuando los mismos posean derechos propios ya sea por mandato constitucional o por una ley reglamentaria.

Para que el recurso de mérito sea procedente debe existir una lesión o una posible afectación a los derechos o deberes del órgano que interpone el recurso. Este recurso debe ser interpuesto dentro de los seis meses siguientes al momento de ser conocido el acto u omisión inconstitucional.

El Tribunal Constitucional, al momento de admitir el recurso en estudio, lo hace del conocimiento de aquéllos órganos que, en virtud de la resolución del Tribunal Constitucional, puedan ser afectados en sus respectivas competencias.

**4.- CONTROL ABSTRACTO DE NORMAS.** Competencia del Tribunal Constitucional Federal, según el texto del artículo 93.2 constitucional. A través del control abstracto de las normas, se pretende en todo momento determinar la validez o nulidad de las leyes en cuanto las mismas sean o no compatibles con la Constitución.

El control abstracto de las normas puede ser instaurado ante el Tribunal Constitucional Federal por: el Gobierno Federal, un Gobierno Local o por un tercio de los integrantes del Bundestag,

**5. CONTROL CONCRETO DE LAS NORMAS.** El artículo 13.11 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal en relación con el artículo 100, inciso primero constitucional, reconoce la facultad del órgano de control constitucional para resolver sobre la compatibilidad de una ley federal o de una ley local con la constitución, así como de la correspondencia entre una ley local con una ley federal a instancia de un Tribunal Ordinario.

Para que se ejerza el control concreto de las normas, es menester la existencia de un proceso ordinario en cual se deba aplicar la ley cuya constitucionalidad se cuestiona.

Así los jueces ordinarios están facultados para que, en cualquier momento procesal, puedan acudir ante el Tribunal Constitucional Federal con el objetivo de que éste se pronuncie sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley que los primeros deban aplicar en un determinado juicio.

Si los jueces ordinarios ocurren ante el Tribunal Constitucional para que el mismo ejerza el control concreto de las normas, no hace nugatoria la acción que las partes en el juicio pueden intentar directamente ante dicho órgano. En todo caso el Tribunal sólo declara la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley cuestionada, pero no entra al fondo del juicio principal.

La declaración sobre la constitucionalidad o nulidad de la norma que emita el Tribunal Constitucional tiene efectos generales o *erga omnes*.

**6.- CONFLICTOS ENTRE LA FEDERACIÓN Y LOS LÄNDER.** Esta atribución del Tribunal Constitucional Federal está contemplada en el artículo 93.4 constitucional y se complementa con lo dispuesto en el artículo 84 del mismo ordenamiento, en virtud de que si no se eliminan las deficiencias encontradas por el Gobierno Federal en la ejecución de las leyes federales en los Länder, el Bundestag, previa propuesta del Gobierno Federal o del Land, decide si éste ha violado normas jurídicas, siendo esta resolución recurrible ante el Tribunal Constitucional.

El recurso constitucional en comento se interpone ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno Federal o por el Gobierno Local, siendo aplicable aquí lo apuntado en lo referente a las controversias entre órganos.

Existen controversias entre la Federación y los Länder, entre varios Länder o bien al interior de éstos, en cuyo caso el recurso puede ser presentado por el Gobierno Federal; el Gobierno Local; por los órganos supremos de un Land y/o por los organismos de los Länder que posean derechos propios.

**7.- QUEJAS CONSTITUCIONALES.** Todo aquél que presuma la lesión de sus derechos fundamentales, como consecuencia de los actos u omisiones del poder público (ejecutivo, legislativo y judicial) puede iniciar este recurso ante el Tribunal Constitucional Federal.

La procedencia de este recurso exige al quejoso haber agotado todos los medios ordinarios que estén a su alcance, salvo el caso de poder acudir directamente ante el Tribunal Constitucional Federal cuando él quejoso pueda sufrir un daño grave e irreparable, caso en el cual no se está obligado a agotar instancias ordinarias.

La queja constitucional se establece a favor de toda persona física o moral poseedora de derechos fundamentales, incluyéndose así a los municipios y a las uniones de municipios.

Si se trata de un acto de autoridad administrativa o de una sentencia judicial, él quejoso cuenta con un mes para interponer el recurso, si se trata de una ley el plazo es de un año.

La resolución que emita el Tribunal Constitucional, atiende al acto cuya constitucionalidad se controla, así al tratarse de un acto de autoridad concreto, los efectos serán particulares, pero si se trata de una ley la resolución tiene efectos generales declarando la nulidad de la misma.

Como se aprecia el Tribunal Constitucional, aún incitado por particulares puede, sin prejuicio o dogma alguno, declarar la nulidad de una ley con efectos generales, lo cual revela que lo importante al momento de resolver la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu* es **ATENDER A LA NATURALEZA DEL ACTO CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONTROLA** y **NO** a los sujetos que interponen el recurso y mucho menos a la simple y llana apreciación de los miembros del Tribunal Constitucional.

**8.- CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES INTERNAS DE UN LAND.** El artículo 99 constitucional faculta a un Land para que por medio de una ley local, los conflictos constitucionales del Land sean resueltos por el Tribunal Federal Constitucional.

Debido a que este tipo de controversias se da al interior de un Land, los sujetos legitimados para acudir ante el Tribunal Constitucional son exclusivamente los órganos supremos del Land y los organismos dotados de derechos propios.

**9.- CONTROL SOBRE LOS ALCANCES DEL DERECHO INTERNACIONAL.** Debido a que los principios generales del Derecho Internacional son parte del Derecho Federal Alemán

(artículo 25 constitucional), el artículo 100 constitucional en su segundo párrafo prevé la existencia de posibles controversias para determinar, por parte del Tribunal Constitucional, si una forma de Derecho Internacional es o no parte del Derecho Federal Alemán o bien determinar si ésta otorga derechos y obligaciones a los particulares.

Antes de emitir su resolución, el Tribunal Constitucional concede audiencia a los órganos federales para expresar su opinión respecto del asunto en cuestión, pudiendo estos últimos intervenir en el curso del mismo.

Los efectos de la resolución que pronuncie el Tribunal Constitucional únicamente determinan si una norma internacional es o no parte del derecho interno, así como establecer si la misma otorga o no derechos y obligaciones para los individuos.

**10.- CONTROL SOBRE LA DECISIÓN DE UNA CORTE CONSTITUCIONAL DE UN LAND DE APARTARSE DE UNA RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL.** Los Länder cuentan con sus propias Cortes Constitucionales, las cuales están subordinadas al Tribunal Constitucional Federal, pues este último es el órgano supremo del control de constitucionalidad.

Así pues cuando una Corte Constitucional Local pretende apartarse de una determinación del Tribunal Constitucional Federal o de otra Corte Constitucional Local, debe necesariamente presentar su interpretación particular de la ley fundamental ante el Tribunal Constitucional Federal, el cual la hace del conocimiento del Bundestag y del Bundesrat o de la otra Corte Constitucional Local. El Tribunal emite su resolución pronunciándose solamente respecto de la cuestión de derecho.

**11.- CONTROVERSIAS SOBRE LA VIGENCIA DE UNA NORMA CON CARÁCTER DE DERECHO FEDERAL.** El Tribunal Constitucional Federal resuelve las dudas que se presenten sobre la vigencia de una norma de carácter federal.

Esta acción la pueden ejercer el Bundestag, el Bundesrat, el Gobierno Federal o el Gobierno Local, sin embargo en vía de excepción los jueces ordinarios pueden ocurrir ante el Tribunal



Constitucional para que éste determine si una norma con carácter federal está o no vigente. El Tribunal resuelve si la ley es total o parcialmente vigente y con carácter federal.

### **3.3.1.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÁN.**

Sobre el particular la regla general es que las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Federal tienen efectos generales o *erga omnes*, siendo la excepción los efectos particulares o relativos.

En todo caso, los efectos de las resoluciones se determinan siempre en atención del acto que se somete al control constitucional, de tal suerte si se trata de un acto de naturaleza general –ley- los efectos de las resoluciones son también generales, por el contrario si se trata de actos cuyos efectos sean relativos –violación de derechos fundamentales- la resolución del Tribunal Constitucional será concreta también.

El Tribunal Constitucional Federal si tiene facultades de control constitucional sobre la materia electoral concretamente sobre la constitucionalidad de los partidos políticos, principales artífices de los procesos electorales. Además el Tribunal Constitucional ejerce competencia en materia electoral – aunque no propiamente de control constitucional- cuando califica las elecciones de los candidatos a miembros del Bundestag.

Así en Alemania la materia electoral no está exenta del control constitucional que ejerce el Tribunal Constitucional Federal, además a través del control abstracto y del control concreto, el Tribunal Constitucional verifica la constitucionalidad de todas las normas sin hacer exclusión alguna, por lo cual las normas de contenido electoral están sometidas a la competencia del órgano supremo de control constitucional Alemán.

### 3.3.2.- ESPAÑA.

La Constitución, (ser o modo de ser), del Estado Español está ampliamente inspirada en el modelo Alemán, razón por la cual España cuenta con un Tribunal Constitucional que se asemeja en mucho al Tribunal Constitucional Federal de Alemania, obviamente con sus respectivas diferencias y particularidades, pero en todo caso, España al constituirse como un Estado influenciado por la Constitución Alemana, adopta el mismo sistema de control constitucional establecido en Alemania, es decir, un sistema concentrado de la constitucionalidad encomendada a un órgano constituido especializado: el Tribunal Constitucional.

#### 3.3.2.1.- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.

El Estado Español encomienda el ejercicio del control de constitucionalidad a un órgano constituido especializado, el cual se erige como el “*Guardián de la Constitución*” y cuya esencia y características son:

**Artículo primero**

Uno. El Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución, es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica.

Dos. Es único en su orden y extiende su jurisdicción a todo el territorio nacional.<sup>96</sup>

Al igual que en Alemania, España reconoce al Tribunal Constitucional como un órgano independiente a los otros órganos constituidos, con una competencia que se extiende a lo largo del Estado Español, y sobre todo, se reconoce a este órgano constituido como el supremo o máximo intérprete de la Constitución, subordinado en todo momento sólo a esta última.

#### 3.3.2.2.- INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.

A diferencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, en España el Tribunal Constitucional se integra por doce miembros que duran en ejercicio nueve años, todos los integrantes del Tribunal Constitucional Español son designados por el Rey.

---

<sup>96</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Pesé a que en Alemania el Tribunal Constitucional Federal se integra por un número par de miembros (16), dicha integración no sufre tantas críticas como las esgrimidas en contra del Tribunal Constitucional Español sobre este aspecto, pues se argumenta:

*“...es de lamentar la adopción de un número par de miembros (doce), que obligará al presidente del Tribunal a ejercitar en determinados casos su voto dirimente, lo cual no sólo es anómalo, sino que, como indicará ALZAGA, puede complejizar (sic) y politizar en exceso la elección del presidente”<sup>97</sup>*

Para ser miembro del Tribunal Constitucional se deben cumplir con los requisitos que tanto la Constitución como la Ley Orgánica del Tribunal exigen siendo estos:

**Artículo dieciocho de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional:**

Los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre ciudadanos españoles que sean Magistrados, Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos o Abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional o en activo en la respectiva función.<sup>98</sup>

No obstante, las críticas relativas al número de integrantes del Tribunal Constitucional, el Tribunal Constitucional de España funge como tal en atención a la calidad de sus integrantes, pues de la misma forma en que los miembros del Tribunal Constitucional Alemán son por antonomasia sólidos conocedores y especialistas de la Teoría y del Derecho Constitucional, en España los candidatos a ocupar un lugar en el Tribunal Constitucional deben ser **juristas de reconocida competencia**, y bajo este concepto las únicas personas capaces de cumplir con dicho requisito son sin duda los especialistas en el control de la constitucionalidad.

De esta suerte, cualquier persona, por más reconocida o extraordinariamente conocedora de cualquiera otra materia que no sea el control de la constitucionalidad, está impedida para integrarse al Tribunal Constitucional ya que no podría acreditar ser un “jurista de reconocida competencia” en el **control de la constitucionalidad**, pudiendo ser, desde luego, un excelso jurista cuya reconocida competencia se enfoque, por ejemplo, en el área administrativa o de la justicia civil.

<sup>97</sup> FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. *La Jurisdicción Constitucional en España*. Op. Cit. Pág. 58.

<sup>98</sup> Cfr. Artículo 159.2 de la Constitución Española.

El término “jurista de reconocida competencia” debe ser entendido entonces, en atención a las funciones que se habrán de desempeñar, y en el caso concreto, se trata de una competencia sobre la materia del control constitucional, por ende, aquél que desee ser parte del Tribunal Constitucional, debe forzosamente demostrar ser competente en cuestiones de control de la constitucionalidad.

El Congreso a través de una mayoría de tres quintas partes de la votación de sus miembros propone a cuatro de los doce integrantes del Tribunal Constitucional; el Senado vía la misma votación calificada exigida en el Congreso propone a cuatro miembros más para integrarse al Tribunal Constitucional; de los últimos cuatro miembros restantes, dos son propuestos por el Gobierno y dos por el Consejo General del Poder Judicial, siendo los doce integrantes del Tribunal Constitucional Español designados por el Rey.

### **3.3.2.3.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.**

Sobre el particular la Constitución dispone:

#### **Artículo 161**

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

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

b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2, de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca.

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

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

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

Por su parte la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional detalla la competencia que la Constitución otorga al Tribunal Constitucional en los términos siguientes:

#### Artículo segundo

Uno. El Tribunal Constitucional conocerá en los casos y en la forma que esta Ley determina:

- a) Del recurso y de la cuestión de inconstitucionalidad contra Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley.
- b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades públicos relacionados en el artículo 53.2 de la Constitución.
- c) De los conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.
- d) De los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado.
- e) Del control previo de constitucionalidad en los casos previstos en la Constitución y en la presente Ley.
- f) De las impugnaciones previstas en el número 2 del artículo 161 de la Constitución.
- g) De la verificación de los nombramientos de los magistrados del Tribunal Constitucional, para juzgar si los mismos reúnen los requisitos requeridos por la Constitución y la presente Ley.
- h) De las demás materias que le atribuyen la Constitución y las Leyes orgánicas.

Dos. El Tribunal Constitucional podrá dictar reglamentos sobre su propio funcionamiento y organización, así como sobre el régimen de su personal y servicios, dentro del ámbito de la presente Ley. Estos reglamentos, que deberán ser aprobados por el Tribunal en Pleno, se publicarán en el "Boletín Oficial del Estado", autorizados por su Presidente.

#### Artículo diez

El Tribunal en Pleno conoce de los siguientes asuntos:

- a) De los recursos y de las cuestiones de inconstitucionalidad.
- b) De los conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.
- c) De los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado.
- d) Del control previo de constitucionalidad.
- e) De las impugnaciones previstas en el número 2 del artículo 161 de la Constitución.
- f) De la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos para el nombramiento de Magistrado del Tribunal Constitucional.
- g) Del nombramiento de los Magistrados que han de integrar cada una de las Salas.
- h) De la recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional.
- i) Del cese de los Magistrados del Tribunal Constitucional en los casos previstos en el artículo 23 de la presente Ley.
- j) De la aprobación y modificación de los Reglamentos del Tribunal.
- k) De cualquier otro asunto que, siendo competencia del Tribunal, recabe para sí el Pleno, a propuesta del Presidente o de tres Magistrados, así como de los demás asuntos que le puedan ser atribuidos expresamente por una Ley Orgánica.

### 3.3.2.4.- EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN ESPAÑA.

1.- **CONTROL ABSTRACTO.** Se ejerce a través del recurso de inconstitucionalidad, mediante el cual se controla la constitucionalidad de las leyes y de los actos con fuerza de ley.

El recurso de inconstitucionalidad es un control *a posteriori* debido a que el mismo se promueve después de la publicación, emisión de la ley o acto con fuerza de ley respectivamente.

El artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en armonía con el artículo 162 de la Constitución Española, determina quiénes son los sujetos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad.

**Artículo treinta y dos**

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

- a) El Presidente del Gobierno.
- b) El Defensor del Pueblo.
- c) Cincuenta Diputados.
- d) Cincuenta Senadores.

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

El control abstracto de las leyes o de los actos con fuerza de ley está sujeto a prescripción, pues éste debe interponerse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la publicación de la ley o del acto con fuerza de ley.

En todo caso la resolución que emita el Tribunal Constitucional declarando la nulidad o inconstitucionalidad de la ley o del acto con fuerza de ley, constituye cosa juzgada y es vinculatoria para todos los demás órganos del Estado, es decir, produce efectos *erga omnes*.

**2.- CONTROL CONCRETO.** Este tipo de control se ejerce en España vía cuestión de constitucionalidad, medio de control que la Constitución consigna de la manera siguiente:

**Artículo 163**

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

El medio de control constitucional en comento se ejerce de oficio a través del juez que conoce del juicio natural<sup>99</sup>, estando también facultadas las partes para iniciar ante el Tribunal Constitucional la cuestión de constitucionalidad.

La cuestión de constitucionalidad, (a diferencia de Alemania), sólo se puede interponer una vez que el procedimiento del cual emana está por resolverse, es decir, en espera del dictado de la sentencia.

#### **Artículo treinta y cinco**

Uno. Cuando un Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, considere que una norma con rango de Ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión al Tribunal Constitucional con sujeción a lo dispuesto en esta Ley.

Dos. El órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, debiendo concretar la Ley o norma con fuerza de Ley cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional que se supone infringido y especificar y justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión. Antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, resolviendo el Juez seguidamente y sin más trámite en el plazo de tres días. Dicho auto no será susceptible de recurso de ninguna clase. No obstante, la cuestión de inconstitucionalidad podrá ser intentada de nuevo en las sucesivas instancias o grados en tanto no se lleguese a sentencia firme.

El artículo 38.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone que la sentencia emitida sobre la cuestión de constitucionalidad debe comunicarse al órgano judicial que la origino, ello para que el mismo esté en aptitud de resolver el juicio de origen.

Cuando el Tribunal Constitucional al resolver una cuestión de constitucionalidad, declara la inconstitucionalidad de una ley, dicha resolución tiene efectos generales, siendo vinculante para todos los demás poderes públicos.

**3.- RECURSO DE AMPARO.-** En España la protección de los derechos individuales que la Constitución otorga a los particulares se logra a través del Recurso de Amparo, el cual se interpone una vez agotados infructuosamente los medios ordinarios de protección de dichos derechos.

El recurso de Amparo procede en contra de los actos u omisiones de los poderes del Estado o de las Comunidades Autónomas; el plazo para interponer el recurso de amparo es de veinte días cuando se

---

<sup>99</sup> Es de resaltar que la cuestión de constitucionalidad puede ser ejercida por todos los jueces.

trata de sentencias judiciales y de tres meses cuando se trata de actos legislativos (actos sin fuerza de ley).

Cualquier ciudadano que acredite un interés legítimo, el Defensor del Pueblo o el Ministerio Fiscal están facultados para interponer ante el Tribunal Constitucional el recurso de Amparo.

La sentencia que conceda el amparo puede declarar la nulidad del acto o resolución lesiva de derechos individuales; reconocer el derecho denegado por la autoridad responsable o reestablecer al particular en el goce de sus derechos individuales.

Los efectos de las resoluciones en el recurso de amparo dictadas por el Tribunal Constitucional, son relativos o *inter partes*, sin embargo el artículo 55.2<sup>100</sup> de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional prevé la posibilidad de que el recurso de amparo concluya con una declaración de inconstitucionalidad, caso en el cual los efectos de la resolución serán generales.

**4.- CONFLICTOS DE COMPETENCIAS.** Los conflictos entre los órganos de las Comunidades Autónomas y los del Estado o aquéllos que se den entre los poderes de dos Comunidades Autónomas entre sí, se convierten en conflictos constitucionales en virtud de que los mismos tienen como esencia un problema relativo al ámbito de competencia constitucionalmente asignada, por lo cual es el Tribunal Constitucional el encargado de resolverlos.

**a) Conflictos entre Órganos Constitucionales del Estado.-** Estos se producen cuando alguno de los órganos constituidos del Estado Español juzga que otro órgano de igual jerarquía ha adoptado una decisión sustentada en atribuciones propias y exclusivas del primero de los órganos. El órgano que presume violentada su competencia exhorta al otro órgano a dejar de actuar dentro de la competencia del primero, el segundo órgano persiste en su actuación argumentando que lo hace en función de sus atribuciones, el conflicto constitucional lo debe resolver el Tribunal Constitucional.

---

<sup>100</sup> Artículo 55.- [...]

Dos. En el supuesto de que se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, la Sala elevará la cuestión al Pleno, que podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley en nueva sentencia con los efectos ordinarios previstos en los artículos 38 y siguientes. La cuestión se sustanciará por el procedimiento establecido en los artículos 37 y concordantes.



La sentencia que emita el Tribunal Constitucional atiende al contenido del párrafo segundo del artículo 75 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional:

**Artículo setenta y cinco**

[...]

Dos. La sentencia del Tribunal determinará a qué órgano corresponden las atribuciones constitucionales controvertidas y declarará nulos los actos ejecutados por invasión de atribuciones y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas al amparo de los mismos.

Los efectos de este tipo de resoluciones son generalmente *inter partes* y sólo de manera excepcional producen efectos generales.

**b) Conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de estas entre sí.-**

Sobre el particular se debe hacer una distinción entre los Conflictos Positivos y los Conflictos Negativos.

I) Conflictos Positivos: Se habla de un conflicto positivo cuando el Estado resiente una invasión dentro de su competencia, ya sea por una disposición o por un acto de autoridad de una Comunidad, lo mismo sucede cuando es la Comunidad Autónoma la que padece dicha invasión en su esfera competencial, ya sea por el Estado o por otra Comunidad Autónoma.

Dentro de los dos meses siguientes a la emisión o publicación del acto que se presume viciado de incompetencia, el órgano Ejecutivo del Estado o de la Comunidad Autónoma que reciente la violación en su competencia, requiere al órgano invasor para abstenerse de realizar el acto. El órgano requerido cuenta con un mes para aceptar el requerimiento formulado o bien para desestimarlos, caso en el cual nace el conflicto constitucional.

Planteado el conflicto constitucional ante el Tribunal Constitucional, éste al resolver determinará al órgano competente para emitir el acto, asimismo se anula el acto o disposición viciada de incompetencia.

Los efectos de las resoluciones del Tribunal Constitucional sobre esta materia son generales y por lo tanto vinculatorios para todos los poderes públicos y para todas las personas jurídicas.

II) Conflictos Negativos.- Cuando un órgano del Estado o de una Comunidad Autónoma se abstiene de actuar por considerarse incompetente, se está frente a un conflicto de carácter negativo.

Además del Estado y las Comunidades Autónomas, cualquier persona jurídica interesada y que previamente haya recibido una respuesta declinatoria a alguna petición formulada al órgano estatal o comunal, puede acudir al Tribunal Constitucional para que éste resuelva lo conducente.

Cuando un órgano –estatal o comunitario- se abstiene de resolver una determinada prestación argumentando una incompetencia, el sujeto que solicita la acción debe hacerlo al otro órgano considerado competente, pero si éste último no admite la competencia sobre la petición realizada, el peticionario está legitimado para excitar al Tribunal Constitucional a fin de que el mismo resuelva el conflicto de competencia negativa.

El Tribunal Constitucional resolverá en su caso cuál es el órgano competente para actuar. Los efectos de la resolución del Tribunal Constitucional son vinculantes y con efectos generales.

**5.- CONTROL A PRIORI.** Este tipo de control se emplea para controlar la constitucionalidad de los tratados internacionales, pues tanto el Gobierno como cualquiera de las Cámaras del Congreso están facultadas para acudir ante el Tribunal Constitucional con el objetivo de que éste estudie la constitucionalidad de un Tratado Internacional antes de ser ratificado por el Estado.

La resolución que emita el Tribunal Constitucional tiene efectos vinculatorios.

### **3.3.2.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.**

Cuando se trata de resoluciones que por motivo de un recurso de inconstitucionalidad declaren la nulidad de una ley, los efectos serán siempre generales.

