

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**UNIDAD DE SEMINARIOS “JOSÉ VASCONCELOS”  
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y  
AMPARO**

**TÍTULO: “El Control de la Constitucionalidad de las  
Reformas a la Constitución en el Derecho  
Mexicano”**

**ASESOR: DR. LUCIANO SILVA RAMÍREZ.**

**ALUMNA: MARÍA LUISA CERVANTES AYALA**



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.

*A nuestra querida Universidad y al pueblo de México,  
a quienes debo mi educación.*

*A mi amada familia.*

## **INDICE**

	<b>Pág.</b>
Introducción .....	I
 <b>CAPITULO I. CONCEPTOS FUNDAMENTALES</b>	
1. Soberanía .....	1
2. Poder Constituyente .....	6
3. Constitución .....	11
4. Órganos Constituidos .....	16
5. Supremacía Constitucional .....	19
6. Reforma a la Constitución .....	20
7. Control de la Constitucionalidad .....	24
8. Democracia .....	25
 <b>CAPITULO II. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS PROCESOS DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN Y DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO</b>	
1. Constitución de Cádiz de 1812 .....	30
2. Decreto Constitucional para la libertad de la América Mejicana de 1814 .....	33
3. Proyecto de Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano .....	36

	<b>Pág.</b>
4. Acta Constitutiva y Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 .....	38
5. Las Siete Leyes Constitucionales de 1835-1836 .....	42
6. Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843 .....	46
7. Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 .....	48
8. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 .....	51
9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 .....	53

### **CAPITULO III. LOS PRINCIPALES SISTEMAS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD QUE DISTINGUE LA DOCTRINA Y SU APLICACIÓN EN EL CASO MEXICANO.**

1. Aspectos generales del control de la constitucionalidad .....	60
2. Clasificación de los mecanismos de control de la constitucionalidad .....	63
A. Control legislativo .....	64
B. Control político o neutro .....	70
C. Control por órgano jurisdiccional .....	71

	<b>Pág.</b>
3. El actual sistema de control de la constitucionalidad en México .....	72
A. Control legislativo. El Proceso de reforma constitucional .....	74
B. Control jurisdiccional .....	75
a. El juicio de amparo .....	76
i. Principios generales .....	78
ii. Autoridades que conocen del juicio de amparo .....	83
b. La controversia constitucional .....	91
c. La acción de inconstitucionalidad .....	97
d. Control de la constitucionalidad en materia electoral .....	103

#### **CAPITULO IV. IMPLEMENTACIÓN DE MEDIOS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION**

1. Inconstitucionalidad de la reforma a la constitución .....	110
2. El Poder Judicial de la Federación y el control de la constitucionalidad de las reformas a la Constitución .....	114
A. El caso de banca y crédito .....	115
B. El caso de Manuel Camacho Solís .....	118

	<b>Pág.</b>
C. El caso de la reforma indígena .....	121
a. Controversia constitucional del Ayuntamiento de San Pedro Quiatóní, Oaxaca .....	122
b. El juicio de amparo de la comunidad de Zirahuén, Municipio de Salvador Escalante, Michoacán .....	125
D. El caso de la reforma electoral .....	127
a. Acciones de inconstitucionalidad de los partidos políticos Convergencia y Nueva Alianza .....	127
b. Juicios de amparo promovidos por diversos quejosos .....	132
3. Necesidad de incluir mecanismos de control de la reforma constitucional .....	134
4. Posibles alternativas para controlar la Reforma a la Constitución .....	138
A. El referéndum constitucional .....	139
B. Control jurisdiccional de las reformas a la Constitución .....	141
a. Revisión del proceso de referéndum .....	141
b. Revisión de la reforma por violaciones a derechos fundamentales .....	141
Conclusiones .....	145
Bibliografía .....	148

## **Introducción.**

El control de la constitucionalidad de las reformas a la Constitución es uno de los temas en los que actualmente se centra el debate jurídico en nuestro país, en razón de que cada vez son más comunes las inconformidades de distintos sectores de la sociedad con las reformas a la Constitución hechas en los últimos años, inconformidades que han derivado en impugnaciones, ante las cuales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, órgano máximo de control de la constitucionalidad en México, se ha dividido en la pluralidad de opiniones de sus integrantes, sin que a la fecha contemos con criterios consistentes y con la certidumbre que éstos comportan.

El presente trabajo de investigación es un modesto esfuerzo por comprender la naturaleza de la reforma constitucional y de esta manera hacer notar por qué es necesario contar con mecanismos que controlen el ejercicio del poder en el proceso de reformar la Constitución.

Para ello, en el primer capítulo se analizan los temas de la teoría constitucional que inciden directamente en el control de las reformas a la Constitución. Se trata de establecer en este apartado el marco teórico a partir del cual se desarrollan premisas que llevan a concluir como necesaria la implementación de nuevos mecanismos de control de la constitucionalidad.

En la segunda parte de la tesis, se examinan los antecedentes constitucionales de la historia de nuestro país, para observar la evolución que han tenido en particular los mecanismos para reformar la Constitución, así como el control de la constitucionalidad en el sistema jurídico mexicano. Dicho examen nos brinda la oportunidad de determinar si el resultado de este proceso evolutivo ha sido lo suficientemente eficaz para controlar actos de ejercicio del poder como la reforma constitucional.



El tercer capítulo se centra, por una parte, en los aspectos generales del control de la constitucionalidad para entender por qué es necesaria su existencia. Por otro lado, se intenta distinguir de modo muy preciso cuáles son los sistemas de control de la constitucionalidad reconocidos por la teoría constitucional y en qué clasificación se ubica el caso de México.

Por último, el cuarto capítulo ahonda en la necesidad de establecer mecanismos que controlen la reforma a la constitución, contestando la interrogante de por qué una reforma a la constitución puede ser inconstitucional. Asimismo se estudian las resoluciones más relevantes del Poder Judicial de la Federación que evidencian la insuficiencia de los mecanismos de control de la constitucionalidad con que contamos para destruir los efectos de reformas a la Constitución contrarias a ésta. Además se proponen posibles medios de control que se estiman efectivos para controlar dichas reformas.

Deseo que este trabajo, amén de la obtención del grado de licenciatura al que aspiro, cumpla con el objetivo de despertar en el lector la reflexión sobre este tema, que aunque aún se percibe como novedoso en México, ha sido debatido desde hace muchos años en otros países, especialmente en Europa, donde ya se tiene incluso una experiencia práctica de métodos de control a los que deben someterse las reformas constitucionales. En ese sentido, esta tesis se inspira en mi deseo de contribuir, en la medida de mis posibilidades, con las muchas personas, que desde sus diversos espacios y contra múltiples inercias, intentan convertir a México en un verdadero Estado democrático de derecho.

## **Capítulo I.**

### **Conceptos fundamentales.**

#### **1. Soberanía.**

El primero de los conceptos fundamentales que se exige establecer como base para el desarrollo de la presente investigación es el relativo a la soberanía, puesto que la reforma a la Constitución es uno de los actos más representativos de ésta, inclusive, una de las cuestiones que surgen de modo necesario en la evolución de un trabajo como el presente, es la relativa a dilucidar sobre quién recae, en el terreno fáctico, la soberanía de una nación, en el caso concreto, el de la mexicana.

No es, sin embargo, una labor fácil de ejecutar, si tomamos en cuenta que tanto en la evolución de la Teoría del Estado, como en la del Derecho, la idea de la soberanía ha sido una de las más polémicas y debatidas, por lo que, a fin de no desviar la atención sobre el tema principal de esta investigación, se considera conveniente reseñar, sólo de modo breve, algunas de las posturas sostenidas al respecto.

Antes que nada, es pertinente considerar que el concepto de soberanía ha sido definido por corrientes jurídicas y políticas y, en esas condiciones, no resulta extraño observar que existen autores a los que les es imposible definirla sin ligarla al orden jurídico estatal y que existen otros que la entienden, únicamente, como un fenómeno político existente en toda sociedad.

En realidad el concepto de soberanía nació en el seno de las teorías políticas, siendo el primero de los autores que habló de ella Juan Bodino quien mediante su obra *Los Seis Libros de la República*, la definió como el poder del Estado que es supremo, permanente e indivisible, sometido, por una parte, al derecho divino y natural y, por otra, a la *lex omnium gentium communis* –la ley

común de todos los pueblos-.<sup>1</sup> El poder del que habló Bodino era referente al monarca que expresaba la voluntad del Estado a la cual estaban sujetos los súbditos del mismo.

Resulta interesante observar como Bodino estimó que dicho poder si bien era “supremo” se encontraba subordinado tanto al derecho natural como al internacional, cuestión sobre la cual se han emitido en la doctrina todo tipo de opiniones, unas que señalan que la soberanía no se subordina a ningún agente externo, como lo es el derecho internacional y otras que sostienen que existe un orden supranacional que está por encima del poder que cada Estado ejerce en su territorio, tema sobre el que se abundará más adelante.

Siglos más tarde a la idea de soberanía difundida por Bodino, ésta continuó vigente como la voluntad suprema dominante en un Estado, pero debido a los cambios en la estructura política europea, se trasladó el titular de éste poder, pues ya no era el monarca la instancia última de decisión, sino el pueblo; así, Juan Jacobo Rosseau instituyó la idea de la soberanía relacionada a la voluntad general, señalando que:

*–Si el Estado o la ciudad no es más que una persona moral cuya vida consiste en la unión de sus miembros, y si el más importante de sus cuidados es el de la propia conservación, preciso le es una fuerza universal e impulsiva para mover y disponer de cada una de las partes de la manera más conveniente al todo. Así como la naturaleza ha dado al hombre un poder absoluto sobre todos sus miembros, el pacto social da al cuerpo político un poder absoluto sobre todos los suyos. Es éste el mismo poder que, dirigido por la voluntad general toma, como he dicho, el nombre de soberanía.<sup>2</sup>*

En la definición de Rosseau, la soberanía es la fuerza universal e impulsiva con que el Estado dispone de cada uno de sus elementos del modo que resulte conveniente al interés general.

---

<sup>1</sup> Bodin, Jean, *Les six livres de la république*, tomo I. Cap. IX p. 243, citado por Kotzur, Markus en la obra “*De la Soberanía al Derecho Constitucional Común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano.*” Traducción de Héctor Fix-Fierro. 1ª Edición, UNAM, serie de ensayos jurídicos número 12. México, 2003. p. 90.

<sup>2</sup>Rousseau, Juan Jacobo. *El Contrato Social o Principios del Derecho Político*. Editorial Época., México D.F., 1998. p. 22.

Rousseau estableció también las características que distinguen a un acto soberano, señalando que al ser éste producto del pacto social, por virtud del que los ciudadanos se obligan bajo las mismas condiciones y gozan de derechos idénticos, debe obligar y favorecer de igual forma a todos. Rousseau señaló que un acto de soberanía no implica un convenio entre un superior y un inferior, sino uno entre el cuerpo y cada uno de sus miembros que es común a todos y útil, en tanto no puede tener otra finalidad más que la del bien general.

En el pensamiento de Herman Heller *-la soberanía es la cualidad de independencia absoluta de una unidad de voluntad frente a cualquiera otra voluntad decisoria universal efectiva*<sup>3</sup>

En la evolución del concepto en análisis, notamos una corriente de autores como Mario de la Cueva y Jorge Jellinek que comprendían a la soberanía como un poder que se manifestaba en dos formas fundamentales, la primera, externamente, lo que implicaba independencia de un Estado en relación con los órdenes extranjeros y la segunda, internamente, que conllevaba la voluntad que se imponía a los hombres integrantes del pueblo.<sup>4</sup>

Diversas a éstas ideas resultan las de autores que definen a la soberanía jurídicamente, como observaremos a continuación.