En cambio si se trata de cuestiones de constitucionalidad los efectos pueden ser *inter partes* cuando se busque preservar intereses particulares, pero también si se trata de una declaratoria de inconstitucionalidad de una ley, los efectos serán *erga omnes*.

Respecto del recurso de amparo los efectos de las resoluciones son en principio relativos y excepcionalmente generales. Lo mismo sucede en el caso de los conflictos constitucionales y por último, tratándose del control preventivo de la constitucionalidad de los Tratados Internacionales las resoluciones son vinculativas.

## **3.4.- EL SISTEMA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN FRANCIA E ITALIA.**

### **3.4.1.- FRANCIA.**

Francia ha sido considerada como la cuna de la cultura moderna y siempre que se hable de la República Francesa es hacer referencia obligada a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y al nacimiento del Constitucionalismo Moderno, todo ello implícito en la constitución del Estado Liberal o Burgués de Derecho.

De esta suerte, en un principio la preocupación principal del Estado Francés radicaba en garantizar el disfrute y protección de las libertades fundamentales de los hombres y sobre todo apartarse de la Monarquía que impedía el goce de tales libertades. Así la creación del Estado Liberal de Derecho cuya esencia proviene del Constitucionalismo Moderno, aseguró la protección de los derechos fundamentales de los hombres y sustituyó al gobierno del Rey por el Gobierno de la Ley.

Ya en la actualidad Francia al igual que la gran mayoría de países Europeos, ha desarrollado un sistema de control de la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*, pero no solamente en atención de la protección y salvaguarda de los derechos fundamentales, sino se trata de un sistema de control de constitucionalidad básicamente de las leyes y de las competencias constitucionales de los órganos estatales, en todo caso el sistema de control de constitucionalidad se crea y desarrolla con la finalidad de guardar y hacer guardar la Constitución.

En Francia la función de controlar la constitucionalidad de los actos y autoridades del Estado es competencia de un órgano político de control constitucional: el Consejo Constitucional.

#### **3.4.1.1.- EL CONSEJO CONSTITUCIONAL FRANCÉS.**

Con en el establecimiento de la Vª República Francesa el Ejecutivo adquiere un mayor peso y trascendencia política, en consecuencia Francia se aleja del Parlamentarismo y se erige como una

forma de gobierno Presidencial, obviamente no igual al presidencialismo norteamericano, pero si con miras a dejar atrás la forma de gobierno parlamentaria.

En atención a lo anterior se crea al Consejo Constitucional con la intención de procurar un mayor equilibrio entre el Ejecutivo, (el cual ahora goza de mayores atribuciones) y el Legislativo.

Se trata entonces de un órgano político de control de la constitucionalidad, mismo que ejerce su competencia principalmente en forma preventiva o *a priori*, considerándose a este órgano como el prototipo de un órgano político de control constitucional.<sup>101</sup>

La Constitución Francesa de 1958 consagra en su Título VII al Consejo Constitucional el cual se erige como un cuarto órgano del Estado sin que ello rompa con el principio de división de poderes, pues en todo caso se trata quizá de una división de poderes diferente a la clásica, pero división de poderes a final de cuentas.

#### **3.4.1.2.- INTEGRACIÓN DEL CONSEJO CONSTITUCIONAL FRANCÉS.**

El órgano político de control constitucional Francés se integra por nueve miembros más los ex presidentes, a los primeros se les conoce como miembros por designación, en tanto que los segundos son llamados miembros de derecho.

Los nueve miembros (por designación) son nombrados en ternas por el Presidente de la República, por los Presidentes de la Asamblea Nacional y del Senado, correspondiendo a cada uno de los órganos referidos la designación de tres de los nueve miembros del Consejo Constitucional.

Los integrantes del Consejo Constitucional duran en el cargo nueve años y se renueva la tercera parte cada tres años con excepción de los ex presidentes, los cuales son vitalicios. El Presidente del Consejo Constitucional es designado por el Presidente de la República.

Sobre la elección de los integrantes del Consejo Constitucional se puede decir que los miembros por designación son electos de manera discrecional por los respectivos órganos que los postulen, pues

---

<sup>101</sup> Cfr. COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Op. Cit. Página 153.

tales miembros no están obligados a cumplir requisitos especiales para ocupar el cargo, aunado a ello, los ex presidentes automáticamente son parte del Consejo Constitucional.

El Consejo Constitucional, por regla general, debe ser instado por el Presidente de la República; el Primer Ministro; el Presidente de la Asamblea; el Presidente del Senado y/o bien por sesenta diputados o igual número de senadores. Sin embargo, excepcionalmente el Consejo Constitucional puede actuar sin necesidad de ser excitado por sujeto alguno, por ejemplo, tratándose de la proclamación de los resultados de las elecciones presidenciales.

El quórum exigido para que las decisiones del Consejo Constitucional sean validas es de siete miembros, salvo en casos de *vis mayor* en los cuales las decisiones se adoptan por una mayoría simple.

#### **3.4.1.3.- COMPETENCIA DEL CONSEJO CONSTITUCIONAL FRANCÉS.**

El Consejo Constitucional ejerce atribuciones en materia de lo contencioso electoral, en los casos o estados de excepción y atribuciones de control de la constitucionalidad de leyes y tratados internacionales.

Respecto de la materia electoral el Consejo Constitucional ejerce funciones de legalidad y no de control constitucional, pues sólo puede juzgar sobre la legalidad de las elecciones del Parlamento y del Presidente, además de estar facultado para verificar la regularidad de un referéndum y la proclamación de sus resultados.

Cuando de manera definitiva existe un impedimento del Presidente para ejercer sus funciones o bien se trate de un caso de emergencia, en virtud del cual se deban conceder poderes extraordinarios a el Presidente, es facultad del Consejo Constitucional el conocimiento de los casos referidos.

Sobre el control de constitucionalidad ejercido por el Consejo Constitucional, a reserva de su estudio particular en el apartado siguiente, se puede advertir que el mismo está limitado a aquéllos casos que por disposición legal le están expresamente encomendados, no pudiendo pronunciarse sobre todo el orden constitucional.

### 3.4.1.4.- EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN FRANCIA.

1.- CONTROL DE LEYES ORGÁNICAS Y REGLAMENTARIAS DE LAS ASAMBLEAS PARLAMENTARIAS. El artículo 61 de la Constitución Francesa faculta al Consejo Constitucional para declarar si una ley orgánica o una ley reglamentaria de las Asambleas, es o no constitucional, pero en todo caso el control constitucional se efectúa de manera preventiva o *a priori*, pues el mismo se debe realizar antes de que dichos ordenamientos sean promulgados y aplicados.

Están facultados y a la vez obligados a acudir ante el Consejo Constitucional para que éste ejerza el control de los actos de referencia, el Presidente de la República, el Primer Ministro, el Presidente de una u otra Asamblea, así como sesenta senadores o sesenta diputados.

2.- CONTROL DE LEYES ORDINARIAS. El mismo artículo 62 constitucional en su segundo párrafo faculta al Consejo Constitucional a estudiar la constitucionalidad de las leyes ordinarias. Este control constitucional debe ser ejercido previo a la promulgación de la ley ordinaria cuya constitucionalidad se controla.

Un dato relevante es que las leyes ordinarias no son controladas en su constitucionalidad de forma obligatoria, sino de manera potestativa y en todo caso, corresponde esta facultad a los mismos sujetos mencionados líneas arriba.

En el ejercicio del control *a priori* de la constitucionalidad de las leyes ordinarias, el Consejo Constitucional debe confrontar la ley ordinaria con la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789; con el preámbulo de la Constitución de 1946; con los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República; con la totalidad del articulado de la Constitución vigente y con las leyes orgánicas.<sup>102</sup>

Cuando una ley ordinaria es conforme con los principios y normas arriba referidas, o sea, es constitucional, está lista para ser promulgada y en su caso aplicada.

Pero si por el contrario, la ley ordinaria es declarada inconstitucional, la misma se inválida.

<sup>102</sup> El conjunto de estas disposiciones se conoce como *bloc de la legalité constitutionnelle*.

**3.- EL CONTROL DE LOS COMPROMISOS INTERNACIONALES.** Cuando el Consejo Constitucional pronuncia la no conformidad de un Tratado Internacional con la Constitución, dicho tratado no se inválida, sino por el contrario, es la Constitución la que debe ser reformada para ser compatible con el Tratado de referencia.

**4.- EL CONTROL DE LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS LEGISLATIVA Y REGLAMENTARIA.** El artículo 41 constitucional establece que si durante el desarrollo del procedimiento legislativo se pone de manifiesto que una enmienda o propuesta no es del dominio de la ley o bien es contraria a la delegación de autoridad concedida por el Parlamento al Gobierno, este último puede oponerse a su admisión y nace así un conflicto entre el Presidente de la Asamblea y el Gobierno. Es competencia del Consejo Constitucional resolver el conflicto antes aludido, previa instancia de alguna de las partes.

Puede suceder que el Parlamento expida una ley cuya materia sea de índole reglamentaria, caso en el cual el Gobierno puede modificar el texto de dicha ley a través de un decreto, pero para ello es menester que el Consejo Constitucional declare cual es la naturaleza de la ley, y para el caso de que la misma sea de tipo reglamentaria, se autorice al Gobierno a emitir el decreto respectivo.

#### **3.4.1.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES DEL CONSEJO CONSTITUCIONAL.**

El Consejo Constitucional adopta sus decisiones en sesiones plenarias y a través de una mayoría de siete miembros, salvo en casos en los cuales exista una fuerza mayor que lo impida, en estos supuestos las decisiones se toman vía mayoría simple.

Las resoluciones del Consejo Constitucional tienen la fuerza de cosa juzgada y contra ellas no procede recurso alguno. Dichas resoluciones vinculan a todos los órganos constituidos del Estado Francés y por ende producen efectos generales o *erga omnes*.



## **3.4.2.- ITALIA.**

La creación de ordenamientos regionales pusieron de manifiesto la necesidad de establecer un adecuado sistema de control sobre la distribución de competencias entre las autonomías regionales y el Estado, y sobre todo, la desaparición del principio de flexibilidad de la Constitución, provocaron que la Constitución Italiana de 1948 regulara por vez primera a la Jurisdicción Constitucional y en consecuencia se encomendó la misma a la Corte Constitucional Italiana.

### **3.4.2.1.- LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

La Corte Constitucional, al igual que la mayoría de órganos encargados del control constitucional, tiene por objetivo esencial mantener y salvaguardar el principio de la supremacía constitucional.

Antes de ser creada la Corte Constitucional, Italia contaba con un sistema de control de la constitucionalidad encomendado a la jurisdicción ordinaria y limitado a controlar únicamente el proceso legislativo, es decir, se trataba de un control formal.

### **3.4.2.2.- INTEGRACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Un total de quince jueces integran a la Corte Constitucional Italiana, dichos integrantes son nombrados de manera proporcional por el Presidente de la República, por el Parlamento (en sesión conjunta) y por las supremas magistraturas tanto ordinarias como administrativas, correspondiendo a cada uno de los sujetos mencionados nombrar a cinco de los quince miembros.

Los cinco miembros designados por el Presidente deben ser refrendados por el Jefe de Gobierno; de los cinco integrantes de la Corte que provienen de las supremas magistraturas, tres provienen de Cortes de Casación, uno del Consejo de Estado y otro de la Corte de Cuentas; por su parte ambas Cámaras del Parlamento Italiano y a través de una mayoría de tres quintas partes del mismo, designan a los últimos cinco miembros integrantes de la Corte Constitucional.

Pueden ser miembros de la Corte Constitucional aquellos magistrados provenientes de la jurisdicción ordinaria y administrativa; los profesores de las Universidades, (obviamente se habla de asignaturas jurídicas), así como los abogados que cuenten con más de veinte años de ejercicio profesional. Es de subrayar que en todo caso los jueces de la Corte Constitucional deben ser por regla *natural* expertos concededores y especialistas del control de la constitucionalidad, requisito intrínseco a la función de Juez Constitucional.

Por último, es de mencionar que el cargo de los jueces constitucionales tiene una duración de nueve años.

### **3.4.2.3.- COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Sobre el particular la Constitución Italiana en su artículo 134 establece:

**Art. 134.-** La Corte Constitucional juzga:

De las controversias relativas a la legitimidad constitucional de las leyes y de los actos, que tengan fuerza de ley, del Estado y de la Regiones;

De los conflictos de atribución entre los Poderes del Estado y de aquéllos entre el Estado y las Regiones y entre las Regiones;

De las acusaciones promovidas contra el Presidente de la República y los Ministros según la Constitución.

De esta guisa la Corte Constitucional tiene dos atribuciones específicas, la primera erigirse como Tribunal Constitucional y en consecuencia ejercer el control de la constitucionalidad de los actos que señala la Constitución y la segunda, actuar como Alto Tribunal en los casos en que exista acusación en contra del Presidente y/o de los Ministros según la norma fundamental.

La Corte Constitucional siempre actúa a instancia de alguno de los sujetos legitimados para ello, siendo estos: el Presidente de Ministros cuando una Región invade la competencia del Estado; las Regiones cuando es el Estado quien invade la competencia de las primeras; los órganos máximos del Estado cuando existe conflicto de atribuciones entre ellos; los Jueces ordinarios en ejercicio de la cuestión de constitucionalidad, así como las partes del juicio natural que de manera indirecta y a través del juez a quo planten a la Corte Constitucional la cuestión de constitucionalidad.

#### 3.4.2.4.- EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN ITALIA.

**1.- CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA.-** Cuando una ley ordinaria o un decreto-ley emitido por el Ejecutivo sean contrarias en su contenido a la Constitución de la República, surge la llamada cuestión de constitucionalidad como un medio o mecanismo de control que pretende verificar la constitucionalidad de la ley o del decreto-ley.

La Corte Constitucional realiza tanto la verificación formal como material de la constitucionalidad de la ley o decreto-ley, es decir, controla la constitucionalidad de una ley o decreto-ley en su aspecto formal al estudiar el procedimiento del cual nació el acto cuya constitucionalidad se controla, además analiza el contenido del acto y su correspondencia con la Constitución, o sea, efectúa un control material del acto que se controla.

La cuestión de constitucionalidad de las leyes de la República puede ser interpuesta de oficio por un juez ordinario o a través de las partes del juicio natural. Debe distinguirse que el juez ordinario puede interponer directamente ante la Corte Constitucional la cuestión de constitucionalidad, en cambio cualquiera de las partes que desee plantear este medio de control constitucional, deberá necesariamente instar al juez ordinario para que éste a su vez ocurra ante la Corte Constitucional. El juez ordinario entonces ejerce de manera *principal* la cuestión de constitucionalidad, en tanto las partes del juicio de origen lo hacen vía *incidental*.

**2.- CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES REGIONALES.** Para el caso de que una ley regional violente a la Constitución o a alguna ley del Estado, o en su defecto, dicha ley regional haya sido expedida por un Región que actúa fuera de su competencia, la constitucionalidad de esta norma regional se controla a través de la Corte Constitucional vía cuestión de constitucionalidad.

Además de los jueces ordinarios (vía principal) y de las partes del juicio natural (vía incidental), el Gobierno de la República o de otra Región pueden ocurrir ante la Corte Constitucional a fin de controlar la constitucionalidad de la ley regional respectiva.

**3.- CONFLICTOS DE ATRIBUCIÓN.** Este rubro se integra por tres tipos de conflictos de atribución a saber:

- a) Conflictos de atribución entre los Poderes del Estado.
- b) Conflictos de atribución entre los Poderes del Estado y los de las Regiones.
- c) Conflicto de atribuciones entre las regiones.

En todo caso la Corte Constitucional controla el ámbito de competencia de cada uno de los poderes antes indicados en atención a:

El conflicto entre poderes del Estado es resuelto por la Corte Constitucional en vía de acción si surge entre órganos competentes para declarar definitivamente la voluntad del poder al cual pertenecen y para la delimitación de la esfera de atribuciones determinadas para los diversos poderes por normas constitucionales.<sup>103</sup>

Los conflictos de atribución entre poderes son positivos cuando alguno de éstos se considera competente para actuar o emitir una determinada resolución o acto, y serán negativos cuando dichos poderes omiten actuar o emitir alguna resolución.

La función de la Corte Constitucional es declarar a cual de los poderes corresponde la atribución que dio origen al conflicto, pudiendo la misma Corte Constitucional anular aquél acto que haya sido expedido por autoridad o poder incompetente.

Los sujetos legitimados para ejercer este medio de control, son los señalados en los dos primeros puntos de este apartado, resaltando que los particulares solo pueden acudir a la Corte Constitucional en vía de excepción.

---

<sup>103</sup> Artículo 37 de la Ley Constitucional del 11-marzo-1953, No. 87.

### 3.4.2.5.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Como se ha visto la Corte Constitucional ejerce esencialmente un control de constitucionalidad *a posteriori*. Las resoluciones que dicte la Corte Constitucional pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley, de un acto con fuerza de ley, o bien sentenciar los conflictos de atribuciones entre los poderes

Las resoluciones de la Corte Constitucional tienen fuerza de cosa juzgada, inapelables y con efectos *erga omnes*. En todo caso las decisiones de la Corte Constitucional se adoptan por una mayoría de votos, siendo necesario un quórum de once jueces para que las mismas sean válidas.

CAPÍTULO IV  
ANÁLISIS Y EVALUACIÓN DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1995  
EN MATERIA DE CONTROL DE LA  
CONSTITUCIONALIDAD.

## 4.1.- SITUACIÓN ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN EN MÉXICO.

Como se ha visto hasta aquí, la Reforma Judicial de 1994-1995 pretendió por un lado la transformación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal o Corte Constitucional, y por otro incluyó dos nuevos medios de control de la constitucionalidad, cuyo conocimiento sería exclusivo de la nueva Corte, es decir, la reforma en comento buscaba establecer un sistema de control constitucional más completo que el imperante hasta antes de la misma.

Hasta antes de la reforma judicial de 1994-1995, en México sólo existían dos medios de control constitucional: el Juicio de Amparo y los Litigios Constitucionales (estos últimos antecedente inmediato de las controversias constitucionales), de los cuales el Juicio de Amparo ha sido el más estudiado, desarrollado y aplicado, a grado tal y sin temor a equivocarse se puede afirmar que el sistema de control de la constitucionalidad en México estaba encomendado hasta antes de 1994-1995 a un solo medio de control de constitucionalidad: el Juicio de Amparo.

Aunado a lo anterior es de resaltar que ambos medios de control constitucional no podían (ni aún el día de hoy) ejercitarse cuando se trataba de actos cuyo contenido fuera la materia electoral, ello debido al alto grado de desconocimiento de la ciencia constitucional.

Como consecuencia de lo anterior, el sistema de control constitucional mexicano se limitaba al ejercicio de la acción de amparo, juicio que por su naturaleza *individualista* no es suficiente para lograr una adecuada protección de la Constitución. Así un solo medio de control constitucional (amparo) que debido a su estructura y naturaleza únicamente puede controlar aquéllos actos de autoridad violatorios

de garantías individuales y siempre y cuando exista acción por parte del quejoso, deja fuera de control constitucional un sin número de actos de autoridad contrarios a la constitución y que por el simple hecho de no violar garantías individuales o bien, al no ser impugnables vía amparo, subsisten aún a pesar de ser inconstitucionales. Lo anterior evidencia el precario sistema de control constitucional imperante en México antes de la Reforma Judicial de 1994-1995.

Con la Reforma Judicial de 1994-1995 se introducen dos nuevos medios de control constitucional, y junto con el Juicio Amparo integran el nuevo sistema de control constitucional encaminado a la protección de la Constitución.

En principio la introducción de las controversias constitucionales y de las acciones de inconstitucionalidad haría pensar en un avance significativo en materia de control constitucional, pues ahora ya no se cuenta con un solo medio de control, sino que son tres medios los encargados de controlar la constitucionalidad de los actos de las autoridades. Sin embargo ese avance es aparente, pues la sola introducción de dos nuevos medios de control constitucional no significa el establecimiento de un mejor y más completo sistema de control constitucional, en todo caso se puede hablar de un crecimiento de medios de control, pero no de un desarrollo del sistema en sí, es decir, el sistema de control constitucional es ahora cuantitativamente mayor al existente antes de 1994-1995, pero lo verdaderamente importante es saber si este sistema es cualitativamente mejor al anterior.

Para poder determinar si el actual sistema de control constitucional es mejor que el anterior, no sólo se debe tomar en cuenta el número de medios de control con que se cuenta, pues ello no revela la eficiencia de los mismos, lo importante es estudiar la estructura de los medios de control, su diseño y aplicación, pero sobre todo sus resultados, ya que de ello depende el éxito o fracaso de todo sistema de control constitucional. En este orden de ideas y como resultado de la Reforma Judicial de 1994-1995, tanto las controversias constitucionales como las acciones de inconstitucionalidad pretendieron lograr junto con el Amparo, una mejor defensa o protección de la constitución, pues se suponía que con la inclusión de estos dos nuevos medios de control no habría acto alguno fuera de control constitucional,

sin embargo dicho objetivo no se ha cumplido del todo, pues desde un principio se advirtieron serias fallas en la estructura y diseño de los dos medios de control constitucional incorporados al artículo 105 constitucional en 1994-1995, tan es así que en 1996 se agrega el inciso f) a la fracción segunda del artículo citado para hacer procedente a las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, dejando fuera esta materia en el caso de las controversias constitucionales. Cabe preguntarse ¿por qué un medio de control sí procede en materia electoral y el otro no? Más aún, al no haber sufrido ningún cambio esencial el Juicio de Amparo, éste sigue siendo improcedente en materia electoral. Entonces ¿la reforma judicial ha sido de tal magnitud que no hay acto de autoridad exento de ser sometido al control constitucional? La respuesta evidentemente es NO, debido a que pese a la existencia de nuevos medios de control, las limitaciones del Juicio de Amparo siguen siendo las mismas, las controversias constitucionales han sido mal diseñadas, pues en este medio de control se confunden a las controversias constitucionales propiamente dichas y a los conflictos entre órganos constituidos, y tal diferenciación no se hace en el artículo 105 constitucional fracción I; por su parte las acciones de inconstitucionalidad están condicionadas a ser ejercitadas sólo por un determinado porcentaje de los sujetos limitativamente legitimados para ello, y ambos medios han sido condicionados a que las resoluciones en ellos dictadas están sujetas a la apreciación de la *unanimidad* de los ministros que han de resolverlas. En consecuencia, el día de hoy la protección de la Constitución sigue siendo precaria, pues tal y como se verá en los apartados siguientes, los medios de control existentes en México son limitados (Juicio de Amparo), están mal diseñados provocando ello que existan actos de autoridad cuya constitucionalidad sea controlada de manera deficiente, o bien de plano escapan de todo medio de control constitucional.

A lo anterior se debe agregar lo concerniente al órgano u órganos encargados de ejercer el control de la constitucionalidad, y que en el caso de México a partir de la reforma judicial de 1994-1995 se encomendó en principio a la Suprema Corte de Justicia, la cual **formalmente** se convirtió en una Corte Constitucional. Se dice en principio porque no sólo la Corte conoce de asuntos de constitucionalidad, pues como ya se ha dicho es competencia exclusiva de ésta las acciones de



inconstitucionalidad y las controversias constitucionales y excepcionalmente los Juicios de Amparo, sin embargo los demás Tribunales Federales (Colegiados y de Distrito) también tienen competencia en materia de control constitucional vía Juicio de Amparo directo o indirecto, y a más de ello existe otro órgano que ejerce facultades de control constitucional pero únicamente en materia electoral. Como se aprecia en México por lo menos dos órganos ejercen competencia en materia de control constitucional, lo cual revela que nuestra Suprema Corte de Justicia dista mucho de ser un Tribunal Constitucional, pues como se vio en el Capítulo Tercero del presente trabajo, los sistemas de control constitucional más desarrollados (europeos principalmente) encomiendan a un solo órgano la tarea del control constitucional, es decir, se trata de sistemas concentrados de control de la constitucionalidad, caso que obviamente no sucede en México, donde como se ha advertido la jurisdicción constitucional está encomendada a diversos órganos, por lo cual es incorrecto (desde el punto de vista de la ciencia constitucional) identificar a la Corte mexicana como un Tribunal Constitucional.