Uno de los autores que de manera más significativa ha definido a la soberanía como un concepto jurídico es Hans Kelsen<sup>5</sup> quien la describió como la supremacía del orden jurídico estatal, que conforma un sistema unitario y único en el que se comprenden todos los demás órdenes como parciales, y que excluye la

---

<sup>3</sup> Heller, Herman. La Soberanía, 1ª. Edición UNAM, México, 1965, p.197.

<sup>4</sup> De la Cueva, Mario y Jellinek, Jorge, citados por Cabrera Beck, Carlos G. El Nuevo Federalismo Internacional. La soberanía en la Unión de los países. Editorial Porrúa, México, 2004. pp. 34 y 36.

<sup>5</sup> No resulta extraño que la definición de soberanía de Kelsen sea puramente normativa y no política, por ser uno de los autores más prominentes del ius positivismo.

posibilidad de que otros órdenes jurídicos externos lo determinen.<sup>6</sup>

El Dr. Ignacio Burgoa Orihuela, por su parte, señala que consiste en la atribución de autodeterminación con que cuenta un Estado para establecer su propio orden jurídico-político, que se expresa en una norma fundamental; en otras palabras, la soberanía para este autor es directamente referenciada a la capacidad real con que cuenta un Estado para dotarse de una Constitución.<sup>7</sup>

Observamos entonces que la teoría jurídica tiende a definir a la soberanía ligándola a la característica de los Estados Nacionales consistente en que tienen la posibilidad de establecer su propio sistema de normas, siendo éste el único válido dentro del territorio del mismo.

En cambio, los autores políticos la analizan como una voluntad o poder supremo sin vincularlo a la posibilidad que tiene el Estado de dotarse de un orden jurídico; consideramos que ello es correcto, pues la atribución con que cuenta un Estado para configurar su sistema normativo es, en nuestra opinión, una característica o consecuencia de la soberanía que resulta insuficiente para describirla en su totalidad.

Una de las posturas que actualmente define a la soberanía como un fenómeno político es la desarrollada por el Dr. Miguel Covián que la concibe a la luz de la lucha por el poder dentro de un espacio físico determinado, de la cual surge uno que es necesariamente superior o supremo sobre los otros.<sup>8</sup>

Acorde con dicha perspectiva, la soberanía no es un concepto enlazado al

---

<sup>6</sup> Kelsen, Hans. Teoría General del Estado. 1ª edición, Ediciones Coyoacán, México, 2004, p. 142

<sup>7</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 19ª edición, Editorial Porrúa, México, 2007, p. 239.

<sup>8</sup> Covián Andrade, Miguel. Teoría Constitucional. Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C. 2ª edición, México, 2002. pp. 124-126

nacimiento de los Estados Nacionales sino que resulta aplicable a cualquier espacio físico y temporal en donde se dé, o se haya dado una lucha por el poder, resultando uno superior a otros.

Ahora bien, con la finalidad de establecer el concepto de soberanía que se estima adecuado, nos parece de suma importancia considerar que todo problema jurídico tiene su origen en causas que provienen de la esfera sociológica o política, esto es, que parten de una realidad social de la cual no podemos sustraernos<sup>9</sup>; en relación a ello, María de la Luz González, plantea que *el estudio de la soberanía es un estudio sociológico, que en última instancia, no viene siendo otra cosa que la determinación de las relaciones existentes entre dos conceptos: por un lado el concepto de poder, por otro el concepto de orden.*<sup>10</sup>

En efecto, se estima que todos los fenómenos jurídicos tienen en el fondo un origen sociológico y, sobre todo, hablando de derecho constitucional, se relacionan, de modo ineludible, con causas relativas a fenómenos políticos.

Por tanto, es fundamental no perder de vista que la soberanía tiene consecuencias o efectos que se dan en el campo de lo jurídico, en tanto es la fuerza creadora del orden normativo estatal, sin embargo, limitar su definición a dicha característica no nos permite entenderlo en su entera dimensión.

A nuestro juicio, la ciencia jurídica, con la finalidad de poder brindar soluciones completas a los problemas que le son propios, no debe, en ningún momento, desvincularse de las causas sociológicas y políticas intrínsecas de éstos, pues el tratar de otorgar para todo una respuesta normativista, desconociendo los orígenes de los temas fundamentales le deja una visión sesgada de su campo de estudio.

---

<sup>9</sup> González, González, María de la Luz, citando a Herman Heller. Teorías acerca de la Soberanía y la Globalización. Editorial Porrúa. 1ª. Edición, México, 2005, Editorial Porrúa. p. 93.

<sup>10</sup> *Ídem.*

Por ello, entendemos la soberanía como el concepto que describe un fenómeno que se da en la lucha por el poder, del cual surge uno que, al ser superior que todos los demás, impone su voluntad como la instancia última de decisión.<sup>11</sup>

En esas condiciones, el precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en que se contiene la idea de la soberanía –artículo 39, que dispone: *“La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.”*,- lo entendemos como un reflejo de la voluntad del grupo de poder creador o instaurador de la Constitución de 1917 y no así como la fuente que otorga soberanía al pueblo mexicano.

## **2. El Poder Constituyente.**

Sin duda una noción que se relaciona de modo esencial con el tema que se desarrolla en esta tesis es la del Poder Constituyente.

Como la mayoría de conceptos fundamentales empleados en la Teoría Constitucional, este término (como el de soberanía, estado, constitución, etc.), es propio de la Ciencia Política más que del Derecho Constitucional, si bien se utiliza en ambos campos del conocimiento social. Sin embargo, es claro que las concepciones normativistas del segundo, lo despojan de su auténtica naturaleza material para atribuirle un sentido deontológico que en realidad, de suyo, no tiene.

En efecto, las concepciones jurídicas, aplicadas a la explicación del Poder Constituyente, hacen hincapié en los efectos o consecuencias de su manifestación -las cuales evidentemente suelen ser normas jurídicas- en lugar de atender al fenómeno en sí mismo.

---

<sup>11</sup> Muestra de esta afirmación son las múltiples constituciones mexicanas del siglo XIX, que se dieron en la pugna por el poder una vez proclamada la independencia, tema que se abordará en el capítulo II de esta tesis.

De esta guisa, el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM consigna que por *“poder constituyente se entiende al órgano creador de la Constitución de un orden jurídico; esto es, al órgano que crea al conjunto de normas fundamentales positivas de un orden jurídico específico.”*<sup>12</sup>

Como se aprecia, de acuerdo con la concepción transcrita, el “poder constituyente” es un órgano que crea normas.

Continúa explicando el mencionado Diccionario que así como la Constitución no tiene una validez superior con respecto a las demás disposiciones de un orden jurídico, *“...el órgano constituyente tampoco cuenta con una naturaleza distinta o poder –como frecuentemente lo pretende la dogmática constitucional– cualitativamente mayor al de cualquier otro órgano constituido; su única diferencia es que el órgano constituyente determina a todos los demás órganos estatales...”*<sup>13</sup>

A nuestro juicio, la explicación transcrita se limita a verificar el fenómeno que nos ocupa desde una perspectiva exclusivamente formal, y por ende, equivocada. La idea de identificar al “poder constituyente” con un “órgano” creador de normas revela de inmediato su debilidad pues, incluso una reflexión superficial, permite comprender que para que exista un “órgano”, debe también tener realidad física el organismo respecto del cual dicho “órgano” es un elemento funcional; sin embargo, el Poder Constituyente, no puede ser “órgano” o parte de organismo alguno dado justamente su carácter fundacional del Estado.

Otros autores, también con un enfoque formal, reconocen sin embargo, al menos parte de la realidad política del Poder Constituyente.

Enrique Quiroz Acosta, por ejemplo, estima que al definir al Poder Constituyente, se alude a una fuerza, a una energía, *“...a una potencia que*

---

<sup>12</sup>Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ª Edición. Editorial Porrúa, México, 2004, p. 2893.



*establece un nuevo orden constitucional.*<sup>14</sup>

Esta idea, se acerca mejor a la verdadera naturaleza del fenómeno que nos ocupa, pues de acuerdo con Quiroz Acosta, el Poder Constituyente, no es ya un órgano (concepto que exige una estructura previa), sino que se trata simplemente de una fuerza, de una energía.

No obstante, el acercamiento que logra Quiroz Acosta respecto de la esencia del “Poder Constituyente” al estimarlo una energía, se pierde conforme avanza sobre los objetivos que, según él, son perseguidos por dicho vigor.

Dice Quiroz Acosta que el objeto de ese poder es *—..crear la Constitución, que como ordenamiento fundamental, estructure normativamente a un pueblo bajo la tónica de diferentes y variables ideologías de carácter político, económico o social. Poder Constituyente implica la fuerza en virtud de la cual se incide en la creación o modificación de la estructura jurídica de un Estado.*<sup>15</sup>

Es notorio como Quiroz Acosta considera que el propósito que persigue la fuerza o potencia con que identifica al “Poder Constituyente”, consiste en la creación o modificación de la estructura jurídica, retomando con ello la perspectiva normativista.

Para el destacado don Ignacio Burgoa, la comprensión del “Poder Constituyente” exige primeramente la asimilación de lo que debe entenderse por “poder”, y también, determinar si cabe distinguirlo del concepto de soberanía o si se trata de nociones inescindibles.

Señala el doctor Burgoa que la idea de “poder” envuelve actividad, fuerza o energía dinámica, en tanto que el término “constituyente”, aplicado como adjetivo en

---

<sup>13</sup> *Ídem.*

<sup>14</sup> Quiroz Acosta, Enrique. Lecciones de Derecho Constitucional. 2ª Edición, editorial Porrúa México, 2002, p.85.

<sup>15</sup> *Ídem.*

el concepto que se estudia, indica la finalidad de esa fuerza o energía dinámica, manifestándose dicha actividad en la creación de una Constitución, *---.el poder constituyente, es una potencia (puissance, como dicen los franceses), encaminada a establecer un orden constitucional, o sea, una estructura jurídica fundamental de contenido diverso y mutable dentro de la que se organice un pueblo o nación, se encauce su vida misma y se normen las múltiples y diferentes relaciones colectivas e individuales que surgen de su propio desarrollo.*"<sup>16</sup>

Al igual que en el caso de Quiroz Acosta, don Ignacio Burgoa considera que la meta que persigue tal potencia, es el establecimiento de *"una estructura jurídica fundamental de contenido diverso y mutable dentro de la que se organice un pueblo o una nación"*.<sup>17</sup>

Se aprecia entonces que, si bien los autores mencionados aceptan que el "Poder Constituyente" es una fuerza real, existente, consideran sin embargo, que dicha fuerza se manifiesta con el propósito de imponer una estructura jurídica particular.

En nuestra opinión, la producción de un orden jurídico es en realidad una consecuencia de la acción de esa fuerza constitutiva, elemento derivado que no es verdaderamente su meta u objetivo.<sup>18</sup>

Posiblemente en la cumbre de esta concepción normativista se encuentra el famoso jurista austriaco Hans Kelsen. En su libro *Teoría General del Estado*, Kelsen articula, de modo admirable, una explicación del fenómeno estatal ubicando en el centro de su construcción teórica al derecho.

Kelsen afirma que *---.Puesto que el Estado, en cuanto a unidad social específica, sólo puede comprenderse como orden, como un sistema de normas, la*

---

<sup>16</sup>Burgoa, Ignacio. *Op. cit.* p. 248.

<sup>17</sup>*Idem.*

<sup>18</sup> Es entendible, que la formación destacadamente jurídica de ambos autores, les lleve a situar el elemento jurídico en el centro de la voluntad del poder constituyente, lo que en forma resumida implica plantear la identidad del Estado respecto de las normas jurídicas, lo que nos parece desacertado.

*cuestión en torno a su fundamento –prescindiendo de otras determinaciones necesarias de su sentido- tiene que reducirse a una norma...”*<sup>19</sup>

Encontramos opuestas a dichas posturas la del reconocido Carl Schmitt, que describe al poder constituyente como la fuerza política de la que deriva la conformación del Estado.

En el concepto de Schmitt, el poder constituyente es voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo, asimismo Schmitt señaló que de las decisiones de esta voluntad se deriva la validez de toda ulterior regulación legal-constitucional.<sup>20</sup>

En la anterior definición el poder constituyente es relacionado al orden normativo, sólo en tanto éste es un efecto derivado del acto de voluntad del primero; en esas condiciones, ubicamos a dicho teórico dentro de la corriente que explica al poder constituyente desde el punto de vista político.

Bajo esa misma perspectiva, el Doctor Miguel Covián establece una clara diferenciación entre las teorías jurídicas y políticas del poder constituyente.

Al respecto, refiere que la Teoría de Siéyès, de la cual deriva principalmente, la teoría jurídica del poder constituyente tiene un defecto primordial, que consiste en que, una vez formada la Constitución, el poder constituyente se traslada a ésta y, prácticamente, queda desvanecido.

Contrariamente a ello, el Doctor Covián señala que el poder constituyente es permanente y no desaparece al momento en que la Constitución es emitida, pues éste es a la vez soberanía, ya que ambos conceptos se resumen a la misma fuerza, la primera, que existe en estado latente y, la segunda, que se manifiesta en un acto

---

<sup>19</sup> Kelsen, Hans. *Op. cit.* p. 44

<sup>20</sup> Schmitt, Carl. *Teoría de la Constitución*, versión española de Francisco Ayala. Alianza Editorial, 1ª. Edición. Madrid,

positivo.

Por ello, señala que el poder constituyente no extrae su fuerza de ningún orden previo que le permita actuar, ni de un cuerpo normativo preexistente, y como consecuencia, el poder constituyente nunca se extingue, al existir siempre, en un Estado, un sujeto, grupo de ellos, o conjunto de minorías, en quienes recae la soberanía.

Estimamos que dicha concepción es acertada, y compartimos la idea de que *“el poder constituyente es fuerza real, no competencia legal y en tanto tal, su naturaleza es política, no jurídica.”*<sup>21</sup>

### 3. Constitución.

Hemos de establecer con claridad la definición del concepto Constitución, puesto que de la forma en que ésta se entienda depende que se considere necesaria o no, la existencia de mecanismos que garanticen que las reformas al texto constitucional sean acordes con las ideas establecidas por el poder constituyente.

Distingamos antes que nada la idea de Constitución de su concepto. La primera es más antigua que el segundo. *“Éste último no surge hasta que nace el Estado constitucional a fines del siglo XVIII, en cambio, desde las más remota Antigüedad o al menos en el mundo griego y romano, puede destacarse la idea de que existen o deben existir en toda comunidad política un conjunto de normas superiores al derecho ordinario cuyo objeto sería preservar la continuidad de la forma de organización que rige en esa comunidad.”*<sup>22</sup>

Señala el Diccionario Jurídico Mexicano que la palabra constitución proviene

---

1982. pp. 93 y 94.

<sup>21</sup>Covián Andrade, Miguel. *Op. cit.* p. 157.

<sup>22</sup> Carbonell, Miguel *et al.* Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos. 1ª edición. Editorial Trotta en conjunto con el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México.

del latín *constitutionis* y que en general tiene dos acepciones, la primera se refiere a la forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado y, la segunda, a la ley fundamental de la organización de un Estado.<sup>23</sup>

Dicha definición, si bien implica un gran esfuerzo por ajustar en dos posturas las acepciones más generalizadas del concepto del que hablamos, en realidad, dista mucho, en nuestra opinión, de brindar una descripción que contenga los elementos más esenciales de la llamada ley fundamental de un Estado.

Como lo referimos al hablar de la soberanía y el poder constituyente, la idea de lo que es una constitución ha sido analizada desde muy diversas perspectivas en el desarrollo del Derecho Constitucional, de la ciencia y la teoría política; en efecto, los doctrinarios del Derecho Constitucional la estudian y conceptualizan en cuanto a su carácter de norma, en tanto que la ciencia y teoría política la examinan y describen en cuanto a la fuente de poder que la constituye y que se refleja en ella.

Muestra de ello es la Teoría desarrollada por Carl Schmitt, de la que se advierte que el concepto de constitución se presenta en sentidos muy diversos, de acuerdo a la perspectiva o enfoque con el que se intente definir; en efecto, Schmitt, habla de los conceptos de Constitución absoluto, relativo y positivo, agrupando, en cada uno de ellos una pluralidad de definiciones.<sup>24</sup>

En cuanto al concepto absoluto de Constitución, señala que se le intenta definir como un todo, ya sea que éste se refiera a la unidad política de un Estado, caso en el que cual se relaciona con la situación real o modo de ser del mismo, o que se le observe como la unidad del sistema de normas de un Estado, caso en el que es estudiada desde el punto de vista ideal o del *deber ser*.

---

<sup>23</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. *Op. cit.* Tomo A-CH, p.792.

<sup>24</sup>Schmitt, Carl. *Op. cit.* pp. 29 a 57.

Por su parte, el concepto relativo agrupa las acepciones que consideran Constitución a toda ley que cumpla con ciertos requisitos formales, sin importar su contenido; la formalidad, indica Schmitt, radica para algunos, en que dichas disposiciones se contengan en un documento escrito y, para otros, en que su reforma esté condicionada a procedimientos de mayor dificultad que cualquier otra ley del sistema.

Por último, el concepto positivo de constitución de que habla Schmitt se relaciona con el acto por el que ésta es creada; a la luz de esta definición, se le concibe como la determinación consciente de la unidad política del Estado. En este sentido la Constitución es, porque a través de un acto de voluntad de la unidad política de un Estado se establecieron las decisiones fundamentales que expresan el modo de ser de éste.

Revisemos ahora la teoría jurídica desarrollada por Hans Kelsen, de acuerdo a la cual la constitución puede entenderse desde dos ángulos distintos, el lógico-jurídico y el jurídico-positivo. Conforme al primero, la constitución se estima como la norma básica o hipótesis fundamental de un sistema, la cual no es creada de acuerdo con algún procedimiento jurídico preestablecido sino que constituye un supuesto básico. Desde el segundo ángulo la describe como el supuesto que brinda validez a todo el sistema jurídico en su conjunto, esto implica que todas las normas, actos o instituciones que conformen al sistema deben ser acordes con el supuesto básico.

Observamos como en la Teoría de Hans Kelsen la Constitución es analizada únicamente como norma, ya sea como aquella que no se crea de acuerdo a ningún procedimiento previamente diseñado (ángulo lógico-jurídico) o, como la que otorga validez al resto del sistema (ángulo jurídico-positivo).

Podremos darnos cuenta en el desarrollo de este trabajo como los presupuestos establecidos por Kelsen, sobre todo el desarrollo de su famosa

“pirámide jurídica”, la cual tiene como base a la Constitución del Estado, es la plataforma del control de la constitucionalidad. Por el momento basta con dejar asentado que su concepción de la constitución, al igual que la mayoría de los conceptos por él elaborados en su teoría jurídica, se centra en analizar su valor normativo.

Radicalmente diversa a tal definición es la desarrollada por Fernando Lassalle que, en la conocida conferencia que pronunció en abril de 1862 en Berlín, bajo el nombre de *¿Qué es una constitución?*, estableció la idea de que la constitución es lisa y llanamente *-la suma de los factores reales de poder*”.<sup>25</sup>

Para Lassalle, los factores reales de poder consisten en la fuerza que impulsa o de la cual deriva todo el universo jurídico de un Estado, en esas condiciones *-las normas e instituciones jurídicas no pueden ser, en sustancia, más que tal y como son*”.<sup>26</sup>

Así, Lasalle afirmó que todos los países tienen y han tenido siempre una Constitución, pues cualquiera que sea su estructura, no es posible admitir que exista alguno en que no dominen ciertos factores reales de poder, de esta forma, distingue entre lo que es, en esencia, la constitución, de lo que denomina constitución jurídica, que no es otra cosa que la expresión escrita de la primera, esto es, los factores reales de poder vaciados en *la hoja de papel*.<sup>27</sup>

Con esta definición estamos de nueva cuenta en presencia de una teoría que separa el concepto de constitución política de la jurídica.

Una postura diversa fue la sostenida por Jellinek que vinculó a la Constitución con el principio de orden que debe prevalecer en un Estado para no tornarse en anarquía. Sostuvo que dicho orden es necesariamente establecido para la implementación de límites en la actuación de sus miembros.

---

<sup>25</sup>Lasalle, Fernando. *¿Qué es una constitución?* 1ª Edición. Ediciones Coyoacán. México, 1994. p. 58.

<sup>26</sup>*Ibidem*. p.45.

<sup>27</sup>*Ibidem*. p.52

De lo anterior podemos percatarnos de que Jellinek, como otros doctrinarios mexicanos que siguen su propuesta<sup>28</sup>, consideran a la Constitución, esencialmente, como un documento en el que se limita la actuación del poder político. Esta concepción es acorde con la equiparación que los citados autores mexicanos efectúan entre el nacimiento del Derecho Constitucional con el surgimiento del Estado Liberal de Derecho. A través de este enfoque, la Constitución se circunscribe al texto por el que se limita el poder de la autoridad y se establece una estructura orgánica del Estado así como un régimen de derechos y libertades para los integrantes de la sociedad.

En ese mismo sentido Eduardo García de Enterría, define a la Constitución como una norma, *“la primera del ordenamiento entero, la norma fundamental, lex superior”* que por una parte *configura y ordena los poderes del Estado por ella contruidos, por otra establece los límites del ejercicio del poder y el ámbito de libertades y derechos fundamentales.*<sup>29</sup>

No nos resultan satisfactorias las definiciones jurídicas de la Constitución pues más que identificar los elementos esenciales que la conforman, se limitan a efectuar una descripción o enlistado de las normas que, por regla general, se estiman obligatorias para un Estado Liberal de Derecho o, como es el caso de la definición proporcionada por Kelsen, se le restringe, al observarse, únicamente, como un punto de referencia o supuesto básico del que parte toda la estructura jurídica del Estado.

Consideramos que cuando se impone la necesidad de establecer la definición de Constitución que ha de adoptarse, no debe perderse de vista que, efectivamente, tiene un origen eminentemente político, pues se relaciona con las fuerzas que imperan en una determina sociedad.

---

<sup>28</sup>Véase Quiroz Acosta, Enrique, al hablar de los principios fundamentales del Derecho Constitucional y Tena Ramírez en su obra de Derecho Constitucional Mexicano.

<sup>29</sup> García de Enterría, Eduardo. La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional. 3ª edición. Editorial Civitas.



No negamos, sin embargo, la característica normativa de una Constitución, antes bien, sostenemos que es primordial no olvidar el origen político de las misma, esto es, no podemos dejar de considerar, como lo refirió Carl Schmitt, que éstas normas se distinguen de todas las demás porque se contienen en ellas decisiones políticas fundamentales que fueron creadas por la voluntad de las fuerzas políticas existentes en un país.