Todo lo anterior hace pensar (a los desconocedores de la ciencia constitucional) que México a partir de la Reforma Judicial de 1994-1995 cuenta con un “avanzado” sistema de control constitucional, pues al lado del Juicio de Amparo (medio de control constitucional por excelencia en México) existen el día de hoy las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad del artículo 105 constitucional, e inclusive tanto es el “avance” que las acciones de inconstitucionalidad son procedentes en materia electoral, pero sobre todo, México “*cuenta ya con un auténtico Tribunal Constitucional*”. Es cierto que en México existen dos nuevos medios de control constitucional, cierto es también que el Juicio de Amparo sigue siendo el medio de control constitucional por definición, pero no es posible sustentar como verdad que México cuenta con un Tribunal Constitucional y como consecuencia la protección de la constitución está garantizada por los tres medios de control existentes. Quien afirme tales ideas, solo evidencia el desconocimiento de la ciencia constitucional y concretamente de los sistemas de control constitucional.

Para poder demostrar cuál ha sido el avance real (no formal) del sistema de control constitucional en México, es menester dejar de lado la idea pristina que califica al Juicio de Amparo como un medio de control constitucional capaz de verificar la constitucionalidad de todos los actos de autoridad; hacer a un lado la falsa apreciación de la Corte como Tribunal Constitucional y sobre todo, dejar de lado los dogmas jurídicos que por generaciones han sostenido que no existe mejor control constitucional que el ejercido por un órgano judicial bajo el esquema del sistema difuso o norteamericano de control de la constitucionalidad. Solo atendiendo a lo anterior se puede estar en aptitud de realizar un estudio científico de los actuales medios de control constitucional para saber si cumplen o no con su finalidad.

Baste hasta aquí decir que la protección constitucional en México está encomendada en lo general (pues en materia electoral la Corte comparte su competencia con el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación) a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de tres medios de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y Juicio de Amparo; y al lado de estos medios de control existen diversos medios de defensa de la constitución tales como el juicio político.

## 4.2.- EVALUACIÓN DE LOS NUEVOS MEDIOS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

Los sistemas de control de la constitucionalidad están integrados por los medios de control y los órganos encargados de la jurisdicción constitucional, de la perfecta armonía entre éstos dependerá el buen funcionamiento del sistema en general. En el caso de México los dos nuevos medios de control objetos de evaluación son las Acciones de Inconstitucionalidad y las Controversias Constitucionales, para que después de realizada dicha evaluación se esté en aptitud de demostrar cuál ha sido el avance de nuestro sistema de control constitucional.

Antes de analizar y evaluar a las controversias constitucionales y a las acciones de inconstitucionalidad, es menester saber cómo se debe diseñar un medio de control constitucional (cualquiera que se piense) pues ello servirá de referencia para el estudio que en este apartado se pretende realizar. Así las cosas el Dr. Covián Andrade afirma que los tres aspectos fundamentales en el diseño de los medios de control de constitucionalidad son:

- 1.- El acto cuya constitucionalidad se busca controlar.
- 2.- El procedimiento mediante el cual se estudia la constitucionalidad del acto.
- 3.- Los efectos de la resolución que determinan la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto sujeto a control de constitucionalidad.<sup>104</sup>

Tomando como referencia estos tres aspectos esenciales, se procede a la evaluación de los dos medios de control constitucional incorporados al derecho positivo mexicano como resultado de la reforma judicial de 1994-1995.

Se debe advertir que al momento de diseñar cualquier medio de control de constitucionalidad se deben tomar en cuenta los aspectos 1 y 3 en atención a que los efectos de las resoluciones de los medios de control constitucional deben atender siempre a la naturaleza del acto cuya constitucionalidad

---

<sup>104</sup> Cfr. COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Op. Cit. Página 333.

se controla, de no ser así se incurre en errores tales como pretender controlar la constitucionalidad de actos cuyos efectos son generales (leyes) asignándole a la resolución que verifica su constitucionalidad efectos particulares (Amparo contra leyes), una vez determinada la naturaleza del acto y los efectos de la resolución es preciso diseñar el procedimiento mediante el cual se verificará la constitucionalidad del acto objeto de control, y obviamente ya en la práctica se debe seguir el orden en que se han enunciado los aspectos esenciales de los medios de control de la constitucionalidad.

#### **4.2.1.- LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.**

Este medio de control constitucional inscrito en la fracción I del artículo 105 constitucional, evidencia uno de sus varios errores en cuanto a su diseño al exceptuar, sin ninguna razón lógico – jurídica y mucho menos científica a la materia electoral. Si no hay razón alguna que avale esta circunstancia entonces, ¿por qué la Suprema Corte no puede conocer de las controversias constitucionales cuyo contenido verse sobre materia electoral?, la respuesta obedece en efecto no a una razón, sino a un dogma que ha trascendido de generación en generación: **la Suprema Corte de Justicia de la Nación como órgano independiente y apolítico no debe inmiscuirse en asuntos político-electorales.**

Como podrá apreciar el lector la afirmación antes referida carece de todo valor científico, pues si con la reforma judicial de 1994-1995 la Corte se convirtió en un Tribunal Constitucional no hay nada que impida que dicho “Tribunal Constitucional” ejerza su jurisdicción constitucional en asuntos electorales. Si la Corte no puede ejercer su competencia en materia de control constitucional en asuntos político-electorales de forma integral quizá entonces la Corte realmente no es un Tribunal Constitucional.

Cabe recordar que la reforma judicial de 1994-1995 en virtud de la cual se incorporan a nuestro derecho positivo las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, en principio estableció que ambos medios de control (debido al dogma ya referido), no eran procedentes en asuntos

político-electoral (igual que el Juicio de Amparo); sin embargo en 1996 y a merced de la adición del inciso f) de la fracción II del artículo 105 constitucional, se abre la posibilidad de que a través de las acciones de inconstitucionalidad se puedan impugnar las leyes de contenido electoral, subsistiendo la prohibición para las controversias constitucionales. Entonces, si la Corte no debe conocer de asuntos político-electoral, ¿por qué si puede conocer la impugnación de leyes electorales vía acciones de inconstitucionalidad?, la respuesta es sencilla de advertir, los redactores de la reforma judicial fueron fieles a la dogmática jurídica nacional, y si el Juicio de Amparo –medio de control por definición en México- no es procedente en materia político electoral, en consecuencia ni las controversias ni las acciones de inconstitucionalidad tienen por qué serlo, sin embargo y en un intento por corregir este error insustentable, pero exhibiendo el alto grado de desconocimiento de la materia de control de la constitucionalidad, se permite únicamente a los partidos políticos ejercer las acciones de inconstitucionalidad, pero sólo ellos y nadie más.

Como se aprecia, no hay ninguna razón que justifique la exclusión de la materia electoral en la fracción I del artículo 105 constitucional, y por el contrario es fácil demostrar la necesidad de ser incluida como un supuesto más en el medio de control constitucional que se estudia, pues basta pensar en la posibilidad de que entre dos órganos constituidos exista una controversia cuyo contenido sea político-electoral. Por ejemplo si un estado expide una ley electoral, dicha ley no puede ser impugnada por la Federación (ni por ningún otro órgano constituido) en vía de controversia constitucional, pues existe la prohibición expresa. Entonces ¿qué hacer?, rápidamente se contestaría que para ello existen las acciones de inconstitucionalidad, pero no se debe olvidar que este medio de control es de ejercicio exclusivo de los partidos políticos. Así, si los partidos políticos no ejercen dicha acción ¿dónde queda el control de la constitucionalidad de esa ley? Obviamente, esto se traduce en un error en cuanto al diseño de los medios de control de la constitucionalidad.

La siguiente imprecisión en la que incurrieron los redactores de la fracción I del artículo 105 constitucional consiste en confundir bajo el nombre de **CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES** a

dos diferentes medios de control constitucional. Estos medios son las controversias constitucionales propiamente dichas y los conflictos entre órganos constituidos.

Las controversias constitucionales son el medio de control de constitucionalidad en virtud del cual se controla la constitucionalidad de los actos de los diferentes órganos constituidos, en cambio cuando el conflicto entre los órganos constituidos no versa sobre la constitucionalidad de sus actos, se trata simplemente de una controversia entre órganos constituidos, es decir, en este tipo de controversias o conflictos no calificados como constitucionales se controla la función de los órganos constituidos.

La anterior diferenciación no fue realizada en el texto de la fracción I del artículo 105 constitucional, pues dicha fracción identifica a los incisos a) al g) como controversias constitucionales, lo cual es totalmente incorrecto, pues dichos incisos en realidad contienen controversias entre órganos, siendo únicamente controversias constitucionales las enunciadas en los incisos h) a k).

Bajo esta tesis, el artículo 105 constitucional fracción I, contiene en realidad dos medios de control constitucional: los conflictos entre órganos (incisos a al g) y las controversias constitucionales (incisos h al k).

Esta confusión de medios de control constitucional contenida en la fracción I del artículo 105 constitucional provoca, por ejemplo, que entre la Federación y un Estado o el Distrito Federal no exista un medio de control capaz de verificar la constitucionalidad de sus actos, pues el inciso a) del artículo 105, fracción I constitucional no prevé una controversia constitucional entre estos órganos constituidos, sino que regula una controversia entre órganos, la cual como ya se ha dicho no se refiere a la constitucionalidad de sus actos. En consecuencia, entre dos poderes de un mismo Estado lo único que se puede controlar es la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales (Art. 105, fracción I, h) no así una controversia entre dos órganos constituidos de dicho Estado. Lo anterior pone de manifiesto los problemas ocasionados por la confusión de dos medios control de constitucionalidad que tienen objetivos diferentes, pues la fracción I del artículo 105 constitucional deja fuera de control varios conflictos entre órganos y varias controversias constitucionales, pues de existir una controversia

constitucional propiamente dicha entre cualquiera de los órganos constituidos que se contienen en los primeros siete incisos de la fracción I del artículo 105 constitucional, dicha controversia no podría ser resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues en ninguno de estos supuestos se está controlando la constitucionalidad de los actos de los órganos constituidos, de igual manera si entre los órganos constituidos enunciados en los últimos cuatro incisos del artículo en estudio surgiera un conflicto entre órganos, la misma Corte está impedida para resolverlo debido a que éstos incisos se refieren a controversias constitucionales únicamente, razón por la cual el conflicto entre órganos de mérito queda exento de control constitucional.

Nuevamente el desconocimiento de los medios de control de constitucionalidad provocó que los creadores de la Reforma Judicial de 1994-1995 identificaran a todo conflicto entre órganos constituidos como controversia constitucional, a más, si se trató de identificar a los conflictos entre órganos con las controversias constitucionales ¿por qué se dejó fuera casos como los de conflictos entre dos municipios de un mismo Estado?, y en cambio si se controla la constitucionalidad de los actos de los poderes de un mismo Estado, la respuesta una vez más es la mala estructuración de los medios de control constitucional y sobre todo el desconocimiento mismo de la materia.

Para corregir este error es menester hacer la diferenciación clara entre los conflictos entre órganos y las controversias constitucionales, lo cual se puede hacer ya sea adicionando una fracción al artículo 105 constitucional, o bien creando el artículo 105 bis de la constitución en el cual se regule en particular a uno de los dos medios de control de constitucionalidad antes referidos, sin embargo esta solución es parcial, pues únicamente se da fin a la confusión de medios de control, pero la fallas de diseño de los mismos seguirán hasta en tanto no se realice una reforma estructural que cree un sistema completo de control de la constitucionalidad.

Hasta aquí se han visto tres fallas en el diseño de las controversias constitucionales del artículo 105 fracción I de la Carta Magna, la primera relativa al dogma jurídico que prohíbe a la Corte conocer de controversias constitucionales cuyo contenido sea materia electoral, la segunda la confusión de dos

medios de control constitucional diferentes, y la tercera consecuencia de la anterior se refiere a casos no contemplados en las hipótesis del artículo 105 constitucional en su fracción I.

Aunado a las anteriores fallas toca el turno de analizar uno de los aspectos más relevantes de los medios de control de constitucionalidad, es decir, las resoluciones que verifican la constitucionalidad o inconstitucionalidad de determinados actos.

En este orden de ideas, se debe recordar que las resoluciones de los medios de control de la constitucionalidad necesariamente han de coincidir con la naturaleza del acto objeto de control constitucional, es decir, los aspectos fundamentales 1 y 3 de los medios de control constitucional son por naturaleza coincidentes.

Así las cosas, y tomando en consideración que los autores de la reforma judicial en virtud de la cual se crean las controversias constitucionales han demostrado su alto grado de desconocimiento de los medios y sistemas de control de la constitucionalidad, lógico es que las resoluciones emitidas sobre las controversias constitucionales hayan sido concebidas a la luz de la dogmática jurídica. De tal suerte, resulta que sin respetar los elementos fundamentales de cualquier medio de control de constitucionalidad, los creadores de las actuales controversias constitucionales de forma arbitraria señalan en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional, en qué casos las resoluciones tendrán efectos generales y cuando efectos relativos o particulares, a saber:

**“EFECTOS GENERALES.-** Cuando la controversia haya tenido como origen una norma general de los Estados o Municipios impugnada por la Federación o bien de los municipios impugnada por los Estados; así como en aquellos casos en los que la controversia constitucional se suscite entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión o alguna de las Cámaras de éste o en su defecto la Comisión Permanente (ya como órganos locales o federales); entre dos poderes de un mismo Estado respecto de la constitucionalidad de sus actos y cuando dos órganos de gobierno del Distrito Federal controviertan la constitucionalidad de sus actuaciones. En todos los casos antes mencionados los efectos de la resolución serán generales *siempre y cuando así lo hayan aprobado una mayoría de ocho votos de los ministros de la Corte.*

**EFECTOS PARTICULARES.-** En los casos restantes que enuncia la fracción I del artículo 105 constitucional los efectos de la sentencia serán relativos, inclusive en los supuestos arriba mencionados de no contar con la votación mayoritaria de ocho votos los efectos de las resoluciones serán particulares.”



El error aquí no consiste en que un medio de control de constitucionalidad contemple dos tipos de efectos o alcances respecto de las resoluciones pronunciadas en el mismo, el error está en determinar previamente cuáles serán los efectos de la resolución sin atender nunca **A LA NATURALEZA DEL ACTO CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONTROLA**, es decir, para los autores de la reforma judicial no importa si el acto sujeto a control de constitucionalidad es un acto general o particular, pues ya previamente se han determinado cuáles van a ser los efectos de la sentencia que sobre el particular se emita. Como se observa, los elementos 1 y 3 de los medios de control constitucional, o sea, el acto que se controla y los efectos de la resolución no fueron tomados en consideración al momento de diseñar las controversias constitucionales, provocando así un error más de este medio de control constitucional.

Así pues al estar previamente determinados los alcances de las resoluciones que se pronuncien al revolver las controversias constitucionales resulta de más saber si el acto motivo de la controversia es general (una disposición general) o particular (conflicto entre órganos), pues ello sumado a la confusión de dos medios de control de constitucionalidad en uno, dan como resultado un pésimo diseño de este medio de control constitucional redundado así en un avance casi nulo en nuestro sistema de control constitucional.

Pero los errores de la fracción I del artículo 105 constitucional no terminan aquí, pues no obstante estar previamente establecidos los alcances de las sentencias que resuelven las controversias constitucionales, dichos efectos pueden cambiar si no se reúne la votación que tanto en la Constitución como en la Ley Reglamentaria se exigen, es decir, sin importar que en determinados supuestos de la fracción I del artículo 105 constitucional las resoluciones tendrían efectos generales, de no reunirse los ocho votos exigidos dicha resolución pese a tener como objeto controlar la constitucionalidad de un acto general (disposiciones generales), dejará de tener efectos generales y únicamente producirá efectos relativos o particulares.

Al establecer la Constitución y en su oportunidad la Ley Reglamentaria respectiva que tratándose de la impugnación de la constitucionalidad de las disposiciones generales emitidas, ya sea por los Estados o los municipios y controvertidas por lo órganos constituidos limitativamente facultados en ambos cuerpos normativos, lógico era determinar en esos casos que las resoluciones deberían tener efectos *erga omnes*, sin embargo y evidenciando en todo momento el pánico a establecer a nivel constitucional la declaración general de nulidad de las disposiciones generales, los redactores de esta fracción optaron por condicionar dicha declaración no a la naturaleza del acto que se controla en su constitucionalidad, sino dicha condición obedece a la apreciación de los sujetos que han de resolver la controversia en cuestión.

Cuando existe un conflicto entre órganos se puede pensar en principio que, al existir un órgano constituido demandante y otro demandado, sería lógico que la resolución de dicho conflicto tenga efectos *inter partes*, pero tal pensamiento denota ignorancia en cuanto al diseño de los medios de control constitucional pues en ningún momento se está tomando en consideración el acto y los efectos del mismo, sino que únicamente se determinan los efectos de la sentencia en atención a los sujetos que motivaron el conflicto, lo cual es totalmente erróneo, pero por desgracia eso fue lo que hicieron los autores de la reforma judicial de 1994-1995, obviamente por desconocer la materia del control de la constitucionalidad siendo este factor el que llevó a dichos autores a agrupar a las controversias constitucionales con los conflictos entre órganos constituidos, y a consecuencia de ello nunca pudieron determinar correctamente como habrían de resolver dos medios de control que están mezclados y mucho menos podrían haber diferenciado claramente cuándo las resoluciones deberían tener efectos *erga omnes* y cuándo ser relativas.

Para que una resolución de la Corte motivo de una controversia constitucional tenga efectos generales, como ya se apuntó debe cumplir con dos condiciones: la primera que se trate de una controversia originada por la expedición de una disposición general por parte de los Estados o de los Municipios y que dicha disposición sea impugnada por la Federación, por los Estados o por los

Municipios, o bien que se trate de alguno de los supuestos establecidos en los incisos c), h) y k) de la fracción I del artículo 105 constitucional; y la segunda condición consiste en que para declarar con efectos generales la invalidez de un acto o una disposición general es menester la aprobación de ocho Ministros de la Corte. La primera condición es correcta cuando se trata de disposiciones de carácter general, es decir, que la resolución por consecuencia tenga efectos generales también, pero sin duda el someter tales efectos a la votación del cuerpo colegiado que resuelve la controversia constitucional es totalmente absurdo, pues entonces los efectos de una resolución sobre materia de control constitucional no se basan en el acto cuya constitucionalidad se pretende controlar, sino tales efectos están determinados por el órgano que resuelve la controversia.

Todo órgano colegiado para funcionar y en su caso tomar válidamente sus resoluciones debe contar con un quórum, de no ser así la función de dicho órgano colegiado se torna nugatoria. Siendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación un órgano colegiado está obligada a cumplir con la anterior norma, es decir, sólo podrá funcionar y adoptar válidamente sus resoluciones cuando exista quórum, sobre el particular el artículo 4º y el artículo 7º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación establecen como regla general que la Corte puede funcionar con tan sólo siete Ministros y que las decisiones se toman por mayoría simple o unanimidad (nótese la pésima técnica legislativa del precepto). Como se dijo esta es la regla general, siendo la excepción los casos previstos en el artículo 105 constitucional, pues para que la Corte funcione en estos supuestos debe existir un quórum de ocho Ministros y las decisiones se toman por la totalidad de éstos, y aún se contempla una excepción más que resulta sumamente ilógica pues en lo casos del penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional las decisiones sí pueden ser tomadas por una mayoría simple pero en todo caso dichas decisiones tendrán efectos particulares.

Artículo 4. El pleno se compondrá de once ministros, pero bastará la presencia de siete miembros para que pueda funcionar, *con excepción de los casos previstos en el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fracción I penúltimo párrafo y fracción II, en los que se requerirá la presencia de al menos ocho ministros.*

Artículo 7. Las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia se tomarán por unanimidad o mayoría de votos, salvo los casos previstos en el artículo 105 de la Constitución, fracción I, penúltimo párrafo y fracción II, en los que se requerirá una mayoría de ocho votos de los ministros presentes. En los casos previstos en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 Constitucional, las decisiones podrán ser tomadas por mayoría simple de los miembros presentes, pero para que tengan efectos generales, deberán ser aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

[...]

El alto grado de confusión ocasionado por estos artículos sólo demuestra las graves fallas existentes en el diseño de los nuevos medios de control de la constitucionalidad del artículo 105 constitucional, pues si dichos medios de control forman junto al Juicio de Amparo el nuevo sistema de control constitucional de México, cómo se explica que tales medios reciban tratamiento diferente, ya que en el caso del Juicio de Amparo la Corte puede funcionar con siete miembros y adoptar decisiones válidamente por mayoría simple, en cambio en el caso de una controversia constitucional o una acción de inconstitucionalidad se necesita de un quórum especial para funcionar y que las resoluciones sean adoptadas por unanimidad.

Como se sabe la nueva Corte está integrada por 11 ministros y para que ésta funcione en los casos previstos en el artículo 105 constitucional se requiere a 8 de los 11 ministros, y en todo caso para que la resolución emitida con motivo de una controversia constitucional (siempre y cuando haya cumplido con la primera condición referida líneas arriba) tenga efectos generales es menester que unánimemente así lo determinen los ministros allí presentes. Ahora bien, se debe recordar que el propio artículo 7° de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación determina que las resoluciones en el caso del penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional pueden ser adoptadas por una mayoría simple, lo cual autoriza pensar que en México existen actos que pueden ser en términos porcentuales más o menos inconstitucionales, o sea, cuando los ocho Ministros resuelven con efectos generales la inconstitucionalidad de un acto o una disposición general es porque ese acto es 100% inconstitucional, pero si por el contrario de los ocho ministros seis así lo consideran y dos no, ese acto o disposición general es anulado con efectos relativos, pues no es 100% inconstitucional, por lo cual

hacer una declaración general de nulidad sobre dicho acto o disposición general es impensable en nuestro país.

Cabe preguntarse una vez más ¿cuánto se ha avanzado en nuestro sistema de control constitucional desde 1994 a la fecha?

Otra falla más de las controversias constitucionales aparece en la Ley Reglamentaria del artículo 105 constitucional en su artículo 10, al señalar al Procurador General de la República como parte en todas las controversias constitucionales, este artículo como ya se apuntó<sup>105</sup> es similar al artículo 5º de la Ley de Amparo, lo cual evidencia porque él Procurador de la República aparece como parte en las controversias constitucionales, es decir, en virtud de que los autores de la reforma judicial de 1994-1995 no conocían otro medio de control de la constitucionalidad (lo cual a lo largo de este trabajo se ha demostrado) que no fuera el Juicio de Amparo, lo único que hicieron fue establecer dos medios de control de constitucionalidad diferentes en nombre, pero elaborados bajo los principios del juicio de garantías, pues a final de cuentas esta era la única referencia que sobre el particular se tenía (pero no porque no existan otros medios y sistemas de control de constitucionalidad, sino simplemente porque no se conocen en amplitud). Lo anterior originó que el Procurador General de la República sea parte en las controversias constitucionales en virtud de que este servidor público aparece como parte también en todos los juicios de amparo, de no ser así ¿cómo se explica su aparición en las controversias constitucionales?

Como se ha visto los conflictos entre órganos constituidos y las controversias constitucionales únicamente surgen entre poderes u órganos constituidos, ya sea por sus funciones o por sus actos, en consecuencia ¿es la Procuraduría General de la República un órgano constituido?, desde luego que no, la Procuraduría General de la República está inserta dentro de un órgano constituido federal o sea el Poder Ejecutivo Federal, el cual a través de esta dependencia (PGR) realiza una función de gobierno consistente en la procuración de justicia.

---

<sup>105</sup> Véase el Capítulo II de este trabajo.