Así, participamos de la idea, cada más aceptada, de que resulta benéfico para el análisis de los problemas que inciden en el Derecho Constitucional, acoger una posición intermedia<sup>30</sup> que acepte las características que se presentan bajo las perspectivas, para algunos irreconciliables, del *ser y del deber ser*.

#### **4. Órganos Constituidos.**

Hablamos antes del poder constituyente como la fuerza creadora que expresa la voluntad por la que se deciden todas las cuestiones que políticamente resultan esenciales para expresar el modo de ser de un Estado.

Corresponde ahora indicar que derivado de la estructura del Estado establecida mediante una Constitución, surgen órganos detentadores del poder que lo ejercen de conformidad con las facultades de las que al efecto, los dota el Poder Constituyente.

De tal forma, lo órganos constituidos ejercen en la práctica, el poder político del Estado, pues resultan necesarios para la ejecución de los fines de éste.

Como se sabe, es ampliamente aceptado el postulado de Montesquieu en torno a la división de poderes. A través de éste, se intentó modular el ejercicio del poder político, bajo la premisa del riesgo latente que implica que el poder se encuentre concentrado bajo una sola persona u órgano.

---

Madrid, España, 1983. p. 49.

<sup>30</sup>La idea de la que se habla es desarrollada a profundidad por Ángel Caballero, en su libro Constitución y Realidad

En concordancia a tal principio, se estatuyen en las constituciones órganos que serán los encargados de ejercer el poder en sus distintas esferas de acción, ya sea en lo legislativo, en lo ejecutivo, o en lo judicial.

Así, Kelsen señala que los órganos del Estado, son los creados por la norma superior, que tienen como función establecer, ejecutar o aplicar las normas de grado inferior a la Constitución.<sup>31</sup>

En efecto los órganos constituidos serán los encargados de ejercer todas las funciones de gobierno en sus distintos ámbitos de competencia.

El Dr. Miguel Covián indica ciertas características que distinguen a un órgano constituido, la primera de ellas es la autonomía, por virtud de la cual el órgano está posibilitado a actuar libremente dentro de los límites de competencia que le son autorizados en la Constitución, esto es, que su actuación no podrá ser interferida por ninguna otra instancia de poder, pues entre la Constitución del Estado y el órgano constituido no existe ningún otro nivel competencial, no depende pues, de ningún órgano intermedio.

De este modo señala, que la diferencia entre la autonomía de la que gozan los órganos constituidos y las otras entidades del Estado radica en que, en el caso de los primeros, su límite competencial se desprende directamente de la Constitución en tanto que la autonomía de los demás depende de la esfera competencial del órgano constituido o, en su caso, si se deriva directamente de la Constitución, la diferencia estriba en que no tienen encomendadas funciones de gobierno.<sup>32</sup>

---

Constitucional. 1ª edición. Editorial Porrúa en colaboración con el Tecnológico de Monterrey. México, 2005. pp. 14 a 16.

<sup>31</sup>Kelsen, Hans. *Op. cit.* p. 341 a 345.

<sup>32</sup>Covián Andrade, Miguel. *Op. cit.* pp. 163 y 164.

Al referir tal cuestión el Dr. Covián afirma –lo que en nuestra concepción es acertado- que si entre la Constitución y los órganos constituidos no existe instancia alguna de poder, puesto que, recordemos, en la primera se fija el límite de competencia de los segundos, una consecuencia lógica de tal circunstancia es que los actos efectuados por los órganos constituidos están subordinados a las decisiones políticas fundamentales establecidas por el poder constituyente.

Asimismo señala que: *–tal afirmación implica que los órganos constituidos no puedan llevar a cabo actos, al ejercer sus funciones constituidas, que contradigan, obstruyan, modifiquen, anulen o lesionen el contenido y la eficacia de los actos y de las decisiones del poder constituyente.*<sup>163</sup>

La anterior premisa es el eje fundamental sobre el que se erige el tema de esta tesis, pues se parte de la idea de que, por encima de las decisiones del poder constituyente no pueden estar las de los órganos constituidos.

Resulta pues imperativo, según creemos, comprender con claridad las diferencias existentes entre el Poder Constituyente y los Órganos Constituidos pues, de otro modo, no habrá de entenderse la supremacía que guardan las decisiones del primero en relación a las funciones de los segundos.

La más importante de estas diferencias es que, en tanto que el poder constituyente, al ser la fuerza que determina en un Estado las decisiones políticas fundamentales, no tiene límite competencial alguno, ni su actuación está prescrita en una norma, la de los órganos constituidos sí, y ¿en qué norma?, pues, precisamente, en la fundada mediante el poder constituyente, de ahí que resulte evidente el carácter de supremacía del primero en relación con los segundos.

## **5. Supremacía Constitucional.**

El control de la constitucionalidad de los actos tiene como plataforma la característica de supremacía de la Constitución, pues de acuerdo a ésta, todas las normas, actos o decisiones del sistema deben emitirse de conformidad con la base de éste.

Mencionamos en el desarrollo de este capítulo que el poder constituyente tiene como presupuesto básico a la soberanía, que la Constitución tiene como presupuesto básico al poder constituyente y, que los órganos constituidos tienen a su vez, como presupuesto básico, a la Constitución.

Señalamos ya, la importancia de comprender la jerarquía existente entre las funciones de los órganos de gobierno (legislativo, ejecutivo y judicial) y las decisiones políticas fundamentales; bien, con todo ello tenemos ante nosotros los elementos principales para comprender la característica de las Constituciones denominada supremacía.

Ésta característica deriva esencialmente de la relación de suprasubordinación existente entre el poder constituyente y los órganos constituidos, pues, como ya hemos señalado, el primero determina a los segundos y de ello, se sigue que no puedan establecerse normas que resulten contrarias a las decisiones políticas fundamentales.

Esto es, que en el sistema, la norma que determina a todas las demás que lo compongan es la Constitución, sin que pueda existir otra instancia de decisión por encima de ésta.

Eduardo García de Enterría nos dice que: *“la característica de atribuir a la Constitución este valor normativo superior, inmune a las leyes ordinarias y más bien determinante de la validez de éstas, valor superior judicialmente tutelado”*<sup>34</sup> es obra

---

<sup>33</sup> *Ibidem*. p. 165.

<sup>34</sup> García de Enterría Eduardo. *Op. cit.* pp. 50-51.

del constitucionalismo norteamericano, pues fueron los primeros en plantear que una ley ordinaria contraria a la Constitución debía ser nula.

No obstante que, como lo menciona García de Enterría, la tradición jurídica norteamericana fue pionera en relación a este principio constitucional, fue Hans Kelsen quien articuló una verdadera teoría al respecto; Kelsen expresó, mediante una pirámide, la jerarquía de normas que componen un sistema; ésta pirámide, tiene como base el concepto de Constitución en sus sentidos lógico-jurídico y jurídico-positivo y establece que el contenido y límites de todas las normas del sistema, hasta el grado de su individualización, dependen de lo previsto en la Constitución.

Con lo hasta aquí reseñado podemos adelantar, que al igual que todos los actos efectuados por los órganos constituidos, la reforma a la Constitución está subordinada a las decisiones políticas fundamentales adoptadas por el Poder Constituyente y por ello, no debe encontrarse situada fuera del control de la constitucionalidad.

## **6. Reforma a la Constitución.**

Al hablar de la reforma a la Constitución nos encontramos, nuevamente, ante un problema eminentemente político, pues envuelve modificaciones a las ideas fundamentales establecidas por el Poder Constituyente.

De acuerdo con los postulados de Lassalle, la Constitución jurídica (*hoja de papel*) debe corresponder a la realidad del Estado; para conseguir ello, es necesario que ésta sea susceptible de modificarse acorde con el devenir histórico social y, el medio para efectuar dicha modificación es, precisamente, el proceso de reforma constitucional.

De entre las modificaciones constitucionales podemos distinguir dos distintas

en razón de su utilidad: unas (las de adaptación) funcionan para adaptarse a cambios que ya han ocurrido en los hechos, otras (las de creación), sirven para tratar de producirlos.<sup>35</sup>

Debe puntualizarse que la reforma produce un cambio en el contenido del sistema, pero no produce la destrucción del preexistente al mantener su continuidad o, dicho en palabras del Dr. Burgoa, *“la reforma implica necesariamente (...) la adición, la disminución o la modificación parcial de un todo, pero nunca su eliminación integral, porque entonces no sería reforma, ya que ésta altera pero no extingue.”*<sup>36</sup>

Sergio Díaz Ricci, señala que por reforma constitucional pueden entenderse dos diversas acepciones, una que se relaciona con la acción de reformar, esto es, el proceso de reforma de la constitución y, otra, la que se refiere al resultado obtenido con la modificación.

Respecto a la acción de reforma, el autor referido indica que los Estados Unidos de Norteamérica fueron el país en donde surgió la técnica de reforma constitucional como garantía de protección de la supremacía constitucional, lo que se refleja en la Constitución de la Colonia de Pennsylvania de principios del siglo XVIII que se considera el primer documento en que se describió un procedimiento de revisión de la Constitución, técnica que fue recogida después de la Declaración de Independencia de 1776, por ocho de las Colonias, y fue aceptada en definitiva mediante el artículo V de la Constitución Federal.<sup>37</sup>

Abunda, en el sentido de que en Europa no se concebía la idea de cambio a la Constitución sin ligarlo a la ruptura social o a la revolución, en efecto, no se concebía la idea de un proceso reglado desprovisto de violencia mediante el cual

---

<sup>35</sup> Haberle Peter. El Estado Constitucional. Traducción de Héctor Fix Fierro. 1ª Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, 2003 p. 65.

<sup>36</sup> Burgoa, Ignacio. *Op. cit.* p.369.

<sup>37</sup> Díaz Ricci, Sergio M. Teoría de la Reforma Constitucional. 1ª edición. Editorial Ediar. Buenos Aires, Argentina, 2004. p.

fuera posible modificar la Constitución.

Al respecto señala que más tarde, con las ideas de Rosseau, se difundió el principio de que todas las normas impuestas por el cuerpo social a sí mismo podían revocarse, pero que dicho cambio debe efectuarse a través de las solemnidades empleadas al establecerlas.<sup>38</sup>

Así, comenzaron a implantarse en las Constituciones de los Estados liberales de derecho, regulaciones específicas de procesos de reforma.

Es importante diferenciar la reforma constitucional de la mutación constitucional pues la segunda de éstas implica un cambio en la interpretación de la constitución pero sin que la constitución como tal se haya modificado, sino que simplemente, se le da un sentido distinto a disposiciones constitucionales, ya sea por los tribunales, la opinión pública o la doctrina.<sup>39</sup>

En la doctrina se ha desarrollado la idea de que, fundamentalmente, existen dos tipos de procesos de reforma a la Constitución, uno que le otorga a las constituciones el calificativo de “rígida” y otro, que las dota, por oposición, del calificativo “flexible”.

El concepto de Constitución rígida, engloba a aquéllas que prevén, en su texto, un proceso de reforma que exige mayores requisitos a los establecidos para la modificación de las leyes ordinarias y, el de Constitución flexible, se refiere a las que permiten la reforma mediante el mismo proceso establecido para las leyes ordinarias.

Por regla general, la constitución rígida es escrita, así lo refieren “*las posturas*

---

304.

<sup>38</sup> *Ibidem*. p. 311

<sup>39</sup> Haberle Peter. *Op. cit.* p. 62.