Pero ¿por qué la Procuraduría General de la República no es un órgano constituido? la respuesta es fácil de advertir cuando se conoce la Teoría Constitucional Científica y se sabe que un órgano constituido es derivado, de naturaleza jurídica, limitado y dependiente, características éstas propias de la Procuraduría General de la República. Consecuencia inmediata de lo anterior es afirmar que el Procurador General de la República no tiene nada que hacer en una controversia constitucional, pues este medio de control constitucional no es un Juicio de Amparo para órganos constituidos, es un medio de control muy diferente, pero por desgracia sumamente mal estructurado.

Con los fallas estructurales precisadas hasta aquí respecto de uno de los dos nuevos medios de control de la constitucionalidad creados en México a partir de 1994-1995 ha quedado demostrado (en forma parcial en estos momentos), que el avance real del nuevo sistema de control de constitucionalidad ha sido prácticamente nulo, sin embargo falta evaluar el diseño del medio de control de la constitucionalidad consignado en la fracción II del artículo 105 constitucional, con la única intención de saber si éste sufre del mismo mal que el anterior, es decir, ignorancia de los medios de control y de los sistemas de control de constitucionalidad combinado con un alto dogmatismo jurídico.

#### **4.2.2.- LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.**

El primer error que se aprecia a simple vista es el nombre con el cual se identifica a este medio de control de constitucionalidad, ya que como se vio en el Capítulo III de este trabajo, en los sistemas concentrados de control de la constitucionalidad europeos el control de la constitucionalidad de las normas o leyes se realiza a través del CONTROL ABSTRACTO, nombre científicamente correcto, no así el de “acción de inconstitucionalidad”, ya que en ningún momento se trata de *la acción como el derecho que se confiere a las personas para promover un proceso ante los órganos jurisdiccionales, a fin de obtener una resolución sobre una pretensión litigiosa y lograr, en su caso, la ejecución forzosa de lo juzgado*<sup>106</sup>, además de que la norma sujeta a control todavía no se puede calificar de contraria a la constitución, sino precisamente dicha norma está siendo objeto de un CONTROL ABSTRACTO en

<sup>106</sup> OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Oxford. México 1999. Pág. 4.

cuanto a su constitucionalidad, razón por la cual hablar de acciones de inconstitucionalidad resulta impropio e incorrecto. Sin embargo este error no es tan grave como los que a continuación se mencionan, pues en todo caso la mala designación del medio de control constitucional en estudio obedece a un error nominal, el cual no provoca que el control de constitucionalidad de las normas sea obsoleto, lo cual sí ocurre a consecuencia directa de las fallas estructurales de este medio de control constitucional.

La fracción II del artículo 105 constitucional advierte que a través de las acciones de inconstitucionalidad se puede plantear la “posible” contradicción entre una **NORMA GENERAL** y la Constitución. Así que en teoría toda norma general potencialmente contraria a la Constitución Federal deberá ser objeto de control de constitucionalidad por parte de la Corte y a través de las mal llamadas acciones de inconstitucionalidad, sin embargo ¿acaso los cinco incisos de la fracción II del artículo 105 constitucional se refieren a todas las normas generales que tentativamente puedan ser contrarias a la Constitución Federal?

Los incisos a)-f) de la fracción II del artículo 105 constitucional se refieren a las siguientes normas generales:

- 1.- Leyes Federales.
- 2.- Leyes Locales.
- 3.- Leyes Electorales.
- 4.- Tratados Internacionales.

Como es fácil de apreciar las acciones de inconstitucionalidad solamente pueden ejercitarse en contra de los cuatro tipos de normas generales arriba listados, en consecuencia normas generales como los reglamentos-gubernativos y de policía establecidos en el artículo 21 constitucional, los reglamentos expedidos en ejercicio de la facultad conferida al Ejecutivo Federal por el artículo 89 fracción I de la Constitución, actos con fuerza de ley como los previstos en los artículo 29 (suspensión de garantías individuales –prevenciones generales-) y 131 (facultades extraordinarias del Ejecutivo Federal) de la

Constitución, los mal llamados decretos de reformas y adiciones tanto a la Constitución Federal como a las "constituciones locales" y en la especie el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal son actos (todos estos) cuya constitucionalidad no puede verificarse por medio de las acciones de inconstitucionalidad, pues en ninguno de los incisos de la fracción II del artículo 105 constitucional se habla de este tipo de actos que tienen fuerza de ley.

Si las acciones de inconstitucionalidad son el medio de control constitucional de las normas generales, ¿por qué dichas acciones no proceden en contra de los actos arriba citados?, la respuesta es obvia, para los autores de la reforma judicial de 1994-1995 desconocedores de los medios y sistemas de control constitucional y de la propia teoría constitucional, no existen más que cuatro tipos de normas generales, por lo cual sólo éstas se encuentran sujetas a control de constitucionalidad.

Pero en todo caso, si con la reforma judicial de 1994-1995 se pretendió crear un sistema de control de constitucionalidad más completo al anterior a esta fecha, ¿qué tanto ha mejorado dicho sistema con la inclusión de las controversias constitucionales y con las acciones de inconstitucionalidad? Por desgracia las mejoras han sido casi nulas, pues como se observa las acciones de inconstitucionalidad no contemplan un número cuantitativa y cualitativamente importante de actos que debieran estar sujetos a control de constitucionalidad y sin embargo no lo están, ¿caso ninguno de los actos supracitados pueden ser potencialmente contrarios a la Constitución?, desde luego que sí, sin embargo esos actos escapan del control constitucional ejercido por la Corte vía acciones de inconstitucionalidad o en su caso controversias constitucionales.

No faltará quien diga que los reglamentos y actos con fuerza de ley no contemplados en las hipótesis de la fracción II del artículo 105 constitucional pueden ser sujetos a control constitucional a través del Juicio de Amparo, sin embargo esta afirmación implica dos aseveraciones inmediatas: la primera es evidenciar el avance nulo de la reforma al sistema de control de constitucionalidad mexicano al regresar al único medio de control constitucional conocido en nuestro país; la segunda afirmación conlleva a seguir sosteniendo erróneamente que el Juicio de Amparo es el único medio de



control constitucional capaz de proteger a toda la Constitución al controlar todos los actos de autoridad que violenten a la misma.

La primera afirmación es correcta ya que efectivamente el sistema de control de la constitucionalidad en México ha sufrido un avance mínimo debido al mal diseño de los nuevos medios de control constitucional, consecuencia directa del desconocimiento de esta materia. En cambio la segunda afirmación tal y como se dijo es errónea, en virtud de que el Juicio de Amparo no es el único medio capaz de controlar todos los actos de autoridad potencialmente violatorios de la Constitución, el Juicio de Amparo es el único medio de control que puede salvaguardar a las garantías individuales (y no a todas pues recuérdese que en cuestiones electorales no es procedente el juicio constitucional de garantías) y era hasta antes de 1994-1995 el único medio de control constitucional que operaba en México, razón por la cual es el único medio de control al que se puede acudir a fin de subsanar en lo posible las fallas del sistema de control constitucional creado a partir de 1994-1995.

A más de ello los sujetos que menciona la fracción II del artículo 105 constitucionales (excepto los mencionados en los incisos c) y f), son órganos constituidos que no pueden ejercitar la acción de amparo para poder controlar la constitucionalidad de los reglamentos autónomos y subordinados y los actos con fuerza de ley que no están contemplados en el propio artículo 105 constitucional fracción II, así únicamente en la medida en que tales reglamentos y actos con fuerza de ley lesionen garantías individuales y haya un quejoso que accione el Juicio de Amparo (salvo el caso de suspensión de garantías), se podrá controlar la constitucionalidad de dichos actos.

La siguiente falla en el diseño de las acciones de inconstitucionalidad consiste en que a excepción de los sujetos indicados en los incisos c) y f), únicamente un 33% del mismo órgano de donde emana la norma general está legitimada para impugnarla ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación vía acción de inconstitucionalidad, así a pesar de que el Congreso General de la República Mexicana está integrado por dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores, la una no puede impugnar las leyes que la otra haya expedido y viceversa, aún cuando el mismo texto constitucional

señala que es el Congreso de la Unión el que expide las leyes y precisamente el Congreso General (nombre correcto de este órgano) de la República es el conjunto de Senadores y Diputados, asimismo es imposible pensar en que una legislatura local pueda impugnar una ley federal. De igual forma los diputados del Distrito Federal no pueden impugnar la constitucionalidad de un Tratado Internacional, pese a que su inconstitucionalidad sea manifiesta. En resumen y atendiendo al modelo en el cual se basaron los autores del nuevo artículo 105 constitucional (Juicio de Amparo) sólo aquellos sujetos que TENGAN INTERÉS JURÍDICO pueden ejercitar las acciones de inconstitucionalidad.

Lo anterior demuestra un error garrafal en el diseño de las acciones de inconstitucionalidad, ya que no existe justificación alguna para sostener la necesidad de que sólo el 33% de los integrantes del órgano que emitió la ley sean los únicos legitimados para impugnar dicha ley, ¿qué pasa entonces con el control de la constitucionalidad?, ¿dónde queda el avance que estos nuevos medios de control han provocado en el sistema mexicano de control de la constitucionalidad?

Es facultad exclusiva del Senado de la República aprobar los tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y en consecuencia –según la fracción II inciso b) del artículo 105 constitucional-, esta Cámara es la única que puede impugnar la constitucionalidad de dichos tratados; sin embargo cuando un tratado internacional entra en vigor tiene alcances generales pues por disposición constitucional son ley suprema, entonces ¿por qué sólo los Senadores lo pueden impugnar?, si el pueblo está representado en la figura de los Diputados –tanto locales como federales- ¿por qué dichos representantes populares no pueden impugnar un tratado internacional, una ley federal que no haya salido de su cámara o bien una ley local o estatal?, la respuesta obedece al mal diseño de las acciones de inconstitucionalidad, pues como ya se vio con anterioridad<sup>107</sup> el control sobre las leyes ejercido por órganos constituidos y no por particulares (Amparo contra leyes) causa miedo entre los dogmáticos jurídicos nacionales, ya que según éstos el facultar a los órganos o poderes constituidos (federales y estatales) para impugnar los actos de autoridad *lato sensu* que los mismos emitan, conlleva

---

<sup>107</sup> Véase el Capítulo I y II de este trabajo.

a un desequilibrio, a una lucha entre poderes, violación del principio de la división de poderes y tantas aberraciones que sobre el particular se sostienen (y peor aún se enseñan en las escuelas de Derecho), pues está demostrado que en países como Alemania y España los órganos constituidos están perfectamente legitimados para ejercer los medios de control necesarios, a fin de mantener la constitucionalidad de sus actos, no provocando ello crisis o desequilibrios.

De lo anterior se colige que en virtud de una combinación de miedo e ignorancia por parte de los redactores del artículo 105 constitucional, y no teniendo otra fuente (no porque no las haya, sino por desconocimiento), más que el Juicio de Amparo y siendo fieles a las enseñanzas de los dogmáticos jurídicos, diseñaron las acciones de inconstitucionalidad (de igual forma las controversias constitucionales) a la "imagen y semejanza" del único medio de control constitucional que conocían, es decir, tomaron la estructura del Juicio de Amparo y una vez más la aplicaron a las acciones de inconstitucionalidad, pues es precisamente en el juicio constitucional de garantías donde se requiere al quejoso demostrar un interés jurídico para que el Juicio de Amparo no sea improcedente (Artículo 73 F. V de la Ley de Amparo), es por ello que únicamente el 33% de los integrantes del órgano que expido la ley (salvo los incisos c) y f) están legitimados para ejercer las acciones de inconstitucionalidad, en otras palabras, sólo ellos tienen INTERÉS JURÍDICO no así los demás órganos constituidos quienes nada pueden hacer ante la inconstitucionalidad de una ley que no hayan emitido, pues no tienen interés jurídico para ejercer acción alguna en contra de dicha ley.

Una vez más el error en cuanto al diseño de las acciones de inconstitucionalidad radica en tomar en cuenta a los sujetos u órganos constituidos que emiten el acto y no al acto mismo sometido a control de constitucionalidad, lo cual se traduce en un pésimo sistema de control de la constitucionalidad.

Aquí es importante mencionar que existe una teoría según la cual el mejor control de constitucionalidad de las leyes lo realiza el pueblo de la siguiente forma:

*"Otorgar el control constitucional a 26 personas (sic) que el pueblo no sabe ni quiénes son, es colocar a esas personas sobre la asamblea nacional, es despreciar al pueblo, ya que él es quien debe decidir qué leyes y actos son constitucionales o no, y ante la imposibilidad física de*

*que el pueblo se reúna en una plaza a decidir estas cuestiones, quienes deben decidir las son sus representantes. Y si la representación no acata el sentir del pueblo, y no declara anticonstitucional lo que el pueblo siente que si lo es, lo que en el mercado, en las calles, en las reuniones se siente violatorio de la Constitución, entonces el pueblo en el período legislativo siguiente votará por el partido político contrario; Y EN ESTA FORMA ES COMO EL PUEBLO CONTROLA LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES."*<sup>108</sup>

Al menos dos comentarios provoca la cita anterior, el primero referente a la correcta apreciación del autor respecto de que concierne al pueblo decidir qué actos son o no constitucionales, lo incorrecto es suponer que al no actuar los representantes populares como sus representados les indiquen, éstos últimos los castigarán no volviendo a votar por ellos y en consecuencia se origina el control constitucional de las leyes, esto es totalmente falso y absurdo, pues en principio nadie garantiza que el pueblo no vote por otro partido y aún si así lo hiciera, qué pasa con las leyes anteriormente publicadas y no controladas en cuanto a su constitucionalidad y peor aún, qué hay de los efectos producidos por dichas leyes, lógicamente ni las leyes ni sus efectos fueron objeto de control constitucional alguno, así quien sostenga la anterior teoría debe tener cuidado de no hacerlo en un foro internacional, ya que de lo contrario solo exhibiría su alto grado de ignorancia y atraso científico.

Tomando como cierto que él pueblo es quien debe decidir sobre la constitucionalidad o no de una ley, ¿por qué no se faculta a un determinado número de personas particulares para ejercer el control constitucional de las leyes?, a fin de cuentas es el pueblo el objetivo final de toda norma. Obviamente en México es casi imposible pensar en una acción popular, sin embargo de crearse en México un Tribunal Constitucional que conozca del control abstracto de las normas, no habría problema alguno en que los particulares –al igual que cualquier otro órgano constituido independientemente de que haya o no expedido la ley o norma general- estén legitimados para instar a dicho Tribunal a controlar la constitucionalidad de cualquier norma general.

El inciso c) de la fracción II del artículo 105 constitucional, faculta al Procurador General de la República para impugnar la constitucionalidad de leyes federales, locales y tratados internacionales que

<sup>108</sup> Cfr. CARPIZO M., Jorge. *La Constitución Mexicana de 1917*. Op. Cit. Pág. 258

en este artículo se contemplan, se trata así de una facultad “especial”, ya que este servidor público si puede impugnar cualquier norma de las señaladas con anterioridad sin importar que, por ejemplo, los diputados no pueden impugnar un tratado o una ley local, o bien que el senado no pueda ejercer acción de inconstitucionalidad sobre leyes locales y que mucho menos las legislaturas locales puedan intentar acción de inconstitucionalidad en contra de una ley federal, entonces ¿por qué él Procurador General de la República sí puede impugnar tales actos?, la respuesta obedece a la misma razón del porque este servidor público es parte en las controversias constitucionales, es decir, el modelo en el cual se basó el diseño de las acciones de inconstitucionalidad, o sea el Juicio de Amparo.

Tanto influyó el Juicio de Amparo en lo autores de la reforma judicial de 1994-1995 que no pudieron omitir al Procurador General de la República como sujeto legitimado para promover las acciones de inconstitucionalidad, es decir, ¿qué tiene que ver la procuración de justicia –actividad de gobierno- con el control de la constitucionalidad?, obviamente nada.

Sin embargo ¿qué pasaría en el caso de que el Procurador General de la República impugnará una ley federal (cuya iniciativa proviniera de parte del Ejecutivo) o un tratado internacional celebrado por el Ejecutivo?, en principio y en total apego al sistema presidencialista mexicano, dicho servidor público no ejercitaría acción de inconstitucionalidad alguna, de hacerlo sabe de antemano que el Ejecutivo Federal puede removerlo libremente y una vez designado el nuevo Procurador General de la República por el mismo Ejecutivo y ratificado por el Senado, éste tendría la principal encomienda de desistirse de la acción de inconstitucionalidad intentada por el anterior Procurador, entonces la posible inconstitucionalidad de una ley o tratado ya no estaría sujeta a control constitucional, luego así el control de constitucionalidad que a través de las acciones de inconstitucionalidad puede ejercer el Procurador General de la República se convierte en mera irrisión.

Siguiendo la lógica –si es que se puede llamar así- que emplearon los autores del actual artículo 105 constitucional ¿cuál es el interés jurídico del Procurador General de la República?, si se responde que actúa como Representante Social se estaría equiparando su función en las acciones de

inconstitucionalidad a lo que este servidor público realiza en el Juicio de Amparo, y he aquí precisamente la razón del por qué él Procurador puede ejercer acciones de inconstitucionalidad, sólo que los autores de tal artículo pasaron por alto la diferencia que existe entre el control abstracto de las normas y el Juicio de Amparo, ambos medios de control de constitucionalidad pero con objetivos y diseño distintos.

En 1996 se agrega a la fracción II del artículo 105 constitucional el inciso f) facultando única y exclusivamente a los partidos políticos legalmente registrados para ejercer las acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes electorales, y aunado a ello se incorpora al poder Judicial Federal el Tribunal Federal Electoral conocido desde entonces como Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Así las cosas desde 1917 y hasta 1996 la materia electoral estaba fuera de control de constitucionalidad, debido a que el único medio de control constitucional existente hasta 1995 era y sigue siendo improcedente en materia electoral, sin embargo con la inclusión del Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación se abre la posibilidad de controlar la constitucionalidad de los actos y resoluciones que violen normas constitucionales o derechos político electorales a través de dos medios de control constitucional exclusivos de este órgano, o sea, el Juicio de Revisión Constitucional y el Juicio de Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, pero no sólo los anteriores actos se pueden controlar en cuanto a su constitucionalidad a partir de 1996, sino que con la adición del inciso f) a la fracción II del artículo 105 constitucional, también se pueden impugnar las leyes electorales.

Debido a que el objetivo central de este trabajo es el artículo 105 constitucional, se deja de lado los medios de control constitucional que son competencia exclusiva del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, no sin antes mencionar que debido a la dispersión existente entre este Tribunal y la Corte respecto de los medios de control constitucional en materia electoral se pone de manifiesto que la Corte no funciona como Tribunal Constitucional, pues de hacerlo nada impediría que

el Tribunal Electoral dejara de conocer asuntos de constitucionalidad y los mismos fuera resueltos por la Corte, sobre el particular se abundará en el último apartado de este capítulo.

Retomando lo relativo al inciso f) del artículo 105 constitucional, se advierte que desde 1917 y hasta 1995 no existía ningún medio de control constitucional capaz de verificar la constitucionalidad de las leyes electorales, y no es sino hasta 1996 cuando se autoriza a la Suprema Corte (supuesto Tribunal Constitucional) a conocer de las impugnaciones que sobre leyes electorales se plantearan por los partidos políticos.

En principio la reforma de 1996 abrió la puerta al control de la constitucionalidad de las leyes electorales, entraña un pequeño avance en el actual sistema de control constitucional, pues como se recuerda ni el Juicio de Amparo ni las controversias constitucionales son procedentes en asuntos electorales, así que la posibilidad de impugnar la constitucionalidad de leyes electorales se traduce en un avance. Sin embargo este mínimo avance se ve opacado cuando los autores de esta nueva reforma muestran una vez más su ignorancia al permitir que única y exclusivamente sean los partidos políticos los sujetos legitimados para impugnar la inconstitucionalidad de leyes electorales, de hecho por prohibición expresa del propio artículo 105 constitucional, no existe otra vía para verificar la conformidad de las leyes electorales con la Constitución.

La razón por la cual sólo se autoriza a los partidos políticos con registro federal o estatal a impugnar leyes electorales radica en la fidelidad dogmática de los autores de la reforma en comento, pues ahora no facultan a la minoría del órgano que expidió la ley electoral a ejercer la acción de inconstitucionalidad, en virtud de que el INTERÉS JURÍDICO es de los afectados directamente por las leyes electorales, es decir, los propios partidos políticos, y como consecuencia son éstos los únicos legitimados para ejercer la acción de inconstitucionalidad.

Esta falla en el diseño del control constitucional de las leyes electorales demuestra el poco avance logrado en México a partir de la creación de los nuevos medios de control de constitucionalidad, debido a que las controversias constitucionales (al igual que el Juicio de Amparo),

no proceden en asuntos electorales y las acciones de inconstitucionalidad están sujetas a que los partidos políticos las ejerciten, de lo contrario no existe en México un medio de control constitucional capaz de verificar la constitucionalidad de las leyes electorales.

Como se ha visto hasta aquí la inclusión de dos nuevos medios de control de constitucionalidad en el derecho positivo mexicano muy poco ha contribuido al mejoramiento del sistema de control de constitucionalidad nacional, ya que tal y como se advirtió al inicio del presente apartado, la cantidad de medios de control con que cuente un sistema de control constitucional no garantiza que éste funcione, ya que son los resultados los que provocan un avance o mejoramiento del sistema y dichos resultados sólo serán óptimos en la medida en que los diferentes medios de control de constitucionalidad estén perfectamente diseñados, caso que por desgracia no ocurrió en México con las reformas de 1994-1995 y 1996, por lo cual es válido afirmar que en la actualidad el sistema de control constitucional mexicano está sumamente limitado a consecuencia de su pésimo diseño.

Para finalizar este estudio es menester poner de manifiesto un error más en el diseño de las acciones de inconstitucionalidad, el cual consiste en los efectos asignados a las resoluciones emitidas en estos casos, así el último párrafo de la fracción II del artículo 105 constitucional determina que la Suprema Corte de Justicia de la Nación únicamente podrá declarar la invalidez de la norma impugnada cuando ocho Ministros de la Corte así lo hayan votado, de no reunirse dicha votación con fundamento en el artículo 72 de la Ley Reglamentaria de la materia la acción de merito es desestimada y se manda archivar, es decir, nunca se toma en cuenta la naturaleza del acto cuya constitucionalidad es estudiada, sino por el contrario los efectos de la resolución respectiva están previamente determinados y obedecen a la votación de los integrantes del órgano encargado de verificar la constitucionalidad del acto sometido a su control.

Como se aprecia, el error consiste en asignar previamente los efectos de las resoluciones de un medio de control constitucional –acciones de inconstitucionalidad- en atención de los votos emitidos y no de la naturaleza del acto, entonces ¿cómo se puede garantizar la constitucionalidad de las leyes?,



pues si al resolver la Corte la impugnación de una ley no toma en consideración al acto mismo, ¿cuál es el avance y la eficiencia de la Corte como Tribunal Constitucional y de los nuevos medios de control constitucional?, la respuesta es obvia, se trata de un avance nulo y peor aún refleja un atraso en nuestro derecho positivo y concretamente en el sistema mexicano de control constitucional, pues si al resolverse una acción de inconstitucionalidad no cuenta con los ocho votos exigidos tanto por la Constitución como por la Ley de la materia, la acción se manda archivar, es decir, quizá siete Ministros de la Corte hayan votado a favor de la invalidez de una norma y sin embargo por faltar un voto, dicha norma pese a ser ostensiblemente inconstitucional no podrá ser controlada en cuanto a su constitucionalidad de manera eficiente por parte de la Corte, pues se deberá mandar a archivar el asunto en cuestión, entonces el único medio capaz de controlar la constitucionalidad de tal ley será lógicamente el amparo, medio de control creado para la protección de garantía individuales y no de la propia Constitución. A más si se tratara de una norma de contenido electoral y la Corte no emitiera los ocho votos exigidos, dicha norma queda exenta de todo tipo de control constitucional, pues recuérdese que el amparo resulta improcedente en materia electoral; lo anterior evidencia el pésimo diseño de las acciones de inconstitucionalidad y la necesidad de crear en un Tribunal Constitucional capaz de conocer de todos aquellos actos potencialmente violatorios de la Constitución, lo cual se logra a través de diversos medios de control constitucional y cuyas resoluciones atenderán a la naturaleza del acto que se examine en cuanto a su constitucionalidad.