*sostenidas por Alejandro Hamilton (El Federalista) y el Ministro John Marshall (Presidente de la Suprema Corte) en el caso Marbury vs. Madison; ya que dicho magistrado, en el caso citado, respecto al juicio planteado por el juez perjudicado (Marbury) vs. El Secretario de Estado (Madison), suscitado con motivo del nombramiento de jueces efectuado por el presidente Adams y anulado por su sucesor Jefferson, resolvió el asunto apoyándose en el Judiciary Act de 1789, aduciendo, entre otras cuestiones que los poderes de la legislatura son definidos y limitados, y para que estos límites no sean confundidos u olvidados la Constitución es escrita.*<sup>40</sup>

De acuerdo a lo que hemos analizado a lo largo de este capítulo, es evidente la incompatibilidad que guarda la flexibilidad constitucional con el principio de supremacía constitucional pues, según hemos referido, las decisiones políticas fundamentales sólo pueden emanar del poder constituyente, por lo que es contrario a tal línea de pensamiento considerar que los órganos constituidos, efectuando la función de gobierno que tienen encomendada respecto a la creación del orden normativo ordinario, estén posibilitados a ejecutar una acción para la que sólo está legitimada un poder constituyente.

La rigidez constitucional, por el contrario, tiende a garantizar que la supremacía de las normas constitucionales prevalezca sobre las de grado inferior emitidas por el legislador ordinario. No obstante consideramos que no todos los procesos de reforma “rígidos” cumplen con este objetivo pues, en nuestra opinión, no basta con que el procedimiento de reforma sea más complejo o de mayor número de etapas que el previsto para la modificación de las normas de grado inferior, si éste se circunscribe a la simple actuación del legislador ordinario, ya que, como lo dijimos, su naturaleza no es la de un constituyente, sino que, jerárquicamente, sus funciones se encuentran situadas por debajo de las de éste último –tema sobre el que se abundará más adelante-.

---

<sup>40</sup> Silva Ramírez, Luciano. El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo en México. 1ª Edición. Editorial Porrúa, México, 2008. p. 11.



Contrariamente a lo anterior, se ha desarrollado en la doctrina una teoría que intenta justificar el porqué es correcto que en el proceso de reforma constitucional intervengan de manera única los cuerpos encargados de emitir la legislación ordinaria.

Señala esta teoría, denominada del “Poder Constituyente Permanente”<sup>41</sup> que a los legisladores ordinarios se les dota de un poder *sui generis*<sup>42</sup> para modificar la Constitución, y sostiene la existencia de un poder constituyente original que desaparece en el momento de que se emite la misma.

Dicha teoría, altamente criticada en la actualidad por algunos autores, entre ellos el Dr. Miguel Covián, pierde de vista, según sus críticos, que los órganos constituidos, al participar en el proceso de reforma no conforman un nuevo poder, sino que simplemente ejecutan las funciones de gobierno que les son encomendadas en la Constitución, pues el poder constituyente no desaparece al momento de emitirse la Constitución y reside, de modo ineludible, en el ente depositario de la soberanía que es el único legitimado para modificar ideas políticas fundamentales, y no así los órganos constituidos.

## **7. Control de la Constitucionalidad.**

Ya fue señalado, que de acuerdo con la cualidad de supremacía de la Constitución todos los actos efectuados por los órganos constituidos deben respetar las decisiones políticas fundamentales descritas a modo de normas en la Constitución, el control de la constitucionalidad implica, precisamente, que se revisen o examinen esos actos para verificar que sean conformes con la Constitución.

Así, la finalidad del control de la constitucionalidad es *corroborar la*

---

<sup>41</sup>Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 26ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1992. pp. 45-64.

<sup>42</sup>Burgoa, Ignacio. *Op. cit.* p. 368.

*consonancia, la conformidad entre el poder y la Constitución, si existe esta correspondencia, el ejercicio del poder será constitucional, en caso de no ser así, si dicho ejercicio sale del marco que le delimita la Norma Suprema, la actuación del poder será anulada, declarada inválida por inconstitucional.*<sup>43</sup>

Los sistemas de control de la constitucionalidad se conforman de una serie de mecanismos que tienen la objetivo único de impedir que mediante los actos de gobierno se inobserven las normas constitucionales, más adelante analizaremos los diferentes tipos de mecanismos que distingue la doctrina y su aplicación en el caso del sistema constitucional mexicano.

## **8. Democracia.**

*—La palabra griega *demokratia* se compone de *demos*, que quiere decir pueblo y de *kratos* que quiere decir poder. Por tanto, traducida al castellano, significa poder del pueblo. Si es así, las democracias tienen que ser lo que dice la palabra: sistemas y regímenes políticos donde el pueblo es el que manda.*<sup>44</sup>

Este término en realidad, existe desde la Grecia antigua, pero ha variado considerablemente su significado en la evolución del pensamiento político, incluso en la propia Grecia —nos indica Mario Justo López— tuvo connotaciones diversas; en el pensamiento de Platón y de Aristóteles se caracterizaba, fundamentalmente, por la adopción de las decisiones por parte de la mayoría de los ciudadanos, designación de los magistrados por sorteo y preponderancia y beneficio de los pobres.<sup>45</sup>

Señala el referido autor que Platón relacionaba el término democracia con la igualdad y la libertad que nace en el momento en que los pobres, habiendo vencido

<sup>43</sup> Silva Ramírez, Luciano. *Op cit.* p. 15.

<sup>44</sup> Sartori, Giovanni. *La Democracia en 30 Lecciones*. 1ª Edición. Editorial Taurus. México. 2009. p. 15.

<sup>45</sup> Justo López, Mario. *Introducción a los Estudios Políticos*. Volumen II. Formas y Fuerzas Políticas. 2ª Edición. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1996. p. 158.

a los ricos, mataban a unos, desterraban a otros, y compartían los cargos públicos con los que quedaban; por lo que en el pensamiento de Platón, dicho sistema no resultaba eficaz ni estable, en tanto que, en su concepto, era inadmisibile que el arte más difícil e importante, que era la conducción de la *polis*, fuera ejercido por cualquiera.<sup>46</sup>

Asimismo, indica el citado teórico que Aristóteles consideraba que la democracia se conformaba por una serie de instituciones entre las que se encontraban que, en cuanto a las magistraturas, todos son electores y elegibles; la mayor parte de las magistraturas es conferida por sorteo, salvo en el ámbito militar; las magistraturas son periódicas, de corta duración y pueden ser ejercidas una sola vez; todos los ciudadanos son llamados a juzgar en todos los tribunales; las decisiones fundamentales son tomadas por una asamblea popular. La catalogó como una de las formas de gobierno impuras o injustas, en la que gobiernan la mayoría de los ciudadanos no en bien de la polis, sino para el suyo particular.<sup>47</sup>

En la época a la que se refiere el citado autor, la democracia se denominó como directa, puesto que, como mecanismo para la toma de decisiones de la polis, no sólo implicaba el predominio de la voluntad de muchos, sino que en la asamblea popular se expresaba la voluntad de cada ciudadano de modo directo, sin intermediarios.

El vocablo democracia ha evolucionado de manera considerable desde su origen en la sociedad griega, Rosseau la definió como la forma de gobierno en que a todo el pueblo o a la mayor parte de él, se le confía el ejercicio del poder y señaló que en realidad nunca ha existido ni existirá una verdadera democracia, en el sentido estricto de su significado, pues, es contrario al orden natural humano que un

---

<sup>46</sup> *Ídem.*

<sup>47</sup> *Ídem.*

gran número gobierne sobre otro pequeño.

En la concepción de Kant y Kelsen, se expresa como la capacidad que un pueblo tiene para autogobernarse, lo que parte de la premisa de que, si todos los hombres son racionales, ninguno tiene, por encima de otro, el derecho de mandarlo, pues tal circunstancia conlleva el riesgo de decisiones injustas. De tal forma al ser el pueblo un conjunto de hombres racionales e iguales entre sí, pueden decidir, y el hecho de que gobierne un grupo menor o un monarca tome las decisiones implica un riesgo latente de que actúe en daño de los demás.

A partir del Siglo XVII y durante los dos siguientes, comenzó a instaurarse la democracia, como la forma de gobierno que por excelencia, se adaptaba al naciente constitucionalismo, ya que el autogobierno del pueblo se vinculaba exitosamente con los ideales de libertad e igualdad de la época; así, fue implementándose, paulatinamente, en Inglaterra, en las Colonias Norteamericanas, en Francia y en países europeos y latinoamericanos, principalmente.

La democracia constituye pues, una forma de gobierno en la que la toma de decisiones es ejercida por el pueblo, de este modo, todos los integrantes de éste participan de manera igual en la adopción de las decisiones. La Constitución, como lo hemos reiterado, es el conjunto de las decisiones políticas fundamentales de una Nación, de ello se colige que en un Estado constitucional democrático esas decisiones políticas fundamentales emanan de la voluntad popular.

Isidro Molas señala que la democracia es, en esencia, una idea política, pero que se puede considerar también como un principio jurídico; desde su perspectiva política atribuye legitimidad al poder político, pues garantiza que todos los ciudadanos participen en su gobierno; bajo el enfoque del derecho, constituye un principio que, al estar integrado en la Constitución opera como una regla de la que se derivan determinadas exigencias.<sup>48</sup>

---

<sup>48</sup> Molas Isidro. Derecho Constitucional. Tercera Edición, Editorial Tecnos. Madrid, 2007. pp. 66 y 67.

También señala el referido autor que la democracia puede considerarse, a su vez, como una filosofía o modo de vida en la que los individuos o grupos no se encuentren en situaciones de desigualdad tal que su libertad quede limitada.

En la actualidad la democracia no existe de manera directa –como fue descrita por los griegos- ante las dificultades prácticas que implica que todos los ciudadanos expongan su voluntad para la toma de cada decisión, es por ello que la solución a ese problema fue resuelta otorgando a los ciudadanos la posibilidad de elegir a representantes que, por mandato del pueblo, son los que ejercen en la práctica el poder político y se involucran en el día a día con la toma de decisiones; a esta forma de gobierno, se le conoce teóricamente como democracia representativa.

La representación política se origina con un mandato que los electores otorgan a los representantes, éste puede ser de dos tipos:<sup>49</sup>

1. El imperativo, por el que los electores dan a sus representantes instrucciones precisas, como ocurriría en la figura de un mandato civil, en la que el mandatario sólo puede actuar en el modo concreto que se establezca en el contrato. Este tipo de mandato, presenta para el gobierno de un Estado dificultades serias, puesto que el representante se encontraría ante la imposibilidad de ejercer sus funciones al tener que consultar para la toma de cada una de las decisiones a sus mandantes.
2. El representativo, por el cual los electores otorgan su confianza a los representantes que, en la medida en que tienen los mismos ideales políticos que el elector, pueden actuar de acuerdo a su propia opinión. Como con este tipo de mandatos se corre el riesgo

---

<sup>49</sup> *Íbidem.* pp. 79 y 80.

de que en algún punto las decisiones del representante se alejen demasiado de la voluntad del elector, se cree que no deben ser otorgados por periodos muy largos y que debe existir además la figura de la revocación.

En efecto la democracia representativa debe enfrentarse a ciertos problemas como es el hecho de que, una vez elegidos los representantes, se aparten de lo que realmente es la voluntad popular y basen la toma de decisiones en intereses particulares, tornándose la forma de gobierno en lo opuesto a su finalidad.

Consideramos que un verdadero gobierno democrático debe contar con mecanismos que le permitan a todos los ciudadanos formar parte de las decisiones, al menos de las fundamentales, de un modo activo, lo que no ocurre en la actualidad en nuestro país, pues sólo se habla de democracia en el momento en que los ciudadanos eligen a sus representantes y, una vez concluido el periodo electoral, la democracia se desvanece para los ciudadanos al no contar con ningún medio asequible que les permita involucrarse en la vida política.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Como solución al problema del que se habla, se han instaurado en distintos regimenes democráticos, además de la revocación del mandato, figuras como la del referéndum y el plebiscito, sobre las que se abundará en el último capítulo de esta tesis.

## **Capítulo II.**

### **Evolución histórica de los procesos de reformas a la Constitución y del control de la constitucionalidad en México.**

Resulta conveniente para el desarrollo de este trabajo conocer la forma en que han evolucionado, en la historia constitucional mexicana, las ideas en relación a dos temas fundamentales que confluyen en el objeto de estudio, estos son: la reforma constitucional y el control de la constitucionalidad.

Observaremos como, históricamente, la reforma<sup>51</sup> a la constitución en México se ha instituido como un mecanismo de protección a las ideas del poder constituyente originario, intentándose, en algunos casos, que las modificaciones no se dieran de modo frecuente y, en otros, que se involucrara un mayor número de actores políticos, para otorgar legitimidad a las modificaciones.

Por otro lado, es relevante conocer los diferentes mecanismos de control de la constitucionalidad que fueron implementados en las constituciones mexicanas para conocer el grado de su perfeccionamiento hasta nuestros días y poder analizar, más adelante, si el resultado de ese progreso, que se materializa en el actual sistema de control, resulta eficiente para controlar las reformas a la constitución.

#### **1. Constitución de Cádiz de 1812.**

En el año de 1810, fue proclamada la independencia de México y, a partir de ese momento, el país se vio envuelto en una serie de luchas del grupo independentista en contra de las fuerzas de la corona española. Mientras tanto, en el año de 1812 fue promulgada la Constitución de Cádiz que, en estricto sentido, al haberse emitido en un momento en que la Nueva España no era reconocida aún como independiente, cobró vigencia en nuestro territorio.

---

<sup>51</sup>Nos referimos a la reforma como proceso y no como resultado, de acuerdo a las connotaciones señaladas en el primer capítulo, según la Teoría de Díaz Ricci.

La Constitución de Cádiz contenía, en su Título X, denominado *De la observancia de la Constitución y modo de proceder para hacer variaciones en ella*,<sup>52</sup> un proceso de reforma que constaba de varias etapas, que le otorgaban a la Constitución la característica de ser rígida, por prever una distinta forma de modificación de las normas constitucionales que de las leyes ordinarias.

Respecto a la Constitución de Cádiz, es de resaltar que en ésta, como en algunas otras de las Constituciones que ha tenido México, se estableció un plazo en el que no podía ser reformada, concretamente de ocho años a partir de la fecha de su expedición.

Una vez superado ese límite temporal, existía la posibilidad de reformar la Constitución mediante un proceso muy largo, en el que intervenían la diputación general, las Cortes, las Juntas Electorales y el Rey.

---

<sup>52</sup> “**Artículo 376.** Para hacer cualquier alteración, adición o reforma en la Constitución será necesario que la diputación que haya de decretarla definitivamente venga autorizada con poderes especiales para este objeto.

“**Artículo 377.** Cualquiera proposición de reforma en algún artículo de la Constitución deberá hacerse por escrito, y ser apoyada y firmada a lo menos por veinte diputados.

“**Artículo 378.** La proposición de reforma se llevará por tres veces, con el intervalo de seis días de una a otra lectura; y después de la tercera se deliberará si ha lugar a admitirla a discusión.

“**Artículo 379.** Admitida la discusión, se procederá en ella bajo las mismas formalidades y trámites que se prescriben para la formación de las leyes, después de los cuales se propondrá a la votación si ha lugar a tratarse de nuevo en la siguiente diputación general: y para que así quede declarado, deberán convenir las dos terceras partes de los votos.

“**Artículo 380.** La diputación general siguiente, previas las mismas formalidades en todas sus partes, podrá declarar en cualquiera de los dos años de sus sesiones, conviniendo en ello las dos terceras partes de votos, que ha lugar al otorgamiento de poderes especiales para hacer la reforma.

“**Artículo 381.** Hecha esta declaración, se publicará y comunicará a todas las provincias; y según el tiempo en que se hubiere hecho, determinarán las Cortes si ha de ser la Diputación próximamente inmediata o la siguiente a ésta, la que ha de traer los poderes especiales.

“**Artículo 382.** Estos serán otorgados por las juntas electorales de provincia, añadiendo a los poderes ordinarios la cláusula siguiente: «Asimismo les otorgan poder especial para hacer en la Constitución la reforma de que trata el decreto de las Cortes, cuyo tenor es el siguiente: (aquí el decreto literal). Todo con arreglo a lo prevenido por la misma Constitución. Y se obligan a reconocer y tener por constitucional lo que en su virtud establecieron.»

“**Artículo 383.** La reforma propuesta se discutirá de nuevo; y si fuere aprobada por las dos terceras partes de diputados, pasará a ser ley constitucional, y como tal se publicará en las Cortes.

“**Artículo 384.** Una diputación presentará el decreto de reforma al Rey, para que le haga publicar y circular a todas las autoridades y pueblos de la Monarquía.”



La diputación general que tenía facultades para la discusión y emisión de las leyes ordinarias, no las tenía para efectuar modificaciones en la Constitución, a menos de que fuera dotada de poderes especiales específicamente para ello, y dichos poderes, sólo se otorgaban en relación con una propuesta de reforma determinada, por lo que nunca una diputación general tenía la facultad de cambiar cualquier parte del texto constitucional, sino, únicamente, para reformar la parte que comprendiera una propuesta de reforma para la cual se le hubiera dotado de poderes especiales.

Al presentarse la propuesta de reforma, la diputación general deliberaba primero si era de someterse a discusión, y decidido esto, se discutía solamente para determinar, por dos terceras partes de la diputación, si debía ser tratada en la siguiente diputación general, la cual debía someter a votación si correspondía otorgar poderes especiales para reformar la Constitución. Una vez que se había dispuesto que sí, se publicaba tal determinación y las Cortes decidían a qué diputación debían de otorgarse los poderes especiales para la reforma, si a la próxima inmediata o la siguiente de ésta.

Posteriormente, las Juntas Electorales otorgaban, a los diputados que les correspondieran, los poderes especiales y, ya con éstos poderes, la diputación general sometía a discusión la reforma, que debía ser aprobada por dos terceras partes para convertirse en ley constitucional que, una vez expedida, era remitida a las Cortes y después al Rey para su publicación.

De lo anterior observamos que el proceso de reforma previsto por la Constitución de Cádiz era complejo y que los órganos constituidos ordinarios, no tenían, por regla general, facultades para hacer modificaciones, sino que debían ser dotados de poderes especiales, implementándose con ello limitantes a la reforma, lo que se traduce en un medio de control de la constitucionalidad.

Consideramos que, de entre las Constituciones que se analizarán en este

capítulo, ésta es la que prevé el proceso de reforma más rígido de todas, al constar de muchas etapas, que sólo podían concretarse en un periodo largo, además de que en éste se involucraban diversos actores políticos, no obstante, se afirma que un mecanismo de esta naturaleza, por sí sólo, no es suficiente para garantizar la constitucionalidad de una reforma; se entiende, sin embargo, que siendo una Constitución de principios del Siglo XIX, no tuviera un gran avance respecto a los mecanismos de control de la constitucionalidad.

## **2. Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mejicana de 1814.**

Dos años después de ser promulgada la Constitución de Cádiz de 1812, el movimiento insurgente, encabezado por Morelos, expidió en Apatzingán el *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mejicana* que consistió en un documento en el que se establecieron con el carácter de normas provisionales o transitorias, las ideas fundamentales del grupo independentista.

Debemos considerar que si bien dicho documento constitucional fue proclamado con anterioridad a que se consumara la independencia de México, lo cierto es que refleja las ideas de las fuerzas políticas dominantes de diversos territorios<sup>53</sup> de la hasta entonces Nueva España.

El decreto en análisis, siendo concebido con la intención de ser provisional, preveía el nacimiento posterior de una Constitución permanente, emitida por la “representación nacional” que debía de ser convocada para dictarla y sancionarla.

Consideramos que debido al momento histórico en que surgió este decreto, el grupo político del cual emanó, tomó conciencia del hecho de que, existiendo a esa fecha porciones del territorio nacional que se encontraban aún bajo el dominio español, no podía considerarse ésta como una constitución permanente pues no se encontraba representada en su totalidad la soberanía popular.

---

<sup>53</sup> Durango, Guanajuato, Michoacán, Querétaro, Tlaxcala, Zacatecas, entre otros.

Respecto al proceso reformas, se establecía que en el caso de que dicha representación no fuera convocada, no podía alterarse el contenido del decreto en cuanto a las partes en que se prescribía la forma de gobierno, lo que se desprende del artículo 237 que enunciaba:

*“Artículo 237. Entretanto que la representación nacional de que trata el capítulo que antecede no fuere convocada y, siéndolo, no dictare y sancionare la constitución permanente de la nación, se observará inviolablemente el tenor de este decreto, y no podrá proponerse alteración, adición, ni supresión de ninguno de los artículos en que consiste esencialmente la forma de gobierno que prescribe (...).”*

Encontramos aquí un límite específico, para que el decreto constitucional no fuera reformado en cuanto a las prescripciones en que se contenía la forma de gobierno, en tanto que, respecto a los diversos artículos, no existía restricción alguna para que fueran alterados.

No obstante, en relación a la representación nacional, no se establecía límite alguno, ni aun para modificar la forma de gobierno, lo que se considera adecuado pues, al tener ésta el carácter de Poder Constituyente, como titular de la soberanía no podía existir otra instancia de poder por encima de ella.

Es importante destacar que el hecho de que en el decreto analizado se expresara una norma de tal naturaleza, no implica que la soberanía de la supuesta “representación nacional” emanara de esa disposición, en razón de que, según se ha afirmado, la soberanía deriva del ente que, en una lucha de poder dada en un espacio determinado, supera a los demás en pugna, y por tanto no puede originarse en una declaración normativa.

Por otro lado, de la norma a que nos referimos anteriormente, podemos vislumbrar una cuestión que será desarrollada a profundidad en el último capítulo, y que resulta de carácter fundamental, para estructurar de modo adecuado un mecanismo de control de la constitucionalidad; ésta es el hecho de diferenciar,

claramente, las normas que dentro del documento denominado Constitución configuran realmente lo que es la “Constitución” de las que no tienen dicho carácter.

Se habló en el primer capítulo, del concepto de Constitución de Carl Schmitt en sentido relativo, de acuerdo al cual, toda norma insertada en el documento denominado constitución, forma parte de ésta sin importar cuál sea su contenido, sin embargo, contrariamente a dicha concepción, en esta tesis se ha sostenido la posición de que la constitución se conforma exclusivamente por las decisiones políticas fundamentales y, en esas condiciones, no podría considerarse como verdadera parte integrante de la constitución una norma que no conlleve una decisión de carácter esencial para el Estado de que se trate.

En el *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana*, se contiene, como vimos, la prohibición expresa de alterar el contenido de las normas en que se establecía la forma de gobierno<sup>54</sup>, de lo que se advierte que de entre las diversas normas que integraban el decreto, las que se consideraban como decisiones políticas fundamentales, eran precisamente las que prescribían la forma de gobierno.