Es tan notable el desconocimiento de los sistemas y medios de control constitucional en nuestro país, que los autores de la reforma judicial de 1994-1995 se esmeraron en evidenciar tal situación en la redacción del actual artículo 105 constitucional, pues cuando una controversia constitucional tiene como objetivo verificar la constitucionalidad de una norma general de los Estados o Municipios impugnada por la Federación o bien de los municipios impugnada por los Estados; así como en aquellos casos en los cuales la controversia constitucional se suscite entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión o alguna de las Cámaras de éste o en su defecto la Comisión Permanente (ya

cómo órganos locales o federales); entre dos poderes de un mismo Estado respecto de la constitucionalidad de sus actos y cuando dos órganos de gobierno del Distrito Federal controviertan la constitucionalidad de sus actuaciones, la resolución respectiva producirá efectos generales siempre y cuando ocho Ministros de la Corte así lo aprecien, de lo contrario dicha resolución sólo producirá efectos particulares, por el contrario en las acciones inconstitucionalidad al no reunirse los ocho votos para declarar la invalidez de una norma general el asunto lisa y llanamente es archivado ¿dónde queda entonces el control constitucional?, resulta difícil explicar lo inexplicable.

### 4.3.- EL AMPARO Y LA PROTECCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN.

Dejando de lado la discusión tendiente a calificar al Amparo como un juicio o un recurso, es menester atender a la naturaleza de esta institución y así tenemos que el Amparo Mexicano se ha convertido en el medio de control constitucional por definición en el derecho positivo nacional, a grado tal que dicha institución comprende, como ya se dijo en otra parte<sup>109</sup>, tanto el control constitucional como el control de legalidad, razón por la cual erróneamente se ha considerado al Amparo como el medio de control perfecto para proteger a toda la Constitución. Esta afirmación provoca que, al hablar de los diferentes medios de control de constitucionalidad, en la mente de los desconocedores del control constitucional llegue de inmediato la figura de esta institución ocasionado con ello graves fallas como las estudiadas en el apartado anterior.

En este orden de ideas y visto que a través del Amparo no sólo se controla la constitucionalidad de los actos de autoridad en sentido amplio, sino esta misma institución sirve para controlar la legalidad de los actos de autoridad, se ha provocado una confusión en nuestro sistema de control constitucional al no poder hacer la diferenciación específica entre uno y otro medios de control, es más, tan grave resulta dicha confusión que debido a ella cuando se propone la creación de un Tribunal Constitucional en México súbitamente los especialistas en Amparo (pero desconocedores del control constitucional) se oponen pues afirman que un sólo Tribunal no es capaz de conocer de todos los juicios de amparo promovidos día a día en el país. Claro está que la anterior afirmación es producto de la confusión originada por identificar al Amparo con una doble finalidad, pues como es de sobra sabido y bastando para confirmarlo el acudir a un Juzgado de Distrito o a cualquier Tribunal Colegiado de Circuito, un gran porcentaje de los amparos promovidos en México tienen que ver con el control de legalidad y un número realmente mínimo de ellos se refieren a cuestiones de constitucionalidad, así quién piensa que

---

<sup>109</sup> Véase el Capítulo Segundo de este mismo trabajo.

un solo Tribunal no puede conocer y resolver todos los juicios de amparo en México, denota su ignorancia en materia de control constitucional, pues únicamente se toma en cuenta el gran número de amparos-casación o amparos-legalidad que en nada se refieren al control de constitucionalidad. Así las cosas, no hay razón lógica ni científica que impida la creación de un Tribunal Constitucional encargado de resolver los diferentes medios de control constitucional existentes, siendo uno de ellos el amparo, pero sólo uno entre varios.

Siendo entonces el Amparo Mexicano una institución realmente individualista y no tendiente a controlar la constitucionalidad de los actos de las autoridades, se está frente a un medio de control (constitucional y legal) cuyo objeto única y exclusivamente es controvertir leyes o actos violatorios de garantías individuales (artículos 103 constitucional y 1° de la Ley de Amparo), razón por la cual todo acto de autoridad en sentido amplio que no viole garantías individuales no podrá ser objeto de control vía Juicio de Amparo, no importando así la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto, sino por el contrario la premisa principal será siempre la afectación de las garantías individuales. Cabe preguntarse aquí ¿qué tan perfecto es un medio de control constitucional al cual no le importa la posible inconstitucionalidad de un acto de autoridad, en tanto el mismo no afecte a los intereses de un gobernado?

Es indispensable realizar a nivel constitucional la diferenciación entre el amparo como medio de control constitucional y como medio de control de legalidad, pues es la medida en que se realice dicha diferenciación se estará en aptitud de mejorar el sistema de control constitucional mexicano, el cual como se ha visto sigue girando alrededor del Juicio de Amparo, a tal grado que los dos nuevos medios de control constitucional fueron erróneamente inspirados en cuanto a su diseño en el “más completo y perfecto medio de control constitucional”. Con la creación de un Tribunal Constitucional en nuestro país, todos aquellos juicios de amparo cuya esencia sean cuestiones de constitucionalidad serían competencia exclusiva de dicho Tribunal, en consecuencia, los juicios de amparo promovidos con fundamento en los artículos 14 y 16 constitucionales serán competencia de los Tribunales de Legalidad,

es decir, de la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito, sin que esto desvirtúe la naturaleza jurídica del Amparo Mexicano, pues únicamente se estaría delimitando los supuestos en los cuales el Juicio de Amparo se utilizará como medio de control constitucional y cuando como medio de control de la legalidad, sin que ello signifique una alteración a los principios rectores del Amparo, ya que éste puede seguir funcionando bajo los mismos y solamente se atenderá a la naturaleza del acto sometido a control, ya constitucional o legal.

Como se ha visto hasta aquí, es indispensable el definir los casos en los cuales el Juicio de Amparo debe ser utilizado como medio de control constitucional y cuándo como un mero recurso legal, o sea, control de legalidad. Sin embargo éste no es el único problema que presenta el Juicio de Amparo en tanto medio de control constitucional, sino por el contrario, es uno de varios, y bajo esta tesisura es menester atender a los principios rectores del Juicio de Amparo y principalmente a dos de ellos: principio de instancia de parte agraviada y principio de relatividad de los efectos de la sentencia.

Ya se dijo que el objetivo principal del Juicio de Amparo es salvaguardar las garantías individuales, de tal suerte en tanto el acto o ley controvertido no afecte o lesione las garantías individuales de cualquier gobernado, el Juicio de Amparo no es capaz de controlar la constitucionalidad de tales actos o leyes, en consecuencia, la *conditio sine qua non* para controlar la constitucionalidad de un acto de autoridad a través del amparo es que dicho acto viole garantías individuales. Esto es el principio de instancia de parte agraviada.

Bajo el cumplimiento irrestricto del principio arriba descrito, la función de control constitucional vía Juicio de Amparo se ve seriamente afectada debido a la imposibilidad de controlar la constitucionalidad de todo aquél acto de autoridad que no lesione garantías individuales, entonces ¿qué protege el Juicio de Amparo?, si se dice que a la Constitución, obviamente se trata de un error pues el amparo no funciona en atención a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos de

autoridad, el amparo se creó en atención a la protección de los derechos individuales, entonces, lo realmente protegido por el amparo son las garantías individuales y no la Constitución.

Prueba de lo anterior es el contenido del artículo 1º de la Ley de Amparo, mismo que señala como objeto del Juicio de Amparo la resolución de controversias por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales, a más el Proyecto de la nueva Ley de Amparo en su artículo 1º claramente establece como objeto de este juicio la protección de las garantías individuales y los derechos humanos:

**Artículo 1º.-** El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite por normas generales o actos de autoridad que violen las garantías que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los derechos humanos que protegen los tratados internacionales generales en la materia a saber: la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>110</sup>

En concordancia con lo anterior el artículo 80 de la Ley de Amparo (71 y 75 del Proyecto de Ley de Amparo), remarca la naturaleza individualista del Juicio de Amparo al establecer que el objeto de la sentencia de amparo es reestablecer al agraviado en el pleno goce de la garantía individual que haya sido violada, es decir, lo importante es la protección del individuo, de sus derechos y garantías.

Como es fácil de advertir para él lector el Proyecto de Ley de Amparo en nada contribuye a mejorar el sistema de control constitucional mexicano, pues únicamente refuerza el carácter individualista del Juicio de Amparo dejando de lado el control constitucional de aquéllos actos de autoridad *lato sensu* potencialmente violatorios de la constitución.

Así las cosas y debido a la doble función del amparo (control constitucional y legal) y gracias al principio de instancia de parte agraviada, el control constitucional que se pretende realizar vía Juicio de Amparo se convierte en mera ficción pues no es científicamente posible pensar en un medio de control constitucional cuya esencia sea la protección del individuo y no de la Constitución. Ello no significa que el Juicio de Amparo deba de cambiar en cuanto a su estructura, por supuesto que no, por el

---

<sup>110</sup> Proyecto de Ley de Amparo, reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

contrario el Juicio de Amparo debe seguir funcionando y de hecho lo hace perfectamente bajo los diferentes principios rectores en atención a que dicho juicio fue precisamente concebido para proteger a las garantías individuales, lo erróneo se presenta cuando se concibe al amparo como el único y mejor medio de control constitucional.

El principio de la relatividad de los efectos de las sentencias de amparo está íntimamente ligada a la figura del Amparo contra leyes, siendo aquí donde se pone de manifiesto la ineficacia del Juicio de Amparo como medio de control constitucional de las leyes, pues en principio es fácil notar la contradicción provocada al conciliar los efectos particulares del Juicio de Amparo con la naturaleza misma de la ley, es decir generalidad, impersonalidad y abstracción.

Cuando un quejoso solicita el amparo y protección de la justicia federal en contra de algún acto de autoridad que lesione su esfera jurídica derechos y garantías, es lógico pensar que la sentencia resolutoria de dicha controversia se constriña al caso particular y concreto, pues si se tratase de un orden de aprehensión, un embargo o quizá un desalojo, dichos actos únicamente se refieren a sujetos perfectamente determinados, por lo cual es totalmente razonable que la sentencia de amparo se limite al caso particular. Sin embargo en el amparo contra leyes las cosas no son del mismo modo, pues como se observa en el primer caso, el acto de autoridad combatido tiene una **NATURALEZA INDIVIDUAL**, por lo tanto los efectos de la sentencia deben coincidir, es decir, ser relativos o particulares también, en cambio cuando un particular ataca la posible inconstitucionalidad de la ley no está controvirtiendo un acto de naturaleza particular sino por el contrario se trata de un **ACTO DE NATURALEZA GENERAL** y por ende la resolución deberá por fuerza producir efectos generales, pues ésta es la naturaleza del acto impugnado.

Así las cosas intentar controlar la constitucionalidad de un acto cuya esencia es ser general, impersonal y abstracto, a través de un medio de control constitucional totalmente contrario, es decir, particular, personal y concreto como lo es el Juicio de Amparo resulta totalmente absurdo y anticientífico y por ende infructuoso, ocasionando solamente que el sistema mexicano de control

constitucional sea prácticamente nulo, pues entonces una ley puede ser inconstitucional para uno o más sujetos en concreto (relatividad) y seguir siendo -la misma ley- totalmente constitucional para todos aquellos que no hubieren promovido Juicio de Amparo contra dicha ley o bien que promoviéndolo lo hubieren perdido.

*"Decir que la justicia federal, organizada conforme a las mencionadas constituciones de 1857 y 1917, sólo puede amparar y proteger al quejoso y no puede pronunciarse ni sobre la constitucionalidad de la ley o acto reclamado, que motivó el Amparo, ni sobre la responsabilidad del agente -no sólo porque la fórmula Otero así lo indica- resulta una verdadera aberración o una verdad a medias (si es que existen las medias verdades) que sería injusta y minimalista. Es injusta porque tal y como hoy se practica, mediante el amparo contra ley o acto inconstitucional, sólo protege al quejoso y deja subsistente y en pleno vigor la ley o acto inconstitucional para todos aquellos otros particulares que no hubieran recurrido a tiempo o, lo que resulta peor, que no hubieran podido hacerlo por falta de recursos económicos."*<sup>111</sup>

Inmediatamente se puede alegar que para subsanar esta falla se han creado las acciones de inconstitucionalidad, sin embargo se debe tener presente que este medio de control constitucional fue inspirado en el Juicio de Amparo y por ello adolece de los mismos errores, es decir, existen un número limitado de "quejosos" quienes sólo al tener y demostrar interés jurídico pueden promover la acción de inconstitucionalidad, asimismo los efectos de las sentencias en las acciones de inconstitucionalidad, al igual que en el amparo, no toman en cuenta la naturaleza del acto que se está controlando en su constitucionalidad, sino por el contrario dichos efectos están previamente establecidos, a más, si las acciones de inconstitucionalidad se crean para controlar la constitucionalidad de las leyes, ¿porqué este medio de control de la constitucionalidad no contempla a todas las normas generales?, por el contrario, el Juicio de Amparo si procede en contra de reglamentos y de actos con fuerza de ley, casos no previstos en la fracción II del artículo 105 constitucional, entonces ¿cuál es el medio de control idóneo para verificar la constitucionalidad de las leyes?

---

<sup>111</sup>Salvador J. Neme Castillo. "MARIANO OTERO". Op. Cit. Pág. 33



Así las cosas el artículo 114 de la Ley de Amparo señala que el Juicio de Amparo es procedente en contra de leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República en ejercicio de la facultad reglamentaria del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales y otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general. Es de notar que el amparo contra leyes contempla más supuestos que las mismas acciones de inconstitucionalidad, lo cual demuestra que el Juicio de Amparo sigue predominando en nuestro sistema mexicano de control constitucional y las reformas de 1995 no han aportado nada sobre la materia. A más de ello, el Proyecto de la Nueva Ley de Amparo en su artículo 106 fracción I incisos a)-g) contempla cuales son las normas generales contra las que procede el Juicio de Amparo, resaltando aquí las reformas a la Constitución Federal (aunque sólo sea por vicios de forma y no de fondo) y las constituciones locales y el estatuto de gobierno del Distrito Federal, obviamente se trata de supuestos que en la actualidad no se han tomado en cuenta ni en el Juicio de Amparo ni mucho menos en las acciones de inconstitucionalidad, demostrándose con ello que es mentira sostener que el Juicio de Amparo es el mejor medio de control constitucional, y que gracias a las reformas de 1995 México cuenta con un mejor y más avanzado sistema de control constitucional.

No obstante que tanto la Ley de Amparo como el Proyecto de Nueva Ley de Amparo contemplan más supuestos que los establecidos en la fracción II del artículo 105 constitucional, la falla estructural subiste, pues siempre se requerirá que dichas leyes o normas generales causen un perjuicio al quejoso para poder entonces combatirlos, así en tanto no haya un quejoso que impugne, por ejemplo, la constitucionalidad de un Reglamento expedido por el Presidente de la República o una Reforma Constitucional de acuerdo con el Proyecto de Ley de Amparo, dichas normas generales pese a su potencialmente palpable inconstitucionalidad, no serán objeto de forma alguna de control en cuanto a su constitucionalidad, y para el caso de que existiera un particular agraviado y promoviera el Juicio de Amparo, la resolución de éste deberá cumplir con el principio de la relatividad de los efectos de la sentencia y con el objetivo de las mismas, es decir, que dicho quejoso sea restituido en pleno goce de

sus garantías violadas, no mencionándose así en ningún momento la protección y guarda del estado constitucional de derecho.

Cabe hacer mención aquí a la propuesta de Declaración General de Inconstitucionalidad o Interpretación Conforme establecida en el artículo 232 del Proyecto de Ley de Amparo y que a la letra refiere:

**Artículo 232.-** Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad o se establezca la interpretación conforme de una norma general respecto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se procederá a hacer la declaración general correspondiente.

Pareciera ser que por fin se deja de lado la idea de no permitir en el derecho positivo mexicano la Declaración General de Inconstitucionalidad (claro que está que desde 1995 aparece esta figura en la Constitución Federal), no obstante este proyecto no cumple con las necesidades del sistema mexicano de control constitucional, pues no se trata de una Declaración General de Inconstitucionalidad al estilo de los sistemas concentrados de control de la constitucionalidad, casos en los cuales la ley expresamente faculta al Tribunal o Corte Constitucional a declarar inmediatamente la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley sin necesidad de esperar a que exista reiteración de criterios, es decir, los Tribunales o Cortes Constitucionales cuando conocen del control abstracto de normas (acciones de inconstitucionalidad en México), al resolver sobre la constitucionalidad o anticonstitucionalidad de la norma en estudio, emiten una resolución que obedece a la naturaleza del acto sometido a control constitucional, es decir, emiten una resolución con efectos generales, en cambio en México se propone que una norma sea estudiada por lo menos en tres ocasiones y que la resoluciones emitidas no sean interrumpidas por alguna en contrario, ya que de ser así se debe volver a estudiar la ley y esperar a obtener los tres criterios en el mismo sentido, para poder estar en aptitud de hacer una Declaración General de Inconstitucionalidad o Interpretación Conforme.

La propuesta que sobre el particular se realiza en el Proyecto de Ley de Amparo no es suficiente para mejorar el sistema mexicano de control constitucional, pues nada garantiza la existencia de tres

sentencias que resuelvan un amparo contra leyes sustentadas éstas en un mismo criterio, una vez más se pone de manifiesto el desconocimiento de los sistemas y medios de control constitucional en nuestro país, pues a final de cuentas se trata únicamente de jurisprudencia lisa y llanamente, en ningún momento se puede hablar de control constitucional, ya que no se toma en cuenta la naturaleza del acto cuya constitucionalidad se está verificando, se trata así de un método casuístico y no de ciencia constitucional.

Son varios y significativos los límites que presenta el Juicio de Amparo como medio de control constitucional, y sin embargo hasta el día de hoy éste sigue siendo considerado como el mejor medio de control constitucional en nuestro país. Para demostrar que tal afirmación es falsa (si es que hasta aquí no se ha hecho) se estudiarán dos figuras procesales propias del amparo: la Improcedencia y el Sobreseimiento.

El artículo 73 de la actual Ley de Amparo contiene en sus XVIII fracciones las causales de improcedencia del Juicio de Amparo, siendo las relevantes para este estudio en particular las fracciones V, VI, VII y XII.

La fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo es el complemento de los artículos 103 constitucional y 1º de la Ley de Amparo, pues se refiere al principio de instancia de parte agraviada, es decir, cuando una ley o acto de autoridad no lesione la esfera jurídica de los gobernados, el Juicio de Amparo resulta improcedente. En virtud de que este punto ha sido ya estudiado líneas arriba y con la intención de evitar inútiles repeticiones, únicamente se precisa que esta causal de improcedencia obedece a la naturaleza individualista del Juicio de Amparo, razón por la cual la función del amparo como medio de control constitucional deviene nula, pues sólo existirá en tanto haya un particular agraviado.

La fracción VI del artículo 73 de la Ley de Amparo dispone:

Artículo 73.- El juicio de amparo es improcedente:

I...

II...

III...

IV...

V...

VI.- Contra leyes, tratados y reglamentos que, por su sola vigencia no causen perjuicio al quejoso, sino que se necesite un acto posterior de aplicación para que se origine tal perjuicio;

Se observa aquí la relación directa entre esta causal de improcedencia y la referida en el párrafo anterior, ambas ligadas al principio de instancia de parte agraviada, razón por la cual y en atención a la naturaleza individualista del Juicio de Amparo, es forzoso que la ley, tratado o reglamento tildado de inconstitucional sea aplicado directamente a un particular para que éste lo pueda impugnar vía Juicio de Amparo. Lo anterior se conoce como leyes heteroaplicativas, calificativo que la Constitución Federal no reconoce y que sólo se maneja en la doctrina constitucional mexicana, no así en la ciencia constitucional.

En este orden de ideas, cuando se habla de una ley heteroaplicativa –por oposición a autoaplicativa-, lo verdaderamente importante es demostrar que al ser aplicada dicha ley afecta al o a los particulares, dejando de lado la constitucionalidad o inconstitucionalidad de dicha ley, pues en tanto no se presente la afectación concreta no se podrá controlar la constitucionalidad de la ley, es decir, es potestad de los gobernados el decidir si impugnan o no la constitucionalidad de dicha ley una vez que les ha sido aplicada, pero nada garantiza que tal ley, reglamento o tratado pueda ser sometido a control constitucional, pues a final de cuentas serán los afectados quienes así lo decidan, no importando cuanto tiempo transcurra entre el nacimiento de esa ley, tratado o reglamento potencialmente inconstitucional y el primer acto de aplicación.

Es ostensible la deficiencia del Juicio de Amparo para controlar la constitucionalidad de este tipo de leyes, pues en realidad lo que se está haciendo es cumplir con la finalidad de la institución en estudio, es decir, salvaguardar los intereses jurídicos de los gobernados, lo cual no tiene nada que ver con el control de la constitucionalidad. Ahora bien si se piensa en las acciones de inconstitucionalidad, se ha demostrado ya que dicho medio poco puede ayudar a corregir las fallas de todo el sistema

mexicano de control constitucional, ello en virtud de las razones expuestas a lo largo del presente capítulo.

La reforma judicial de 1995 intentó transformar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal Constitucional, incluso hay quienes sostienen este argumento como verdad, a reserva de que el estudio sobre el particular se realizará en el apartado siguiente, basta adelantar aquí lo referente a la causal de improcedencia del artículo 73 fracción VII de la Ley de Amparo, en virtud de la cual el Juicio de Amparo resulta improcedente en contra de resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades electorales, con lo cual se demuestra que ni el Juicio de Amparo es el “mejor y más perfecto medio de control constitucional” ni mucho menos que México cuenta ya con un Tribunal Constitucional.

En efecto si el Juicio de Amparo fuese ese omnipotente medio de control constitucional que se pretende hacer creer, no hay razón alguna para que el mismo no proceda en cuestiones político electorales, sin embargo gracias al dogmatismo jurídico se prohíbe la acción de amparo en materia electoral en virtud de aberraciones sustentadas bajo los siguientes criterios:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Parte: XIV-Julio  
Tesis:  
Página: 546

#### **DERECHOS POLÍTICOS. IMPROCEDENCIA.**

La violación de los derechos políticos no da lugar al juicio de amparo, porque no se trata de garantías individuales. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 185/88. Hugolino González Méndez y otros. 23 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Jorge Patlán Origel. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917- 1985. Octava Parte. Tesis 128, Pág. 192.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Parte: 175-180 Sexta Parte  
Tesis:  
Página: 79

#### **DERECHOS POLÍTICOS, IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO RESPECTO DE ACTOS QUE AFECTAN LOS.**

Por disposición legal, el juicio de amparo es improcedente respecto de los derechos políticos, ya que el artículo 103, fracción I, de la Constitución, establece claramente la procedencia del juicio de

garantías contra actos que vulneren garantías individuales, que son diversas de los derechos políticos y, por otra parte, el artículo 73, fracción VIII, de la Ley de Amparo, determina la improcedencia del juicio de garantías contra actos como el que se reclama en la especie; cabe señalar además, que si la Constitución hubiera querido que quedaran involucrados los derechos políticos entre los actos por los que procediera el amparo, así lo hubiera determinado expresamente y, no como pudiera pretenderse, en el sentido de que por no estar excluidos, deben considerarse incluidos, dado que ninguna razón lógica hay para estimarlo de esta forma, pues es sabido que para que pueda hacerse uso de una vía legal, el caso que pretenda someterse a su resolución debe estar expresamente previsto para ser resuelto por esa vía. TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO

Improcedencia 13/83. Leopoldo de Gyves de la Cruz y otros. 13 de octubre de 1983. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Barredo Pereira.