Observamos finalmente, cómo en la Constitución que se analiza no se estableció, a excepción de lo analizado en cuanto a la forma de gobierno, un proceso de reforma que pretendiera proteger las decisiones políticas fundamentales; puede presumirse que la razón de ello, es que, al ser un ordenamiento que no aspiraba a ser permanente, se prescindió de una norma de tal naturaleza.

### **3. Proyecto de Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano.**

Es un hecho ampliamente conocido en la historia de nuestro país que una vez dictada el Acta de Independencia en el año de 1821 dio inicio la etapa conocida

---

<sup>54</sup> Restricción que como se demostrará en el presente capítulo, ha sido reiterada en diversos textos constitucionales de la nación mexicana.

como el Primer Imperio Mexicano encabezado por el emperador Agustín de Iturbide, que culminó con la abdicación de éste en marzo de 1823.

El congreso que en esa etapa tenía la encomienda de dictar una Constitución se vio inmerso en una serie de dificultades que impidieron que concretara su objetivo, estas consistieron, fundamentalmente, en que se contraponían tres fuerzas políticas de tendencias divergentes irreconciliables, pues en el congreso coexistían aquéllos que consideraban que la monarquía absoluta debía conservarse como forma de gobierno, los que defendían que se implementara una monarquía moderada y los que consideraba que debía establecerse una República.<sup>55</sup>

Por ello, ante tales diferencias y por el propio enfrentamiento del emperador con el Congreso, fue disuelto por aquél, y se convocó a una *Junta Nacional Instituyente* que expidió el documento denominado *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano*.

Dicho reglamento, de igual forma que el Decreto analizado en el apartado anterior de este capítulo tenía, según sus emisores, el carácter de provisional, como se puede advertir de su artículo 25, que disponía, entre otras cuestiones, las siguientes:

**“Artículo 25.** *El Poder Legislativo reside ahora en la Junta nacional instituyente, que lo ejercerá de conformidad con el reglamento de 2 del pasado noviembre, cuyo tenor es el siguiente:*

*–Bases orgánicas de la Junta Nacional Instituyente:*

*–1. Tendrá la iniciativa de la Constitución que ha de formarse para el Imperio; y, en consecuencia, acordar el plan o proyecto de ella que le parezca más propio y conveniente á sus circunstancias para consolidar la forma de gobierno proclamado y establecido con arreglo á las bases adoptadas, ratificadas y juradas por toda la nación.*

*–2. Acompañará al Proyecto de Constitución la correspondiente ley orgánica, que determine el modo con que se debe discutir, decretar y*

---

<sup>55</sup> Antecedentes Históricos y Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos. 1ª Edición. Secretaría de Gobernación. México, 2006. p. 57.

*sancionar la misma Constitución (...).*

*3. Aunque en el Proyecto de Constitución se haya de comprender todo lo concerniente al sistema representativo, será objeto especial de la junta formar la convocatoria para la inmediata representación nacional (...).”*

De lo anterior observamos como la Junta Nacional Instituyente preveía la posterior emisión de una Constitución del Imperio, una vez convocada la representación nacional.

Ahora bien, de acuerdo a lo sostenido por la mayoría de los autores, en especial, de conformidad con la teoría de Kelsen, la Constitución es la norma en que se funda todo el sistema jurídico de un Estado y que no tiene, por tanto, un procedimiento preestablecido para su emisión.

En el reglamento en análisis se concibió, como se advierte de la base segunda del artículo 25 antes citado, que la Junta Nacional Instituyente elaboraría una Ley Orgánica en la que se determinarían el modo de discutir, decretar y sancionar la Constitución; en efecto, de ello se desprende la característica de Constitución del citado reglamento, pues si bien se denominaba de carácter provisional y preveía la formación de un congreso constituyente posterior, en realidad contenía manifestaciones que sólo son propias del poder constituyente, pues al establecer que un determinado órgano crearía una ley para establecer el procedimiento en relación al cual debía ser emitida la Constitución, el documento que resultara de dicho proceso, no podría haber sido considerado, en estricto sentido, como la Constitución pues, recordemos, ésta no se emite de acuerdo a ningún procedimiento preestablecido.

En el caso analizado, el documento emitido sin tener como base un procedimiento preestablecido consiste en el *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano*, por lo que, en realidad, las características de Constitución las revestía éste, en tanto que, el documento de emisión futura previsto en el precepto analizado, hubiera consistido, de existir, en una norma supeditada a otra establecida por la Junta Instituyente y, en esas condiciones, no hubiera significado

en realidad una Constitución, ni se hubiera podido calificar a la representación nacional convocada como Poder Constituyente.

Reafirmando lo anterior debe decirse que en el Reglamento se estableció que las normas que pugnarán con el contenido de éste, no se considerarían aplicables, lo que corrobora el carácter de supremacía que se le reconocía dentro del orden jurídico.

Ciertamente, el artículo 2º se estableció:

*“Art. 2º. Quedan, sin embargo, en su fuerza y vigor las leyes, ordenes y decretos promulgados anteriormente en el territorio del Imperio hasta el 24 de febrero de 1821, en cuanto no pugnen con el presente reglamento, y con las leyes, ordenes y decretos expedidos, o que se expidieren en consecuencia de nuestra independencia.”*

Fuera de este aspecto, no se encontraron en el documento analizado mecanismos específicos de control de la constitucionalidad, ni proceso de reforma alguno para efectuar modificaciones a éste.

#### **4. Acta Constitutiva y Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.**

Debido al entorno de inestabilidad política provocada por la naciente vida de México como nación independiente, en marzo de 1823 se reinstaló el Congreso y, por consecuencia, fue disuelta *la Junta Nacional Instituyente*; el emperador Agustín de Iturbide, abdicó y partió al exilio, mientras que el Congreso nombró a un gobierno provisional en tanto se redactaba la nueva Constitución.<sup>56</sup>

En noviembre de 1823, se instaló el Segundo Congreso Constituyente que el 31 de enero de 1824, emitió el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, en la que se implantó la forma de gobierno federal republicano, estableciéndose en ésta

---

<sup>56</sup> *Ibidem.* p. 81.

disposiciones muy esenciales en relación a la organización del Estado.<sup>57</sup>

Con base en dicha Acta se elaboró la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, expedida en octubre de 1824, que estuvo en vigor hasta su abrogación en 1835 por las *Bases Constitucionales* de ese año.

Este documento constitucional resulta de alta trascendencia en relación a los temas fundamentales que se tratan en esta tesis, pues fue ésta la primera Constitución de México en la que se establece un procedimiento específico de creación de las leyes ordinarias y otro diverso, para la reforma a la Constitución.

Ciertamente se desprende, de lo preceptuado respecto al proceso de reforma, que el Poder Constituyente consideró, que asentándose en la Constitución cuestiones políticas de importancia fundamental éstas sólo podían ser sujetas a una reforma o sustitución, en el caso de que se observara un proceso diverso al establecido para la legislación ordinaria; en efecto, la Constitución de 1824, podría considerarse, teóricamente, como la primera Constitución rígida de México.<sup>58</sup>

Incluso, con la finalidad de que el nuevo régimen tuviera oportunidad de consolidarse, se estableció en el artículo 166 la prohibición expresa para que la Constitución fuera reformada antes del año de 1830, como se puede observar de la lectura de dicho precepto que dice:

***“Artículo 166. Las legislaturas de los estados podrán hacer observaciones, según les parezca conveniente, sobre determinados artículos de esta constitución y de la acta constitutiva; pero el congreso general no las tomará en consideración sino precisamente el año de 1.830.”***

Asimismo, se estableció una temporalidad específica para que las reformas posteriores al año de 1830 pudieran ser consideradas, señalando al respecto en el

---

<sup>57</sup> *Ibidem.* p. 95.

<sup>58</sup> Sin considerar, por supuesto, a la Constitución de Cádiz, que no fue una creación mexicana, sino española, de la cual, por cierto, parecen haberse tomado ciertas ideas para establecer el proceso de reforma que se analiza.



artículo 169, que: *–Las reformas o adiciones que se propongan en los años siguientes al de treinta, se tomarán en consideración por el Congreso en el segundo año de cada bienio, y si se calificaren necesarias según lo prevenido en el artículo anterior, se publicará esta resolución para que el congreso siguiente se ocupe de ellas.*”

Y no sólo se estableció una limitación temporal para que la Constitución pudiera ser reformada, sino también material, según se advierte del artículo 171 que disponía:

**“Artículo 171.** *Jamás se podrán reformar los artículos de esta constitución y de la acta constitutiva que establecen la libertad e independencia de la nación mexicana, su religión, forma de gobierno, libertad de imprenta, y división de los poderes supremos de la federación y de los estados.*”

Así, el constituyente de 1824 enunció de manera precisa cuáles eran las decisiones políticas fundamentales que no podían ser objeto de reforma bajo ningún supuesto, por distinguir que las normas en que se preveían dichas cuestiones, contenían los ideales políticos más importantes de los factores reales de poder que confluieron para la formación del naciente Estado mexicano.

En efecto, consideramos que una disposición de ese tipo debe entenderse en el sentido de que la sustitución, extinción o modificación de las decisiones políticas fundamentales, no puede efectuarse por los órganos constituidos, sino que únicamente puede realizarse bajo el esquema de que el poder constituyente –que como vimos en el capítulo uno, no se extingue en el momento de emitirse la Constitución sino que permanece en estado latente en quien o quienes lo detentan- bajo una nueva determinación de su voluntad lo dispusiera así.

Para que la Constitución de 1824 pudiera ser reformada se requería, además de las formalidades exigidas para la ley ordinaria en el capítulo respectivo, que se cumplieran otras normas que consistían, básicamente, en las siguientes:

- Las reformas sólo podían ser propuestas por las legislaturas de los Estados que las someterían a la consideración del Congreso.
- Si el Congreso las estimara necesarias dictaría resolución en ese sentido, que comunicaría al presidente para que se encargara de publicarlas y circularlas.
- La reforma nunca se materializaría mediante determinación del mismo Congreso que hubiere emitido la resolución en que se considerara necesaria.
- El presidente no contaba con el derecho, que tratándose de las leyes ordinarias se le concedía, para efectuar observaciones.<sup>59</sup>

Así pues, en la Constitución de 1824 se encuentra el primer antecedente mexicano para la implementación de un proceso de reforma a la Constitución en el que se establecieron mecanismos con la intención de resguardar el contenido de sus disposiciones.

Nos parece preciso destacar ciertas similitudes que guarda el proceso de reforma de esta constitución, con su análogo previsto en la Constitución de Cádiz; si bien el de la Constitución que se analiza no constaba de tantas fases como el de la española, lo cierto es que entraña un espíritu parecido al de ésta última, al preceptuar que la reforma no se concretaría por la misma integración del Congreso,

---

<sup>59</sup> “Artículo 166. Las legislaturas de los estados podrán hacer observaciones segun les paresca conveniente, sobre determinados articulos de esta constitución y de la acta constitutiva; pero el congreso general no las tomara en consideración sino precisamente en el año de 1830.

“Art. 167. El congreso de este año se limitará a calificar las observaciones que merescan sujetarse á la deliberacion del congreso siguiente, y esta declaracion se comunicará al presidente, quien la publicará y circulará sin poder hacer observaciones.

“Art. 168. El Congreso siguiente en el primer año de sus sesiones ordinarias se ocupará de las observaciones sujetas á su deliberacion para hacer las reformas que crea convenientes; pues nunca deberá ser uno mismo el Congreso que haga la calificación prevenida en el articulo anterior y el que decrete las reformas.”