Instancia: Segunda Sala  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Parte: LXIX  
Tesis:  
Página: 4731

### **DERECHOS POLÍTICOS, IMPROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA LOS, AUNQUE SE PRIVE DE EMOLUMENTOS AL QUEJOSO.**

La jurisprudencia sostenida por esta Suprema Corte, se ha orientado en el sentido de que la violación de derechos políticos, no da lugar al juicio de amparo, porque no se trata de garantías individuales; y no es posible confundir éstas, con los citados derechos, porque aquéllas están consignadas en los primeros 29 artículos de la Constitución Federal de la República y en ninguno de ellos se garantiza el derecho a desempeñar cargos públicos de elección popular. Además, dichas garantías individuales, son las taxativas impuestas al Poder Público, en relación con todos los habitantes de la República, abstracción hecha de su nacionalidad, sexo, capacidad jurídica, etc.; y en cambio, los derechos políticos los concedió el Constituyente, exclusivamente a los ciudadanos mexicanos. Por tanto, la afectación de estos últimos, consistentes en el desempeño del cargo de municipales, no puede ser materia del juicio constitucional, ya que como se dijo, éste se instituyó para garantizar el respeto de aquellas garantías, sin que sea obstáculo para sostener este criterio, la pérdida de los emolumentos por la parte de aquel a quien se priva del ejercicio de un derecho político, pues siendo esos emolumentos consecuencia legítima de la función pública, y no procediendo el amparo en cuanto al derecho de que emanan, lógica y jurídicamente, tampoco puede proceder en cuanto a sus efectos.

TOMO LXIX, Pág. 4731. Antuna Benito Jr. y coags. 25 de septiembre de 1941.

En atención a lo anterior y toda vez que los derechos políticos no son derechos del hombre, el Juicio de Amparo resulta improcedente para controlar la constitucionalidad y la legalidad de los actos o leyes en materia electoral, de tal suerte que una ley electoral violatoria de tales derechos políticos y por ende inconstitucional, no puede ser objeto de control constitucional vía Juicio de Amparo aún y que tal ley agravie directamente a los gobernados, pues el Juicio de Amparo fue instituido para proteger única y exclusivamente a las garantías individuales (así que los derechos sociales de la Constitución del 17 corren la misma suerte pues tampoco son garantía individuales) entonces el "mejor y más perfecto medio de control constitucional" nada puede hacer sobre el particular, lo único es esperar a que los

partidos políticos (únicos privilegiadamente legitimados) intenten una acción de inconstitucionalidad en contra de esa misma ley, sin embargo nada garantiza que esto acontezca, así esa ley electoral violatoria de la constitución estará vigente sin que exista un medio adecuado y eficiente para controlar su constitucionalidad.

Si México contara con un Tribunal Constitucional, en principio el Juicio de Amparo sería perfectamente procedente en contra de leyes o actos electorales, pues el criterio sustentado por la Corte carece de todo valor científico y por ende no tiene porque seguir vigente; por otra parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación (supuesto Tribunal Constitucional Mexicano) está impedida para conocer de cuestiones electorales vía Juicio de Amparo, sin embargo si lo puede hacer a través de las acciones de inconstitucionalidad, surge entonces la interrogante de saber si la Corte es o no un Tribunal Constitucional. Sobre el particular se volverá en el apartado siguiente, baste con poner de manifiesto estos dos detalles que anuncian la realidad de la Corte.

El Juicio de Amparo resulta también improcedente cuando el acto de autoridad ha sido consentido tácitamente, es decir, no se interpuso el amparo en los plazos establecidos (Artículo 73 fracción XII). Esta causal de improcedencia se entiende y justifica sólo si se toma al Juicio de Amparo como medio de control de la legalidad de los actos de autoridad, que únicamente lesionen o afecten de forma concreta a los particulares, por ejemplo, una sentencia civil que condena al arrendador a desocupar un inmueble, o bien un laudo laboral en el cual se condena a una empresa a pagar las prestaciones reclamadas por un trabajador, en estos casos si la parte que estime lesionados sus intereses jurídicos consiente tácitamente el acto, únicamente ocurre que tendrá la obligación de cumplir con la sentencia o el laudo de mérito, sin que ello afecte o se refiera a cuestiones de constitucionalidad. Sin embargo tratándose del amparo como medio de control constitucional, no puede concebirse científicamente el que un medio de control constitucional sea improcedente cuando un acto violatorio de la constitución se considere consentido tácitamente, esto es una alteración a los medios de control constitucional, pues se debe recordar que éstos son creados y diseñados para salvaguardar el estado

constitucional de derecho y no en atención a las necesidades de los particulares, ni mucho menos están sujetos en cuanto a su aplicación al arbitrio de los gobernados, es por ello que la causal de improcedencia que se estudia no es compatible con el Juicio de Amparo cuanto éste es utilizado como medio de control constitucional derivando ello en una falla más de este medio de control constitucional y en consecuencia un error más en el sistema mexicano de control constitucional.

En el Proyecto de Ley de Amparo el artículo 59 contiene prácticamente las mismas causales de improcedencia que el actual artículo 73 de la Ley de Amparo, es decir, el amparo sigue siendo improcedente en materia electoral; no se puede interponer un amparo cuando no haya afectación a los intereses jurídicos del quejoso y cuando haya consentimiento tácito o expreso, en atención de lo anterior válidamente se afirma que este proyecto de ley poco aporta al mejoramiento del sistema mexicano de control constitucional.

Respecto del sobreseimiento, las causales están contenidas en el artículo 74 de la Ley de Amparo y su correlativo artículo 61 del Proyecto de la Nueva Ley de Amparo. La fracción I del referido artículo 74 de la Ley de Amparo (61, F. I del Proyecto de la Nueva Ley de Amparo) señala que en caso de desistimiento expreso de la demanda de garantías por parte del quejoso (o bien sin que esta no sea haya ratificado cuando así proceda según el Proyecto de la Nueva Ley de Amparo) se sobreseerá el Juicio de Amparo promovido por tal quejoso, esto es comprensible cuando el Amparo tiene como fin el realizar un control de legalidad, pues se trata entonces de verificar la correspondencia (entre ley y acto) de un acto de autoridad que afecta únicamente al particular que ejercita en su momento la acción de amparo, es decir, se habla en todo momento de intereses particulares, por ello es acertado permitir al quejoso desistirse a su entero perjuicio de la acción de Amparo, lo cual no debiera ocurrir cuando el Juicio de Amparo sea utilizado como medio de control de la constitucionalidad, ya que bajo este supuesto lo que se busca es verificar la constitucionalidad de los actos de autoridad y así mantener el Estado de Derecho, o sea, no se trata de intereses personales y/o particulares, por lo tanto una vez incitado el órgano encargado del control constitucional, éste forzosamente debe continuar con el



estudio de la constitucionalidad del acto que se combate. Por desgracia al abarcar el Amparo tanto al control constitucional como el control de legalidad se provoca una distorsión en nuestro mal estructurado sistema de Control de la Constitucionalidad.

Toda vez que el Juicio de Amparo reviste un carácter puramente individualista y/o particular, lógico es que cuando el agraviado muera (fracción II de la Ley de Amparo y fracción II del artículo 61 del Proyecto de la Nueva Ley de Amparo), el juicio de garantías también lo haga, lo cual en todo caso es lógico al ventilarse en él cuestiones de legalidad, no así cuando se trata de la verificación de la constitucionalidad de un acto de autoridad.

La fracción V del artículo 74 de la Ley de Amparo se refiere a la caducidad por inactividad procesal, es decir, cuando el quejoso deja de dar impulso al juicio de garantías por él iniciado, se advierte que no hay interés jurídico, por lo cual el Amparo se sobresee. Está razón (al igual que las anteriores) es entendible sólo cuando se acepta la naturaleza individualista del Juicio de Amparo, en consecuencia, este juicio no es capaz de proteger a toda la Constitución.

Todas las causales de sobreseimiento hasta aquí indicadas únicamente corroboran el carácter individualista del Juicio de Amparo y advierten claramente que este juicio nace con la firme intención de proteger en todo momento a las garantías individuales, no así a la Constitución, entonces, el Juicio de Amparo no debe ser considerado como el "mejor medio de Control de la Constitucionalidad".

Ha quedado demostrado hasta aquí la ineficiencia de los medios de control de la constitucionalidad contenidos en el artículo 105 constitucional, ello debido al mal diseño de los mismos y sobre todo al haber sido creados bajo la estructura del Juicio de Amparo, en consecuencia el avance en el sistema mexicano de control de la constitucionalidad es nulo, toda vez que tanto las acciones de inconstitucionalidad así como las controversias constitucionales no funcionan como medios reales de control constitucional, provocando ello recurrir al único medio de control constitucional aceptado plenamente en México, es decir, al ser obsoletos los medios de control de la constitucionalidad contenidos en el artículo 105 constitucional, no hay más opción que regresar al Juicio de Amparo y en

consecuencia contar solamente con un medio de control constitucional, el cual debido a su naturaleza y objetivo, no garantiza un pleno y eficiente control de la constitucionalidad en México y por el contrario solo provoca un retraso en el desarrollo de la ciencia constitucional en nuestro país.

#### 4.4.- LA SUPREMA CORTE Y EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

La reforma judicial de 1994-1995 tuvo como principal misión transformar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal Constitucional, para ello la Corte adquirió una nueva integración y una competencia especializada; sin embargo lo anterior no fue suficiente para cumplir con el objetivo final, es decir; la Corte mexicana dista mucho de ser un Tribunal Constitucional al estilo de los existentes en los sistemas concentrados de control constitucional. En efecto, aquéllos países donde existe un sistema concentrado de control constitucional son los únicos que se pueden preciar de ser poseedores de Tribunales o Cortes Constitucionales, no así aquéllos en los cuales existe un sistema difuso de control constitucional.

Existen entonces dos tipos o categorías de sistemas de control constitucional, los llamados concentrados inspirados en el modelo austriaco, y los sistemas difusos basados en el modelo norteamericano. En los sistemas difusos de control constitucional esta función es encomendada a diversos órganos o Tribunales, por ejemplo, a una Corte Suprema de igual forma que a un Juez Federal, así al no existir un órgano especializado en el control constitucional y ser ejercido éste por diversos Tribunales, nacen los sistemas difusos de control constitucional, sistemas en los cuales se mezcla al control constitucional con el control de legalidad y en consecuencia es un solo órgano el encargado de ambos tipos de control, legal y constitucional. Por el contrario, en aquéllos países en los cuales se ha creado expresamente un órgano cuya única misión será controlar la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*, es decir, un órgano especializado diferente de cualquier otro el cual concentra en sí mismo el control constitucional, se habla de un sistema concentrado de control de la constitucionalidad, razón por la cual en primer lugar este órgano especializado se erige como un órgano constituido y en segundo lugar es el único facultado para conocer y resolver todos los medios de control constitucional, dejando el control de legalidad en manos de otro órgano, así los sistemas

concentrados de control constitucional encomiendan dicha tarea a un órgano especializado en el control constitucional.

Bajo estas premisas validamente se afirma que los Tribunales Constitucionales son propios de los sistemas concentrados de control constitucional, en tanto que en los sistemas difusos de control constitucional difícilmente se puede encontrar un órgano constituido cuyo único objetivo sea el control constitucional, pues son sistemas difusos de control constitucional precisamente por carecer de un órgano constituido especializado en la materia, además dichos sistemas al estar fundamentados en el constitucionalismo moderno son fieles seguidores de la teoría clásica de la división de poderes, en consecuencia, únicamente se admite la existencia de tres órganos constituidos, o sea, los tres poderes tradicionales, por lo cual pensar en un cuarto órgano constituido o cuarto poder es romper la tradición dogmática que los sustenta.

Los argumentos antes referidos ponen de manifiesto como condición para la creación de un Tribunal Constitucional la existencia previa de un Estado, cuya Constitución científicamente hablando no esté apoyada en el constitucionalismo moderno y por ende ha superado la idea doctrinal de la división tripartita de poderes, en virtud de ello dicho Estado se encuentra en aptitud de contar con un sistema concentrado de control constitucional, y como resultado se está en posibilidad de crear un nuevo órgano constituido encargado de ejercer el control constitucional de manera exclusiva, a través de diversos medios de control constitucional y atendiendo a las características propias de dichos órganos, características a las que ya se ha hecho referencia en el Capítulo III del presente trabajo.

Con todo lo anterior, es posible analizar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional y poder saber si es un órgano constituido especializado en materia de control constitucional, o bien simplemente se trata del máximo Tribunal Mexicano.

#### 4.4.1.- EL SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO.

Contrario a lo sustentado por la doctrina mexicana, México no cuenta con un sistema concentrado de control constitucional, pues son varios los órganos encargados de esta materia, a saber:

a) La Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerce funciones de control constitucional a través de las controversias constitucionales; las acciones de inconstitucionalidad y los Juicios de Amparo. Debe recordarse que la materia electoral no es objeto de control constitucional por parte de la Corte vía Juicio de Amparo y controversias constitucionales.

b) Los Tribunales Federales tienen competencia en materia de control constitucional a través del Juicio de Amparo directo y/o indirecto.

c) El Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal ejerce funciones de control constitucional vía Juicio de Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano y Juicio de Revisión Constitucional, además del control de legalidad<sup>112</sup>.

Es notable que en México no existe un órgano especializado en materia de control constitucional, por el contrario son tres diferentes Tribunales los que ejercen funciones de control constitucional con las debidas consecuencias, es decir, la existencia de diferencia de criterios sobre un mismo asunto, por ejemplo, la contradicción de tesis entre colegiados o entre el Tribunal Electoral y la propia Suprema Corte.

Además dichos órganos ejercen tanto funciones de control constitucional como de control de legalidad, es decir, confunden a la jurisdicción constitucional con la jurisdicción ordinaria.

México posee entonces un sistema difuso de control constitucional, pues por un lado la Suprema Corte de Justicia de la Nación se hace llamar Tribunal Constitucional y por otro el Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal es la máxima autoridad en materia electoral, a más los Tribunales Federales son los encargados de resolver la mayoría de juicios de amparo promovidos en México; así las cosas hay más de un órgano *especializado* en materia de control constitucional, lo cual evidencia la

---

<sup>112</sup> Véase punto 2.5 del presente trabajo.

existencia de un sistema difuso de control constitucional en México, y en consecuencia la ausencia de un autentico Tribunal Constitucional.

Además de lo anterior no se debe olvidar que los tres órganos arriba citados aparte de ejercer funciones de control constitucional, ejercen facultades en materia de control de legalidad, con lo cual se reafirma la inexistencia de un órgano constituido especializado en el control de la constitucionalidad, y por el contrario se pone de manifiesto la mezcla de control constitucional y control de legalidad propia de los sistemas difusos de control constitucional.

Aunado a lo anterior, no se debe olvidar que México es fiel seguidor de la teoría clásica de la división de poderes y en atención a ella es imposible pensar en la existencia de un órgano constituido diferente de los tres ya existentes, así es menos probable poder contar con un Tribunal Constitucional, pues éste necesariamente deberá estar inserto en uno de los tres poderes admitidos en México y de ser así, dicho órgano no debe llamarse Tribunal Constitucional.

#### **4.4.2.- INTEGRACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

Como ya se dijo en otra parte<sup>113</sup> la Corte se integra por once Ministros, lo importante es determinar la calidad de los integrantes y no la cantidad de los mismos, es decir, el que la Corte esté integrada por once Ministros no la hace más o menos fuerte, lo trascendente es saber si dichos Ministros están calificados como especialistas en materia de control constitucional.

Por desgracia la Constitución no garantiza que la Corte pueda estar conformada por sólidos conocedores de la ciencia constitucional y de los sistemas y medios de control de la constitucionalidad, pues el artículo 95 constitucional únicamente exige al candidato a Ministro de la Corte contar con Título Profesional de Licenciado en Derecho con una antigüedad mínima de diez años. Así este requisito no garantiza la especialización requerida para poder ser integrante de un órgano especializado

---

<sup>113</sup> Véase el Capítulo Segundo.

en el control de la constitucionalidad, por lo tanto la Corte puede integrarse por conocedores de diversas ramas del derecho, pero nada obligará a éstos a demostrar conocimientos en materia de control constitucional, por ende, la Corte mexicana no puede preciarse de ser un Tribunal Constitucional pues carece de especialistas en la materia, razón por la cual resulta prácticamente imposible integrar un Tribunal Constitucional especializado. Para corroborar lo anterior solo basta acudir al Directorio de los actuales Ministros de la Corte para confirmar que ésta se encuentra integrada por especialistas en Derecho Penal, Civil, Laboral y Administrativo y son pocos los Ministros que pueden considerarse especialistas en Materia Constitucional, pero éstos mismos –salvo contadas excepciones- son especialistas en Derecho Constitucional y Amparo, no son entonces conocedores de la Teoría Constitucional y de los sistemas y medios de control constitucional, por lo cual es difícil aceptar que la actual Corte sea un Tribunal Constitucional.

#### **4.4.3.- COMPETENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

Como se ha visto, la Suprema Corte de Justicia a raíz de la reforma judicial de 1994-1995 se pretendió erigir como un Tribunal Constitucional con competencia exclusiva en materia de control de la constitucionalidad, sin embargo este objetivo no se cumple, pues si bien la Corte ejerce funciones de control constitucional, no lo hace de manera exclusiva, recuérdese que tanto los Tribunales Federales como el Tribunal Electoral también ejercen funciones de control constitucional, además la Corte sigue cumpliendo con funciones jurisdiccionales, es decir, control de legalidad.

Más aún la Corte no es un órgano especializado en cuestiones de constitucionalidad, pues esta función sólo la ejerce a través de las acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y Juicio de Amparo (con sus respectivas limitaciones), sino al ejercer un control de legalidad<sup>114</sup> provoca una confusión en el sistema mexicano de control constitucional, pues por un lado se califica a la Corte

---

<sup>114</sup> Cfr. Artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

como un Tribunal especializado en materia de control constitucional, y por otro el mismo Tribunal continúa actuando como órgano de control de la legalidad.

Además la Corte no debe identificarse como un Tribunal Constitucional, pues como se ha visto en los sistemas concentrados de control constitucional, el órgano especializado en la materia no está impedido para conocer y resolver cuestiones de constitucionalidad de contenido electoral, sin embargo en México la Corte no puede conocer plenamente esta materia, y por el contrario el Tribunal Electoral del Poder Judicial es la máxima autoridad de la materia y es calificado como un órgano especializado del Poder Judicial de la Federación<sup>115</sup>, entonces en México existen por lo menos dos órganos especializados, es decir, un sistema difuso de control constitucional.

Ahora bien, por una parte la Corte no puede resolver una controversia constitucional o un Juicio de Amparo que tenga por objetivo la materia electoral, pues ambos medios de control son improcedentes; sin embargo la Corte sí puede resolver una posible contradicción de tesis entre la propia Corte y el Tribunal Electoral, así como una acción de inconstitucionalidad en esta materia. Entonces ¿debe la Corte ejercer o no control constitucional sobre materia electoral?, si la Corte fuese en verdad un Tribunal Constitucional nada impediría a ésta el conocer de asuntos constitucionales de contenido electoral, sin embargo la realidad de la Corte demuestra lo contrario.

#### **4.4.4.- EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

Ya se dijo con anterioridad que lo importante al momento de resolver cualquier medio de control constitucional es atender siempre a la naturaleza del acto cuya constitucionalidad se estudia, pues ello significa un diseño perfecto de los medios de control constitucional y provoca la eficiencia del Tribunal Constitucional que emite dichas resoluciones.

---

<sup>115</sup> Cfr. Artículo 99 Constitucional.



Por desgracia la Corte mexicana no cumple con este objetivo, pues cuando la Corte resuelve alguno de los medios de control constitucional contenidos en el artículo 105 de la Carta Magna, nunca toma en consideración la naturaleza del acto que motivó la actuación de la Corte, por el contrario, los efectos de las resoluciones tanto de las controversias constitucionales como de las acciones de inconstitucionalidad, ya están previamente determinados y sólo toman en consideración el parecer de los Ministros a través de su votación, por lo cual resulta difícil contar con un sistema de control constitucional eficaz, pues los medios de control constitucional existentes son deficientes (mal diseñados) o limitados (amparo contra leyes). Por su parte las resoluciones del Juicio de Amparo siempre deberán ser concretas sin importar la naturaleza del acto objeto de control constitucional.

Un Tribunal Constitucional propio de un sistema concentrado de control constitucional en donde existe una diferencia clara entre el control de legalidad y el control constitucional es un órgano constituido especializado, con una competencia exclusiva y capaz de controlar todos los actos de autoridad potencialmente inconstitucionales, por lo cual habrá de resolver los asuntos que se le presenten siempre en atención de la naturaleza del acto objeto de control constitucional. La Corte mexicana no cumple con todo lo anterior, en consecuencia en México no existe un Tribunal Constitucional por las razones aducidas.

#### **4.4.5.- PROPUESTA DE REFORMAS AL SISTEMA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO.**

La propuesta de mérito se concreta a tres aspectos fundamentales siendo éstos los siguientes:

- A) Diferenciación entre Jurisdicción Ordinaria y Jurisdicción Constitucional.
- B) Establecimiento de un Sistema Concentrado de Control Constitucional y en consecuencia la creación de un Tribunal Constitucional en México.
- C) Medios de Control Constitucional.

A) JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL Y JURISDICCIÓN ORDINARIA.- Para realizar la diferenciación –formal y material- de ambos tipos de jurisdicciones, es menester atender a la esencia de éstas, es decir, conocer cuando se está frente a un caso de control constitucional y cuando solo se trata de control de legalidad<sup>116</sup>, o sea, saber cuándo se controla la forma de una ley o de un acto de autoridad y cuándo se controla el contenido o la materia del acto o ley.

En atención a lo anterior la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, La Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Amparo, serían los principales cuerpos normativos objeto de reformas, pues será necesario establecer a nivel constitucional la existencia de un órgano encargado única y exclusivamente de conocer y resolver los asuntos materia de control constitucional, en consecuencia es obligada la existencia de otro órgano cuya función sea controlar la legalidad de los actos de autoridad *lato sensu*. Una vez reformada la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal deberá modificarse para dar cabida al órgano especializado y encargado de la jurisdicción constitucional señalando la competencia propia de éste, además se debe reformar la estructura del actual poder judicial, pues con la diferenciación de jurisdicciones resulta indispensable determinar claramente cuál será la competencia del órgano que ejercerá funciones de control de legalidad, pues en la medida en que se cumpla con lo anterior, se mejorará el sistema de control constitucional mexicano al eliminar, por principio de cuentas, la confusión existente sobre el particular hasta el día de hoy en nuestro país. Por su parte, la Ley de Amparo sufrirá modificaciones al determinar claramente los casos en los cuales el Juicio de Amparo se utiliza como medio de control constitucional –Amparo Garantías-, y en consecuencia su estudio y resolución deben estar a cargo del órgano especializado en la jurisdicción constitucional, o por el contrario los supuestos en los cuales este mismo juicio es utilizado como un medio de control de la legalidad –Amparo Legalidad o Casación-, y por ende será función de la

---

<sup>116</sup> Véase el Capítulo II punto 2.6.1.

jurisdicción ordinaria resolver el asunto de merito, evitando así confundir ambas jurisdicciones, dando como resultado obtener una mejora y perfección del sistema de control constitucional mexicano.

La diferenciación de jurisdicciones tendrá siempre como base la dicotomía existente entre constitucionalidad y legalidad, por lo cual siempre que se hable de un medio de control cuya finalidad sea verificar la constitucionalidad de un acto de autoridad *lato sensu*, se está frente a un medio de control constitucional y por ello éste sólo podrá ser objeto de estudio y resolución por parte de quién sea el encargado de la jurisdicción constitucional; por el contrario cuando sólo se trate de verificar la correspondencia de una norma inferior con la norma superior y ello no envuelva cuestiones de constitucionalidad, se habla entonces de un medio de control de legalidad y éste será revisado y en su caso resuelto por un Tribunal o Corte de Legalidad.

En virtud de lo anterior México tendrá que dejar atrás la teoría clásica de la división de poderes, pues la diferenciación de jurisdicciones provoca la necesaria creación de un nuevo órgano constituido cuya finalidad sea el control y/o la jurisdicción constitucional. Sin embargo, la división de poderes subsiste tal y como acontece en diversos países,<sup>117</sup> incluyendo la misma Francia, lugar donde nació dicha teoría. Así las cosas la división de poderes no se ve quebrantada, pues el Ejecutivo y Legislativo tienen su competencia claramente delimitada, por su parte el Judicial se dedicará a ejercer la jurisdicción ordinaria dejando al nuevo órgano constituido el conocimiento de la jurisdicción constitucional, así pues cada órgano constituido actuará de forma autónoma e independiente a los demás, con las salvedades que más adelante se apuntarán.

Todo lo anterior facilita el establecimiento de un Sistema Concentrado de Control Constitucional y por ende la creación de un Tribunal Constitucional.

B) SISTEMA CONCENTRADO DE CONTROL CONSTITUCIONAL.- Una vez realizada la diferenciación entre jurisdicción constitucional y jurisdicción ordinaria, resulta evidente la existencia de órganos especializados en cada una de estas jurisdicciones y así se está en aptitud de integrar un

---

<sup>117</sup> Véase Capítulo III.

sistema concentrado de control constitucional, pues sólo existirá un único órgano con competencia en la materia, es decir, el Tribunal Constitucional, en tanto un Tribunal o Corte de Legalidad conocerá de la jurisdicción ordinaria.

En razón de lo anterior, nacerá en México un órgano jurisdiccional autónomo, independiente y situado en un plano de igualdad frente a los demás órganos constituidos, pues éste lo será también. Sin embargo y debido a la competencia propia del nuevo órgano constituido, es decir, como órgano especializado en el control de la constitucionalidad, éste será el máximo intérprete de la constitución y en consecuencia las resoluciones del mismo serán oponibles a los otros poderes.

Para dar nacimiento a éste nuevo órgano constituido, es menester reformar la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, La Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Amparo, entre otras disposiciones más.

El Tribunal Constitucional de México –nombre propuesto- al ser el máximo intérprete de la Constitución y órgano encargado de la jurisdicción constitucional, será la única instancia –en principio- en materia de control constitucional, con resoluciones obligatorias para los poderes restantes.

Toda vez que el Tribunal Constitucional de México se erige como máximo intérprete de la Constitución, será el único facultado para emitir jurisprudencia –sobre el particular-, evitando con ello las conocidas contradicciones de Tesis en la materia, pues en el caso de interpretación de normas ordinarias será el órgano encargado de la jurisdicción ordinaria quien emita tales criterios, pero cuando dichos criterios conlleven cuestiones de constitucionalidad este Tribunal o Corte Ordinaria lo hará del conocimiento del Tribunal Constitucional de México y será éste quien resuelva en definitiva.

El Tribunal Constitucional de México se integrará por un número impar de miembros y estará dividido en dos salas, así podrá funcionar en pleno o en salas.

El número sugerido es de 17 miembros para poder integrar dos salas de 8 miembros cada una y con un Presidente mismo que lo será del Tribunal.

Debido a la naturaleza del Tribunal Constitucional de México, será necesario que en la designación de los integrantes del mismo participe única y exclusivamente el Congreso General de la República en conjunto y por cámaras, permitiendo a todos los demás órganos constituidos (locales y federales), el poder proponer a determinada persona –siempre y cuando cumpla con los requisitos exigidos-, como candidato a integrar el Tribunal Constitucional de México.

En este orden de ideas, la Cámara de Senadores designará a 6 integrantes; la Cámara de Diputados nombrará otros 6 y el Congreso General en sesión conjunta nombrará 5 miembros más, y quedará así integrado el Tribunal Constitucional de México.

La elección de los miembros se realizará a través de una votación de mayoría calificada de las dos terceras partes de los miembros presentes.

Los requisitos exigidos pueden ser similares a los establecidos por el artículo 95 constitucional, pero deberá agregarse el relativo a la especialización en materia Constitucional y concretamente en el conocimiento y manejo de los sistemas y medios de control constitucional, es decir, todo aquél aspirante a ser miembro del Tribunal Constitucional de México deberá acreditar fehacientemente contar con estudios de especialidad –Maestría o Doctorado- en Ciencia Constitucional (ya sea como investigador o como catedrático) con trabajos comprobables y con cuando menos 10 años de antigüedad y experiencia en la materia.

La duración como miembro del Tribunal Constitucional será de 10 años sin posibilidad de reelección y lo relativo a la forma de renovación y el procedimiento respectivo se tendrá que determinar de manera específica en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional que al efecto se expida. En ésta misma Ley se hará mención de las facultades y competencias del Tribunal Constitucional; su administración y gobierno, etc.

El quórum para sesionar será de 11 ministros y las resoluciones se podrán adoptar por la mayoría simple de los presentes.

A los integrantes del Tribunal Constitucional de México les será aplicable en materia de responsabilidad de servidores públicos lo establecido por la Constitución Federal en el Título Cuarto, así como los artículos 95-VI y 100 constitucionales.

En razón de lo anterior y debido a que la jurisdicción constitucional quedará depositada en manos de un órgano constituido especializado y por su parte la jurisdicción ordinaria será competencia de otro órgano constituido diferente del anterior, se puede hablar válidamente de un sistema concentrado de control constitucional mexicano. Así las cosas la estructura del órgano constituido encargado de la jurisdicción constitucional será la siguiente:

**1.- Tribunal Constitucional de México.-** Intérprete máximo de la Constitución e instancia única de control constitucional, conociendo de manera excluyente de todos y cada uno de los diversos medios de control constitucional, inclusive de *amparos-legalidad* cuando en éstos existan cuestiones de constitucionalidad; conocerá del Recurso de Revisión del juicio de Amparo-garantías, y en su caso los interpuestos en los juicios de *amparos-legalidad* que encierren cuestiones de constitucionalidad también. Único órgano facultado para emitir jurisprudencia en todas las materias, inclusive cuando se trata de interpretación de normas ordinarias que se relacionen con asuntos de constitucionalidad.

**2.- Tribunales Colegiados de Circuito.-** En apoyo del Tribunal Constitucional, conocerán de los amparos interpuestos en contra de sentencias o laudos potencialmente violatorios de garantías individuales diversas a las garantías de legalidad.

**3.- Juzgados de Distrito.-** Al igual que los Tribunales Colegiados apoyan al Tribunal Constitucional para evitar una saturación de asuntos, es por ello que estos juzgados conocen de los amparos promovidos en contra de actos de autoridad violatorios de derechos individuales diferentes a los contenidos en los artículos 14 y 16 constitucionales.

La razón por la cual tanto los Tribunales Colegiados de Circuito como los Juzgados de Distrito conocen de los amparos-garantías –con sus respectivas diferencias-, obedece a un sentido práctico consistente en dejar en manos del Tribunal Constitucional los asuntos cualitativamente trascendentes y

en consecuencia las instancias referidas tienen una función cuantitativa, además con ello se da cumplimiento a lo establecido por el artículo 17 constitucional.

Así las cosas el Tribunal Constitucional de México conoce de manera excluyente de los juicios de Amparo-garantías resolviendo en definitiva y sólo cuando los juicios de *amparo-legalidad* contengan o se refieran a cuestiones de constitucionalidad, se erigirá como instancia final.

**4.- Órgano de Gobierno y Administración del Tribunal Constitucional de México.-** Este órgano realizará todas las funciones administrativas y de gobierno del Tribunal Constitucional (licencias, permisos, etc.) a fin de evitar que éste se distraiga de su función principal, es decir, el control de la constitucionalidad.

Por su parte la jurisdicción Ordinaria quedará encomendada al poder Judicial Federal a través de:

**1.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación.-** Este órgano retomará su antigua integración, es decir, 21 ministros divididos en cuatro salas (las mismas existentes hasta antes de la reforma judicial) y será la última y máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria, en consecuencia conocerá de manera exclusiva de los juicios de amparo promovidos por violación a las garantías de los artículos 14 y 16 constitucionales, sin importar la materia de la cual derive la violación.

Cuando la Corte advierta que en un *amparo-legalidad* sujeto a su conocimiento no es posible diferenciar o separar a la jurisdicción ordinaria de la constitucional o viceversa, lo hará saber cuanto antes al Tribunal Constitucional de México para que sea éste quien resuelva en definitiva.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá emitir criterios de interpretación de normas ordinarias, siempre y cuando en los mismos no se contengan cuestiones de constitucionalidad, pues entonces se deberá estar a lo anotado en el párrafo anterior.

**2.- Tribunales Unitarios.-** Fungen como Tribunales de Apelación, Alzada o segunda instancia en materia ordinaria federal.

**3.- Juzgados de Primera Instancia en Materia Federal.-** Su competencia se limita al fuero ordinario federal.

**4.- Tribunal Federal Electoral.-** Conoce de los diversos medios de control de legalidad en materia electoral, siempre y cuando no se contengan cuestiones de constitucionalidad, caso en el cual dejará de conocer del asunto y lo remitirá al Tribunal Constitucional de México para su resolución.

**5.- Consejo de la Judicatura Federal.-** Mantiene su competencia como órgano administrativo con funciones de gobierno.

Como se aprecia, la jurisdicción constitucional está perfectamente diferenciada de la jurisdicción ordinaria, se ha creado en consecuencia un sistema concentrado de control constitucional encabezado por un nuevo órgano constituido, no se ha quebrantado la división de poderes y mucho menos existe invasión de competencia o *lesiones de soberanía*, éstas últimas tan temidas por los doctrinarios mexicanos.

#### C) MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL.

Para concluir la propuesta de reformas al sistema mexicano de control constitucional y en consecuencia el diseño del mismo, es turno de hacer referencia a los medios a través de los cuales el Tribunal Constitucional de México controlará la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*, a saber:

**CONTROL ABSTRACTO DE LAS NORMAS.-** A través de este medio de control, cuyo conocimiento será exclusivo del Tribunal Constitucional de México, se puede controlar (en cualquier momento) la constitucionalidad de cualquier tipo de ley, acto con fuerza de ley o disposiciones generales tales como reglamentos y tratados internacionales, sin importar la materia. Este tipo de control se puede presentar de forma *a priori* o *a posteriori*.

Serán objeto de control abstracto previo las reformas o adiciones a la Constitución Federal, los tratados internacionales, las Leyes Orgánicas de los diversos poderes (para evitar conflictos y lesiones



de soberanías) y las reformas o adiciones a las “Constituciones Locales” y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.

Por su parte todas las demás leyes o actos con fuerza de ley, cualquiera que sea su naturaleza, estarán sujetas a un control abstracto *a posteriori* en cuanto su constitucionalidad. Para ejercer este tipo de control no se debe esperar hasta el momento del primer acto de aplicación de la ley, acuerdo o disposición general, sino basta que la misma haya sido promulgada para poder instar (en cualquier momento) al Tribunal Constitucional a verificar la constitucionalidad de dicha ley o acto con fuerza de ley.

Pueden acudir ante el Tribunal Constitucional para pedir la verificación previa de constitucionalidad los siguientes sujetos:

a) El Ejecutivo Federal.

b) Los Gobernadores Locales y el Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

c) El 20% de los Diputados Federales.

d) El 20% de los Senadores.

e) El 20% de los integrantes de las Legislaturas Locales, así como de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

f) El Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, así como los Presidentes de las Comisiones locales.

g) Cualquier ciudadano mexicano en pleno goce de sus derechos civiles y políticos a través de la Acción Popular.

h) Las Barras y Colegios de Abogados y demás profesionistas legalmente reconocidos.

Los sujetos legitimados para instar al Tribunal Constitucional a ejercer el control constitucional *a posteriori* son: el actor –sujeto con derecho adjetivo-; el demandado, ya sea órgano o sujeto cuyo acto es tildado de inconstitucional, y por último el tercero interesado si lo hubiere y que de existir deberá acreditar su interés jurídico.

**ACCIÓN POPULAR-** A través de esta acción, cualquier ciudadano mexicano puede acudir ante el Tribunal Constitucional de México, a fin de que éste verifique la constitucionalidad de cualesquiera leyes o actos con fuerza de ley sin necesidad de la existencia de un acto concreto de aplicación; asimismo será procedente esta acción en contra de cualquier violación a la Constitución por parte de los actos de autoridad *lato sensu* y contra la posible inconstitucionalidad de las organizaciones, movimientos y partidos políticos.

La sentencia pronunciada por el Tribunal Constitucional de México al momento de resolver la acción popular atenderá a la naturaleza del acto sometido a control constitucional, para así poder determinar los efectos de ésta.

**CONTROL CONCRETO.-** Ya sea de las leyes, de las disposiciones generales o de los actos con fuerza de ley, sin importar la materia de las mismas. Este tipo de control constitucional se refiere a la aplicación de una ley o de un acto con fuerza de ley a un caso en particular, razón por la cual antes de aplicarse se cuestiona al Tribunal Constitucional sobre la constitucionalidad de la misma. Esto es la cuestión de constitucionalidad.

Esta forma de control admite dos supuestos:

a) Leyes o actos con fuerza de ley.- Un Juez ya sea en primera o segunda instancia puede suspender de oficio o a petición de parte una determinada controversia para preguntar al Tribunal Constitucional si la norma aplicable al caso concreto es o no constitucional. Si el Tribunal Constitucional resuelve que la norma es constitucional se continúa con el procedimiento; sin embargo, si el Tribunal Constitucional declara inconstitucional la norma o el acto con fuerza de ley, dicho acto es anulado y deja de aplicarse en ese caso y en todos los demás. El Tribunal Constitucional nunca entra al fondo del asunto, solo resuelve la cuestión de constitucionalidad.

b) Tratándose de disposiciones administrativas con fuerza de ley aplicadas por autoridad judicial en juicio, en actos preparatorios o bien, aplicados por autoridades administrativas fuera de juicio, el control concreto o cuestión de constitucionalidad únicamente se podrá emplear cuando el

asunto ascienda al primer tribunal en vía contenciosa y una vez actualizado éste, se procederá tal y como se describe en el inciso anterior.

**JUICIO DE AMPARO.-** El Juicio de amparo-garantías, es decir, aquél promovido por violaciones a derechos individuales diversos a los contenidos en los artículos 14 y 16 constitucionales, lo resolverán en principio los Tribunales Colegiados de Circuito o los Juzgados de Distrito según corresponda, ello con la finalidad de apoyar cuantitativamente al Tribunal Constitucional de México, el cual en definitiva y en ejercicio de la facultad de atracción podrá resolver dicho juicio.

El Juicio de Amparo no resentirá modificación esencial alguna, es decir, los principios rectores del mismo seguirán vigentes, lo único nuevo será la reforma al artículo 73 de la Ley de Amparo, pues se tendrá que derogar la fracción VII del mismo, ya que ahora no hay razón alguna para impedir la procedencia de este juicio en materia electoral.

Es menester resaltar que tratándose de los amparos legalidad o casación, es decir, los promovidos con fundamento en los artículos 14 y 16 constitucionales, son competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, siempre y cuando no existan cuestiones de constitucionalidad en los mismos, casos en los cuales la Corte debe avisar al Tribunal Constitucional para que sea éste quien resuelva en definitiva.

En el juicio Amparo contra leyes se aplicará la figura de la **conversión**<sup>118</sup> tal y como sucede en Costa Rica, a fin de lograr un óptimo control de la constitucionalidad de las leyes, respetando siempre los principios rectores del Juicio de Amparo. Sin embargo, cuando en el Juicio de Amparo se deduzca que el acto reclamado es de naturaleza general, el Tribunal Constitucional estará obligado a verificar – de oficio o a petición de parte- la constitucionalidad de dicho acto, pudiendo así emitir una declaración general de nulidad.

**CONFLICTOS ENTRE ÓRGANOS CONSTITUIDOS.-** Cuando entre los órganos constituidos (locales federales), las entidades federativas (Distrito Federal) y los municipios, exista una

---

<sup>118</sup> Véase el punto 3.1.2.4

controversia o conflicto causado por invasión de competencias o lesión de autonomía, será el Tribunal Constitucional de México el órgano facultado para dirimir dicho conflicto.

Este tipo de conflictos se puede presentar en los siguientes supuestos:

- \*Entre los poderes federales.
- \*Entre los poderes locales.
- \*Entre un poder(es) federal(es) y uno local(es) o estatal(es).
- \*Entre municipios de un mismo Estado.
- \*Entre municipios de estados diferentes.
- \*Entre un poder federal y un ayuntamiento y viceversa.
- \*Entre un poder local y un municipio del mismo Estado.
- \*Entre un poder local y un municipio de otro estado.
- \*Entre poderes locales de diversos estados y/o el Distrito Federal.
- \* Entre la Federación y un Estado o el Distrito Federal.
- \*Entre la Federación y un municipio y viceversa.
- \*Entre dos entidades federativas.
- \*Entre un estado y uno de sus municipios.
- \*Entre un Estado y un municipio de otro Estado.

Sobra decir que cualquiera de los sujetos arriba mencionados podrá tener la calidad de actor o demandado respectivamente, y se concederá derecho de audiencia a aquéllos que demuestren un interés jurídico.

**CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES.-** Ya en otra parte<sup>119</sup> se hizo mención a la diferencia existente entre conflictos entre órganos y controversias constitucionales, así a través de las controversias constitucionales se controla la constitucionalidad de los actos de los órganos constituidos mencionados en el apartado anterior, ya sea por acción o por omisión.

---

<sup>119</sup> Ver *supra* en este mismo Capítulo.

De tal suerte cuando una norma constitucional es violentada por un acto de un órgano constituido (el que sea), el órgano afectado demandará al órgano emisor de dicho acto ante el Tribunal Constitucional, concediendo derecho de audiencia a quien demuestre un interés jurídico.

En el caso de las controversias constitucionales negativas o por omisión, se impugna precisamente la falta de actividad, razón por la cual si un órgano constituido no actúa cuando a juicio de otro lo debería hacer, se insta al Tribunal Constitucional para que resuelva la controversia; por su parte si es un particular el que solicita la actuación de un determinado órgano constituido y éste no actúa por considerarse incompetente o simplemente no responde a la petición del particular, el sujeto afectado por tal negativa puede acudir ante el Tribunal Constitucional para que sea éste quien resuelva lo conducente.

Así las cosas este medio de control constitucional admite resoluciones con efectos generales (controversias constitucionales por acción y omisión) y relativos (controversias constitucionales por acción u omisión iniciadas por particulares), pero en todo caso el Tribunal Constitucional de México al momento de resolver las controversias constitucionales (por acción u omisión), deberá tomar en cuenta siempre la naturaleza del acto sujeto a control constitucional y no a los sujetos que intervengan en la misma.

En todos los medios de control constitucional hasta aquí expuestos las resoluciones del Tribunal Constitucional de México se tomarán por mayoría simple de votos y los efectos deberán atender siempre a la naturaleza del acto cuya constitucionalidad sea verificada, razón por la cual cuando se controle la constitucionalidad de un acto cuyos efectos sean generales, las resoluciones del Tribunal Constitucional tendrán efectos *erga omnes*, si por el contrario se trata de un acto concreto, los efectos serán *inter partes* o relativos, pero en todo caso las resoluciones del Tribunal Constitucional de México (aún en el Juicio de Amparo) serán oponibles y obligatorias para los demás órganos constituidos, ya locales o federales.

Los principales cuerpos normativos que deberán ser reformados para poder desarrollar y en su caso mejorar el sistema de control constitucional mexicano son: la Constitución Federal; la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; la Ley de Amparo y la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

# CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** En la doctrina mexicana la teoría clásica de la división de poderes tiene un peso fundamental, lo cual dificulta la posibilidad de crear un cuarto órgano constituido cuyo único objetivo sea el control de la constitucionalidad, sin embargo, México contó ya con un órgano político de control constitucional, es decir, el Supremo Poder Conservador, mismo que constituye el primer y único antecedente histórico de un órgano especializado en materia de control constitucional.

Este Supremo Poder Conservador contó con una competencia específica en materia de control de la constitucionalidad, por desgracia la integración del mismo no garantizó un buen desempeño como órgano especializado, más aún, el carecer de responsabilidad tanto política como jurídica ocasionó a la postre su extinción. A lo anterior, se debe agregar la presión ejercida por el entonces Presidente Santa Anna, presión identificada con el poder político vía presidencialismo.

Así las cosas el Supremo Poder Conservador no debe ser considerado como una mala experiencia de nuestra historia constitucional, sino antes al contrario se debe valorar el avance que pudo haber representado, pues ya desde 1836, se había puesto de manifiesto la necesidad de controlar la constitucionalidad de las leyes o decretos contrarios a la Constitución, así como los actos tanto del Ejecutivo como de la propia Suprema Corte de Justicia en tanto los mismos fuesen potencialmente inconstitucionales. Por desgracia, los defectos prácticos de ese entonces no permitieron un desarrollo de dicho órgano político de control constitucional.

**SEGUNDA.-** Para 1847, la necesidad de salvaguardar los derechos individuales y mantener el estado constitucional de derecho es una necesidad ostensible, por ello en el Acta de Reformas de 1847, Don Mariano Otero propone un sistema integral de control de la constitucionalidad.

Este sistema integral consiste en la protección tanto de los derechos individuales como el control de la constitucionalidad de las leyes. La protección de los derechos individuales se garantizaba por un medio jurisdiccional de control constitucional, mientras la constitucionalidad de las leyes se verificaría vía un control político. Esta dualidad de medios de control constitucional constituye la Fórmula Otero.

Desde 1847, se establece como objetivo primordial del juicio de amparo, proteger los derechos o garantías individuales, por su parte el objetivo del control político es estudiar la constitucionalidad de las leyes, razón por la cual en el caso del juicio de amparo los efectos de las sentencias deben ser concretos, en cambio al decretarse la anulación de una ley por ser inconstitucional, los efectos deberán ser generales. Así el juicio de amparo nace como un medio de control constitucional encaminando a salvaguardar las garantías individuales, se crea en atención de los individuos, por lo cual resulta falso sostener que se trata de un medio de control constitucional capaz de proteger a toda la Constitución.

**TERCERA.-** La Constitución de 1857 mutila el sistema integral de control constitucional diseñado por Otero y únicamente hace alusión a una parte del mismo, lo relativo a la defensa y protección de los derechos individuales, es decir, hace a un lado el control político creado por Otero y sólo reconoce el control jurisdiccional ejercido a través del juicio de amparo.

Consecuencia inmediata de lo anterior, es distorsionar la Fórmula Otero, pues a partir de 1857, esta es erróneamente identificada con el principio constitucional del juicio de amparo concerniente a la relatividad de los efectos de las sentencias de amparo, desapareciendo entonces, el sistema integral de control constitucional ideado por Otero.

**CUARTA.-** Para 1917 el Juicio de Amparo alcanza su cenit pues es el único medio de control constitucional reconocido desde 1857 y hasta antes de 1994-1995, de tal suerte se reconocen en la Carta del 1917 los principios constitucionales y/o rectores del juicio de amparo, mismos que ya se habían hecho presentes en la Constitución de 1857.



Así, las cosas desde 1917 y hasta antes de 1994-1995, México contó con un solo medio de control constitucional, o sea, el juicio de amparo, a través del cual únicamente se logra controlar la constitucionalidad de aquéllos actos latentemente violatorios de garantías individuales dejando fuera de control constitucional todo acto de autoridad *lato sensu* potencialmente inconstitucional en tanto dicho acto no lesione garantías individuales. Con todo y ello el juicio de amparo es calificado como el mejor medio de control constitucional capaz de resguardar a toda la Constitución.

**QUINTA.-** La Reforma judicial de 1994-1995 se encargó de poner de manifiesto la necesidad de crear nuevos medios de control constitucional, pues el Juicio de Amparo resultaba insuficiente, lo cual demuestra que éste medio de control constitucional no es tan completo y eficiente tal y como se afirma.

La Reforma judicial de 1994-1995 dota de una nueva integración a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicha reforma busca la especialización en materia de control constitucional, razón por la cual la Corte es reestructurada, se establecen nuevos requisitos para ser candidato a Ministro de la Corte y se adopta una nueva forma de designación de los mismos.

La reducción en el número de Ministros de la Corte, obedece a la especialización de éste órgano, así al pretender la reforma judicial de 1994-1995, transformar a la Corte en un Tribunal Constitucional, resulta necesario dotarla de especialistas, sin embargo los nuevos requisitos exigidos a los aspirantes a miembros del "Tribunal Constitucional" no garantizan dicha especialización.

**SEXTA.-** La reestructura de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se concretó a tres aspectos: la nueva integración, pues ahora sólo se compone de once ministros; existe un nuevo mecanismo de designación en el cual interviene por un lado, el Ejecutivo Federal y por el otro el Senado de la República y la competencia especializada de la Corte, es decir, los dos nuevos medios de control constitucional establecidos en el actual artículo 105 de la Constitución Federal.

Sin embargo, la Reforma Judicial no garantizó que la Corte se integrará por especialistas en materia de control constitucional, pues los requisitos del artículo 95 constitucional solo exigen a los

aspirantes poseer título de Licenciado en Derecho con mínimo diez años antigüedad, lo cual no es garantía de especialización.

**SÉPTIMA.-** El artículo 105 constitucional a consecuencia directa de la reforma judicial es modificado para dar cabida a dos nuevos medios de control constitucional: las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad.

Así las cosas a partir de 1994-1995 México experimenta la creación de un nuevo sistema de control constitucional ejercido principalmente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y a través de tres diferentes medios de control constitucional.

**OCTAVA.-** Sin embargo la Reforma Judicial de 1994-1995 no contempló a la materia electoral, sino fue hasta el año de 1996 cuando se faculta a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para resolver las acciones de inconstitucionalidad interpuestas por los partidos políticos en contra de leyes electorales.

Como se aprecia en México siempre ha existido una fobia hacia la materia electoral, pues el Juicio de Amparo --calificado como el mejor medio de control constitucional- resulta improcedente en cuestiones electorales, asimismo, las controversias constitucionales no pueden ejercitarse en contra de actos de las autoridades electorales, siendo entonces las acciones de inconstitucionalidad el único medio de control constitucional procedente en materia electoral, pero dicho medio de control está reservado únicamente para los partidos políticos, lo cual revela una falla grave en nuestro sistema de control constitucional.

**NOVENA.-** En virtud de la reforma a la fracción II del artículo 105 constitucional, el entonces Tribunal Federal Electoral se integra al Poder Judicial de la Federación y desde entonces se conoce como Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal, órgano especializado en la materia por disposición constitucional.

**DÉCIMA.-** La doctrina mexicana afirma que con la reforma judicial de 1994-1995 y su complemento en 1996, México cuenta ya con un sistema concentrado de control constitucional, por desgracia tal afirmación resulta errónea.

En efecto, México no cuenta con un sistema concentrado de control constitucional simple y sencillamente porque en nuestro país no existe un órgano especializado en el ejercicio de la jurisdicción constitucional, por el contrario existen por lo menos dos órganos que ejercen funciones de control constitucional, siendo estos la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral. Además, en México no se ha logrado realizar a nivel constitucional la diferenciación entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional, debido a que la doctrina mexicana confunde el control constitucional con el control de legalidad y viceversa, obedeciendo dicha confusión al desconocimiento de los sistemas de control constitucional.

A más, en México los dos nuevos medios de control constitucional del artículo 105 de la Carta Magna fueron diseñados con base en los principios rectores del juicio de amparo, pues éste es el único medio de control constitucional reconocido por la doctrina mexicana, además se debe recordar que a través de este juicio se efectúa un control constitucional de igual forma que un control de legalidad provocando ello la existencia de un sistema difuso de control constitucional en México y no de un sistema concentrado.

**DÉCIMA PRIMERA.-** Las fallas estructurales de los nuevos medios de control constitucional obedecen al modelo en el cual se basaron sus creadores, es decir, al momento de diseñarse los medios de control constitucional del artículo 105 de la constitución se tomaron en cuenta los principios constitucionales del Juicio de Amparo, por ello tanto las controversias constitucionales como las acciones de inconstitucionalidad, únicamente pueden ejercitarse por quién posea interés jurídico y los efectos de las resoluciones están previamente determinados sin atender nunca a la naturaleza del acto cuya constitucionalidad se verifica.

Tanta influencia ejerció el Juicio de Amparo en los medios de control constitucional creados en 1994-1995, que los mismos resultan improcedentes en materia electoral, superándose esta causal de improcedencia hasta 1996, pero solo respecto de las acciones de inconstitucionalidad porque aún el día de hoy tanto el Juicio de Amparo como las controversias constitucionales son improcedentes en materia electoral.

**DÉCIMA SEGUNDA.-** Debido a las fallas presentadas por los medios de control de la constitucionalidad creados por la reforma judicial, se ha provocado que el Juicio de Amparo se utilice de manera indiscriminada e infructuosa. Se utiliza de manera indiscriminada pues al no existir otros medios de control constitucional, el Juicio de Amparo es la única opción para intentar controlar la constitucionalidad de los actos de autoridad *lato sensu*. Resulta infructuoso el control constitucional ejercido a través del Juicio de Amparo porque en éste se confunden el control constitucional y el control de legalidad, además la naturaleza individualista y los principios rectores del amparo provocan un pésimo control de la constitucionalidad de actos generales, es decir, leyes o actos con fuerza de ley.

**DÉCIMA TERCERA.-** Si bien es cierto que el tema del Control Constitucional es relativamente nuevo en México, cierto es también que en otras latitudes la jurisdicción constitucional ha sido objeto de un mejor y más desarrollado estudio, tal es el caso de Colombia país en donde desde 1991 y pese a subsistir la división clásica (tripartita) de poderes existe una Corte Constitucional integrada por 9 Magistrados que duran en su encargo 8 años y se erige como el guardián de la integridad y la supremacía constitucional. Sin embargo, la sola existencia de un órgano encargado de la jurisdicción constitucional no conlleva al establecimiento de un sistema concentrado de control constitucional, pues en el caso concreto, en Colombia al lado de la Corte Constitucional el Consejo de Estado (acciones de nulidad) y todos los jueces (excepción de constitucionalidad) realizan funciones de control constitucional lo cual origina que se hable de un sistema difuso de control constitucional.

El desarrollo que sobre el particular se ha dado en Colombia se aprecia en la forma en virtud de la cual se eligen a los integrantes de la Corte Constitucional, interviene el Ejecutivo, la Suprema Corte de Justicia, el Consejo de Estado y el Senado, sin embargo dicho avance se ve mermado al no exigir a los aspirantes a magistrados de la Corte Constitucional acreditar ser especialistas en la materia.

Con todo y lo anterior en Colombia se ha logrado desarrollar un sistema de control constitucional ejercido a través de cuatro diferentes tipos de medios de control constitucional a saber: Abstracto, Concreto, Previo y Oficioso, medios de control constitucional que resultan ser más avanzados a los existentes en México.

**DÉCIMA CUARTA.-** A diferencia de Colombia, en Costa Rica se ha establecido, dentro de la propia Corte Suprema de Justicia, una Sala Constitucional cuya finalidad es el conocimiento de la jurisdicción constitucional, pero por desgracia y debido a que la Sala Constitucional es parte de la propia Corte Suprema de Costa Rica (igual que en México) no se ha logrado realizar una clara diferenciación entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional.

No obstante lo anterior en Costa Rica existen diversos medios de control constitucional los cuales se clasifican en dos tipos o categorías: los medios de control constitucional preventivos como la consulta legislativa de constitucionalidad y los medios de control constitucional *a posteriori*, tales como las acciones inconstitucionales, los conflictos entre órganos y la consulta judicial de constitucionalidad. Pese a la existencia de diversos medios de control constitucional en Costa Rica tampoco se controla la constitucionalidad de las leyes, sin embargo, si existe un Tribunal especializado en materia electoral, lo cual ocasiona que en Costa Rica exista un sistema difuso de control constitucional.

Una figura importante es la llamada CONVERSIÓN la cual consiste en que: cuando un amparo es promovido contra actos u omisiones fundados en normas vigentes (hayan sido o no atacadas), se suspende la tramitación de éste y se otorgan 15 días al recurrente para que presente la

acción de inconstitucionalidad respectiva y para el caso de que no lo haga, se actúa de oficio. Sin duda lo anterior constituye un avance sobresaliente dentro del sistema de control constitucional costarricense.

**DÉCIMA QUINTA.-** Chile cuenta con un Tribunal Constitucional cuya principal misión es hacer realidad la supremacía constitucional en el proceso de formación de las leyes y controlar la constitucionalidad de los tratados y los actos del Ejecutivo.

A pesar de la existencia del Tribunal Constitucional Chileno, Chile cuenta también con un sistema difuso de control constitucional, pues tanto la Corte Suprema como la Contraloría General realizan funciones de control constitucional, a más, no es necesario ser especialista en materia control constitucional para ser miembro del Tribunal Constitucional Chileno.

El Tribunal Constitucional Chileno ejerce sus funciones a través de medios de control constitucional *a priori* y *a posteriori*, siendo la regla de las resoluciones de tales medios los efectos generales o *erga omnes*.

**DÉCIMA SEXTA.-** Sin duda Perú es uno de los países latinoamericanos que se puede considerar como pionero en cuanto a sistemas y medios de control constitucional se refiere, pues en 1979 Perú contaba ya con un Tribunal de Garantías Constitucionales a la par del Poder Judicial quien también ejercía funciones de control constitucional. Debido a diversos factores el citado Tribunal desaparece, pero para 1993 se vuelve ostensible la necesidad de crear un nuevo Tribunal Constitucional, naciendo así el Tribunal Constitucional Peruano autónomo e independiente. En 1995 se expide la nueva ley orgánica del Tribunal Constitucional y en ella se establecen sendos medios de control constitucional, mismos que son identificados como Garantías Constitucionales. Por desgracia, la ley en comento es omisa en exigir como requisito indispensable, la especialización de los integrantes del Tribunal Constitucional.

**DÉCIMA SÉPTIMA.-** Europa es el continente en el cual se encuentran los mejores y más desarrollados sistemas de control constitucional, es decir, los sistemas concentrados de

control constitucional, por ello hablar de sistemas europeos de control constitucional es hablar de sistemas concentrados propiamente dichos y viceversa. Es de hacer notar aquí, que del estudio realizado a cuatro países europeos poseedores todos y cada uno de éstos de órganos especializados en la materia, no se exige por ninguna ley la especialización de los integrantes de dichos órganos, sin embargo, ello obedece a que tal calidad de especialista en control constitucional es un requisito intrínseco al cargo, o sea, una *conditio sine qua non*.

**DÉCIMA OCTAVA.-** En este orden de ideas, se encuentra Alemania cuyo sistema de control constitucional es uno de los más desarrollados en el mundo, se trata de un sistema concentrado pues la jurisdicción constitucional está a cargo de un órgano especializado conocido como Tribunal Constitucional Federal el cual se integra por dos salas con ocho miembros cada una, mismos que duran en su encargo doce años y que, por antonomasia, son sólidos conocedores de la ciencia y la teoría constitucional.

El Tribunal Constitucional Federal ejerce funciones de control constitucional sobre:

- 1.- Pérdida de Derechos Fundamentales.
- 2.- Anticonstitucionalidad de Partidos Políticos.
- 3.- Controversias entre Órganos.
- 4.- Queja Constitucional.
- 5.- Control Abstracto de las Normas.
- 6.- Control Concreto de las Normas.
- 7.- Conflictos entre la Federación y los Länder.
- 8.- Controversias entre los Länder.
- 9.- Alcance del Derecho Internacional.
- 10.- Casos en los cuales una Corte Constitucional local se aparte de las resoluciones del Tribunal Constitucional Federal.
- 11.- Vigencia del Derecho Federal.

Como se aprecia, la competencia del órgano encargado del control constitucional en el estado Alemán contempla supuestos en los cuales se trata de actos cuya naturaleza es de carácter individual y actos de naturaleza general, por ello las resoluciones que adopta dicho Tribunal coinciden en sus efectos con la naturaleza del acto objeto de control constitucional.

**DÉCIMA NOVENA.-** España cuenta con un sistema concentrado de control constitucional basado prácticamente en su totalidad en el modelo Alemán, en consecuencia, cuenta con un Tribunal Constitucional que se erige como el intérprete único y supremo de la constitución y con jurisdicción nacional. Este órgano especializado se integra por doce miembros con una duración de nueve años y al igual que en Alemania, tales integrantes son especialistas en materia de control constitucional por naturaleza.

Existe en España un Control Abstracto en contra de leyes o actos con fuerza de ley el cual se ejerce a través del recurso de inconstitucionalidad; existe además un Control Concreto ejercido vía cuestión de constitucionalidad, este medio de control puede ser activado de oficio por el juez que conoce del juicio natural o bien, por alguna de las partes del mismo; asimismo para la protección de los derechos individuales existe el Recurso de Amparo, el cual procede contra actos u omisiones del Estado en contra de los primeros. Es muy importante hacer notar que, cuando un amparo concluye con una declaración de inconstitucionalidad se otorgan efectos generales a dicha resolución. España cuenta también con un control constitucional encaminado a la resolución de los Conflictos de Competencia entre órganos y por último está el Control *a priori* el cual tiene como materia fundamental la revisión de la constitucionalidad de los Tratados Internacionales.

**VIGÉSIMA.-** Francia como se sabe, fue la cuna tanto de la teoría clásica de la división tripartita de poderes como del llamado constitucionalismo moderno, sin embargo y continuando con una clara división de poderes, existe en este estado un cuarto poder cuya función principal es ejercer o verificar el control constitucional, es decir, sin violentar en ningún momento la



división de poderes, Francia cuenta con un órgano político de control constitucional: Consejo Constitucional.

El Consejo Constitucional se integra por nueve miembros electos de manera discrecional tanto por el Presidente de la República, el Senado y la Asamblea Nacional, estos integrantes duran nueve años en el cargo, pero además de los miembros por elección o designación se encuentran los expresidentes quienes son miembros vitalicios del Consejo Constitucional.

El control constitucional ejercido en Francia es de dos tipos a saber: 1.-Control Constitucional *A priori* para el caso de verificar la constitucionalidad de las leyes orgánicas y reglamentarias de las Asambleas Parlamentarias así como de las leyes ordinarias con la diferencia que en estas últimas es potestativo para el Consejo Constitucional el ejercicio del control de constitucionalidad, asimismo, se controla la constitucionalidad de los compromisos internacionales y cuando un tratado internacional no se ajusta a la Constitución es ésta la que se modifica para adecuarse a dicho instrumento internacional. 2.- El Control Concreto se presenta cuando el Consejo Constitucional debe resolver los conflictos de competencia distributiva tanto legislativa como reglamentaria.

Las resoluciones del Consejo Constitucional vinculan a todos los órganos constituidos del Estado Francés y por ende producen efectos generales o *erga omnes*.

**VIGÉSIMA PRIMERA.-** Italia desde 1948 concibe claramente a la jurisdicción constitucional a grado tal de encomendar ésta a un órgano especializado en la materia: Corte Constitucional.

La Corte Constitucional Italiana se integra por quince jueces nombrados de manera proporcional por el Presidente, el Parlamento y las Supremas Magistraturas (ordinarias y administrativas).

El control de la constitucionalidad se efectúa a través del Control Constitucional de las Leyes de la República y de las Leyes Reglamentarias así como por medio de los Conflictos de Atribución,

pero en todo caso, se trata de un control *a posteriori* de la constitucionalidad y los efectos de las resoluciones emitidas por la Corte Constitucional producen efectos *erga omnes*.

Los sujetos legitimados para ejercer o activar los medios de control constitucional arriba referidos son: el Presidente de Ministros; las Regiones Autónomas; los Órganos Máximos del Estado; los Jueces Ordinarios y las partes en los juicios ordinarios.

**VIGÉSIMA SEGUNDA.-** En México la Reforma Judicial de 1994-1995 tuvo como principal objetivo la transformación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal Constitucional, además de incluir dos nuevos medios de control constitucional. Así con la introducción de las Acciones de Inconstitucionalidad y las Controversias Constitucionales aunadas al Juicio de Amparo y a la nueva integración de la Corte Mexicana nace el nuevo sistema de control constitucional de México.

El sistema antes referido es calificado como un sistema concentrado, sin embargo, al existir más de un órgano encargado del control constitucional se revela la naturaleza del sistema mexicano de control constitucional, es decir, un sistema difuso.

**VIGÉSIMA TERCERA.-** Cuando se crearon los nuevos medios de control constitucional del artículo 105 de la Carta Magna, nunca se tomaron en consideración los aspectos fundamentales de todo medio de control constitucional, a saber: acto objeto de control constitucional; procedimiento mediante el cual se verifica la constitucionalidad del acto y los efectos de las resoluciones. El no tomar en cuenta los anteriores elementos provocó que los nuevos medios de control arriba referidos hayan sido mal diseñados.

**VIGÉSIMA CUARTA.-** Las fallas de los medios de control constitucional del artículo 105 de la Ley Suprema son ostensibles, pues en el caso de las Controversias Constitucionales se exceptúa sin razón alguna a la materia electoral; se confunde en este medio de control a las controversias constitucionales propiamente dichas con los conflictos entre órganos constituidos; no se contemplan todos los supuestos en los cuales puede existir una controversia

constitucional o un conflicto entre órganos; por último, los efectos de las resoluciones que sobre este medio de control constitucional se pronuncien están previamente determinados por lo cual, nunca se atiende a la naturaleza del acto objeto de control constitucional.

Por su parte la Acciones de Inconstitucionalidad reflejan el primer error rápidamente en su denominación, pues este medio de control constitucional en ningún momento se trata de la acción como un derecho de las personas para comparecer a juicio e intentar conseguir el cumplimiento de una o algunas pretensiones litigiosas, además previo al estudio del acto objeto del control ya se califica como de inconstitucional. Este error que es meramente nominal no afecta tanto al sistema mexicano de control constitucional como el hecho de que este medio de control sólo contemple cuatro tipos de normas y deje fuera actos tales como los reglamentos gubernativos y de policía entre otros más, consecuencia directa de este error es que el Juicio de Amparo actúe con carácter supletorio ante el mal diseño de las acciones de inconstitucionalidad; un error más, consiste en facultar únicamente a aquéllos sujetos con interés jurídico para ejercitar una acción de inconstitucionalidad y al igual que en las controversias constitucionales los efectos de las resoluciones no atienden a la naturaleza del actos cuya constitucionalidad se verifica sino que ya están previamente determinados.

**VIGÉSIMA QUINTA.-** Debido a los errores y carencias de los medios de control constitucional del artículo 105 de la Norma Básica, es que el Juicio de Amparo se erige como el medio de control constitucional con más demanda y desarrollo, pero ello no significa que sea el único o el mejor.

**VIGÉSIMA SEXTA.-** El Juicio de Amparo cumple tanto funciones de control constitucional como de control de legalidad, sin embargo, este juicio nació con la principal encomienda de cuidar y proteger los derechos individuales e indirectamente a la Constitución.

**VIGÉSIMA SÉPTIMA.-** Pero el Juicio de Amparo no es un medio completo de control constitucional ya que no es capaz de conocer de actos cuyo contenido sean de carácter electoral, lo cual revela uno de los límites de dicho juicio.

**VIGÉSIMA OCTAVA.-** Debido a que el sistema de control constitucional mexicano está fundado en el Juicio de Amparo y éste ejerce tanto funciones de control constitucional como de control de legalidad es que México cuenta con un sistema difuso de control de la constitucionalidad; la Suprema Corte de Justicia de la Nación es erróneamente calificado como un Tribunal Constitucional, órgano que no cuenta con especialistas en la materia y que ejerce ambos medios de control (legalidad y constitucionalidad) además de compartir funciones con el Tribunal Electoral y predeterminar los efectos de sus resoluciones.

**VIGÉSIMA NOVENA.-** Para que México cuente con un mejor sistema de control constitucional se requiere de tres cosas:

- 1.- Lograr una diferenciación plena entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional.
- 2.- Consecuencia inmediata de lo anterior, es la creación de un Tribunal Constitucional y por ende el establecimiento de un sistema concentrado de control constitucional.
- 3.- Creación de nuevos medios de control constitucional atendiendo a los aspectos fundamentales de los mismos.

## B I B L I O G R A F Í A

BRAGE CAMAZANO, Jorge. La Acción de Inconstitucionalidad. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Serie G, Estudios Doctrinarios, No. 191, México 1998.

BURGOA ORIGUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. 33ª edición, Editorial Porrúa, México 1999.

----- Derecho Constitucional Mexicano. 11ª edición, Editorial Porrúa, México 1997.

CARPISO, Jorge. Estudios Constitucionales. 6ª edición, Porrúa, México 1998.

----- La Constitución Mexicana de 1917. 9ª edición, Porrúa, México 1995.

CASTRO, Juventino V. El Artículo 105 Constitucional. 4ª edición, Editorial Porrúa. México 2001.

----- Garantías y Amparo. 10ª edición, Editorial Porrúa. México 1998.

CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. Juicio de Amparo. 7ª edición. Harla. México 1994.

COVIÁN ANDRADE, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Centro de Ingeniería Política Constitucional, A.C., México 2001.

----- Teoría Constitucional. Centro de Ingeniería Política Constitucional, A.C. 2ª edición, México 2000.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Primer Curso de Amparo. Edal Ediciones. México 1998.

ESPINOZA BARRAGÁN, Manuel Bernardo. Juicio de Amparo. Oxford University Press 2000.

FERNÁNDEZ SEJADO, Francisco. La Jurisdicción Constitucional en España. Dykinson, Madrid 1984.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, VALENCIA CARMONA, Salvador. Derecho Constitucional Mexicano y Comparado. Porrúa, México 1998.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo. Derecho Procesal Constitucional. Temis, Colombia 2001.

GARCÍA Pelayo, Manuel. Derecho Constitucional Comparado. Alianza Universidad, Textos. España 1993.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 9ª edición. Harla. México 1996.

GÓNGORA PIMENTEL, Genaro D. Introducción al Estudio del Juicio de Amparo. 8ª edición, Porrúa, México 2000.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luís. Estudios Históricos. No. 24, Serie C., 2ª edición, Notas para su Estudio, UNAM 1992.

TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 32ª edición, Porrúa, México 1998.

----- Leyes Fundamentales 1808-1999. 22ª edición, Porrúa, México 1999.

### OTRAS PUBLICACIONES

Acceso a la Justicia en Centroamérica y Panamá, Justicia Constitucional. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Centro de Investigaciones en Derecho y Economía, Universidad Complutense de Madrid, Litografía e Imprenta LIL, S.A., 2000.

Documentacao e Direito Comparado. No 71/72, Boletín Dom Ministerio da Justica. Lisboa 1997.

Estudios Constitucionales y Parlamentarios II. Colección Completa 6, LVL Lesgilatura del H. Congreso del Estado de Guerrero, Instituto de Estudios Parlamentarios, Eduardo Neri, Editorial Laguna 2001.

Justicia Electoral en el Umbral del Siglo XXI, Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral, Tomo III, Serie Doctrina Jurídica, Número 14, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1999.

La actualidad de la Defensa de la Constitución (Memoria del Coloquio Internacional en celebración del Sesquicentenario del Acta de Reformas Constitucionales de 1847, Origen Federal del Juicio de Amparo Mexicano) Serie E, Varios No. 89, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM 1997.

Revista de Ciencias Jurídicas. No. 88. Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, Colegio de Abogados. San José, Costa Rica, Septiembre-Diciembre 1998.

Revista de Derecho Constitucional. No. 1. Enero-Abril. Corte Interamericana de Derechos Humanos. San José, Costa Rica.

Una mirada a los Tribunales Constitucionales, la experiencia reciente. Comisión Andina de Justicia, Serie No. 4, Literatura Constitucional Andina, Editorial Honrad Konrad Adenauer Stiftung. Serie No. 4. Lima, Perú 1995.

### LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Amparo.

Proyecto de la Nueva Ley de Amparo.