“Art. 169. Las reformas ó adiciones que se propongan en los años siguientes al de treinta, se tomarán en consideración por el Congreso en el segundo año de cada bienio, y si se calificaren necesarias segun lo prevenido en el articulo anterior, se publicará esta resolucio para que el congreso siguiente se ocupe de ellas.

“Art. 170. Para reformar o adicionar esta constitución ó la acta constitutiva, se observarán ademas de las reglas prescritas en los articulos anteriores, todos los requisitos prevenidos para la formacion de leyes, á escepción del derecho de hacer observaciones concedido al presidente en el articulo 106.”

además de excluir al poder ejecutivo (el rey en el caso de España y el Presidente en el caso de México) del proceso de reforma constitucional.

Otro aspecto relevante, hablando de mecanismos de control de la constitucionalidad, son las facultades que se concedieron a la Corte Suprema de Justicia, entre las que se encontraban las siguientes:

***“Artículo 137. Las atribuciones de la corte suprema de justicia son las siguientes:***

*1ª. Conocer de las diferencias que puede haber de uno á otro estado de la federación, siempre que se reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal sentencia (...).*

*(...)*

*4ª. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la federación y, entre estos y los de los estados y las que se muevan entre los de un estado y los de otro.”*

La primera de las facultades referidas conlleva un mecanismo para resolución de controversias entre los estados integrantes de la federación y la segunda se refiere a los conflictos de competencia que existieran entre los tribunales de la federación y de los estados; este tipo de figuras se entienden como herramientas cuya finalidad era resguardar el esquema de organización del Estado, establecido en la Constitución.

## **5. Las siete leyes constitucionales de 1835-1836.**

El documento que a continuación se analiza, resulta opuesto en cuanto a la forma de Estado adoptada por la Constitución de 1824, al haberse instaurado mediante éste, por primera vez en un texto constitucional mexicano, el centralismo.

Señala la historia que las luchas existentes entre federalistas y centralistas alcanzaron su punto más álgido en el año de 1835 en que la campaña militar de Antonio López de Santa Anna arrasó con los Estados de Querétaro, San Luis

Potosí, Jalisco y Zacatecas.<sup>60</sup>

Como fue señalado en el título anterior, la Constitución de 1824, prohibía la reforma de los artículos en los que se establecía la forma de gobierno del Estado Mexicano; sin embargo, como se ha reiterado, y como es fácilmente evidenciado con los hechos históricos, dichas prohibiciones, únicamente pueden surtir efectos en cuanto a los órganos constituidos del Estado pues, en todo caso, los factores reales de poder, titulares de la soberanía y que detentan, por tanto, el poder constituyente, están en posibilidad de modificar en cualquier momento la forma de gobierno o estado, pues conforman la instancia máxima de poder.

Así sucedió pues, efectivamente, al tomar las tropas del General Santa Anna el control de diversos Estados de la República, el poder constituyente residía en éste grupo que, como titular de la soberanía, se erigió en congreso constituyente en septiembre de 1835, suspendiendo la vigencia de la anterior Constitución, y convirtiendo a México en un Estado central, disolviendo asimismo a las legislaturas locales, a las que sustituyó por Juntas Departamentales.

El Congreso Constituyente encargado de establecer la nueva conformación del Estado, emitió las que se conocen como *Las siete leyes constitucionales* que fueron elaboradas en el periodo comprendido de diciembre de 1835 a diciembre de 1836 y tuvieron vigencia hasta que fueron expedidas las *Bases de Organización Política de la República Mexicana en 1843*.

Resalta entre las características de esta Constitución, de acuerdo a los temas que resultan de interés para esta tesis, la implementación de un órgano constituido denominado *Supremo Poder Conservador*, dueño de facultades constitucionales que se traducían en medios de control de la constitucionalidad.

---

<sup>60</sup> *Ibidem*. p. 133.

El artículo 12 de la Segunda Ley Constitucional, denominada *“Organización de un Supremo Poder Conservador”* establecía lo siguiente:

**“Artículo 12.** *Las atribuciones de este Supremo Poder son las siguientes:*

*1°. Declarar la nulidad de una ley ó decreto dentro de dos meses despues de su sancion, cuando sean contrarias á articulo expreso de la Constitución y le exijan dicha declaracion ó el Supremo Poder Ejecutivo ó la alta Corte de Justicia ó parte de los miembros del Poder Legislativo en representación que firmen diez y ocho por lo menos.*

*2°. Declarar, excitado por el Poder Legislativo ó la Suprema Corte de Justicia la nulidad de los actos del Poder Ejecutivo, cuando sean contrarios á la Constitución ó á las leyes, haciendo esta declaracion dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos á las autoridades respectivas.*

*3°. Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia excitado por alguno de los otros poderes, y sólo en el caso de la usurpacion de facultades. = Si la declaracion fuere afirmativa, se mandarán los datos al tribunal respectivo para que sin necesidad de otro requisito, proceda a la formacion de causa, al fallo que hubiere lugar.*

*(...).*

*10°. Dar o negar la sancion á las reformas de Constitución que acordare el Congreso, previas las iniciativas, y en el modo y forma que establece la ley constitucional respectiva.*

*(...).”*

Es claro pues, que el Supremo Poder Conservador tenía la facultad para invalidar cualquiera de los actos efectuados por los órganos encargados de las funciones de gobierno primordiales: la legislativa, la ejecutiva y la judicial. En efecto, el citado órgano estaba posibilitado a revisar la conformidad de los actos con la Constitución, lo que implica, como lo indicamos en el primer capítulo, un sistema de control de la constitucionalidad, que si bien tenía un rango muy limitado de actores posibilitados para activar los mecanismos, no puede negarse su trascendencia al ser el primero que se implantó, entre los documentos constitucionales analizados.

También se aprecia, como éste órgano era una instancia facultada para autorizar o sancionar las reformas a la constitución, una vez que éstas fueran

aprobadas por el Congreso, así que, no sólo tenía la posibilidad de anular cualquier acto de gobierno, sino que además tenía la facultad de decidir sobre las modificaciones a la Constitución.

En este caso, nos encontramos también ante una facultad que dotaba al órgano en cuestión de un mecanismo más de control de la constitucionalidad, pues resulta claro que el grupo detentador del poder, estaba interesado en que fuera revisado que las modificaciones a la Constitución no interfirieran con las decisiones políticas fundamentales en ella adoptadas.

Adicionalmente, el Supremo Poder Conservador contaba con otro mecanismo de control de la constitucionalidad, en materia electoral, pues de conformidad con el artículo 8 de la Tercera Ley Constitucional, las elecciones de los senadores serían calificadas por éste, que revisaría si los individuos involucrados cumplían con los requisitos constitucionales exigidos para acceder a ese cargo público o si en las juntas electorales hubiera existido algún vicio que produjera su nulidad; con la misma facultad contaba la Cámara de Senadores, para calificar las elecciones de los diputados, de conformidad con el artículo 5 de la citada ley constitucional.

Abundado en relación a la reforma constitucional el procedimiento no variaba en realidad, del previsto para la legislación ordinaria, la única diferencia consistía en que, en lugar de ser el presidente, quien contaba con la prerrogativa de aprobar o no las leyes discutidas, era el Supremo Poder Conservador el que contaba con esa facultad.

Además es de resaltarse que al igual que la Constitución de 1824, la *Séptima Ley Constitucional*, en su artículo 1º, establecía un periodo en que estaba prohibido modificar los artículos de la Constitución, que era de seis años a partir de la publicación de la misma.

También es de señalarse que los únicos órganos facultados por la

Constitución para presentar iniciativas de reforma eran las Juntas Departamentales, de conformidad con el artículo 26 de la Tercera Ley Constitucional, que disponía:

**“Artículo 25. Corresponde la iniciativa de las leyes:**

(...).

3°. *A las Juntas departamentales en las relativas á impuestos, educacion pública, industria, comercio, administración municipal, y variaciones constitucionales.”*

No obstante, el artículo 28 establecía que si el Supremo Poder Ejecutivo o los Diputados iniciaren leyes sobre materias que les correspondieran a las Juntas departamentales, debía tomarse la mayoría de éstas para poder tener en cuenta la iniciativa, de modo que, no estaba completamente cerrada la posibilidad de que dichos órganos presentaran una iniciativa de reforma constitucional.

Visto lo anterior, consideramos esta constitución como uno de los antecedentes de mayor trascendencia en materia de mecanismos de control de la constitucionalidad.

## **6. Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843.**

A este documento se le conoce como el fundamento de la Segunda República Centralista y se menciona que tuvo su origen en el alzamiento de Manuel Paredes Arrillaga por reformar las *Siete Leyes Constitucionales*, lo que culminó con la renuncia del presidente Anastasio Bustamante, el desconocimiento de los poderes y la designación de Francisco Javier Echeverría como Presidente provisional.<sup>61</sup>

Las pugnas entre centralistas y federalistas no terminaban, razón por la cual el Congreso Constituyente que había sido convocado para dictar una nueva Constitución se disolvió y, en su lugar, se nombró una *Junta Nacional Legislativa* que emitió *las Bases para la Organización Política de la República Mexicana*, el 12

---

<sup>61</sup>*Íbidem.* pp. 175 y 176.

de junio de 1843, mediante la cual se eliminó de la estructura orgánica del Estado al Supremo Poder Conservador, otorgándole mayores facultades al Poder Ejecutivo y estableciendo, además de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, uno electoral.

Según lo observamos, en la Constitución de la Segunda República Centralista, con la eliminación del Supremo Poder Conservador, se prescindió también de los mecanismos de control de la constitucionalidad que dicho órgano tenía a su cargo, sin que se hayan encomendado a ningún otro ente con la nueva Constitución.

Respecto a la reforma constitucional, estas bases, a diferencia de los últimos dos documentos analizados, no establecía ninguna prohibición para hacer modificaciones constitucionales, además de que el proceso era básicamente el mismo que el previsto para las leyes ordinarias, lo que nos sugiere que tenía la característica de ser flexible, según se aprecia del artículo 202 que señalaba:

*“202. En cualquier tiempo podrán hacerse alteraciones ó reformas á estas Bases. En las leyes que se dieren sobre esta materia, se observará todo lo prevenido respecto de las leyes comunes, sin mas diferencia que para toda votacion, sea la que fuere, no se han de requerir ni mas ni menos de dos tercios de votos en las dos Cámaras. El Ejecutivo tendrá en estos casos la facultad 20 del articulo 87.”*

Por lo demás cabe resaltar que el único mecanismo de control de la constitucionalidad que se advierte es el relativo a la calificación de las elecciones populares, para la cual estaban facultadas la Cámara de Diputados y las asambleas departamentales que formaban parte del poder electoral.

Dicho mecanismo fue limitado a ciertas hipótesis, como se desprende del artículo 168 que establecía:

*“168. Ninguna eleccion podrá considerarse nula, sino por alguno de los motivos siguientes:*

*1°. Falta de las calidades constitucionales en el electo. 2°. Intervención ó violencia de la fuerza armada en las elecciones. 3°. Falta*



*de mayoría absoluta de los que tienen derecho de votar en las elecciones que no sean primarias. 4° Error o fraude.”*

Fuera de ello, no se advierte ningún otro mecanismo de control ni aspecto relativo al proceso de reforma constitucional.

## **7. Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.**

En el contexto de las luchas entre federalistas y centralistas el general José Mariano Salas se levantó en contra del presidente Nicolás Bravo, con el objetivo de reestablecer el gobierno federal y dar vigencia de nueva cuenta a la Constitución de 1824.<sup>62</sup>

Así pues, en diciembre de 1846, iniciaron las sesiones del Congreso Constituyente que el 22 de mayo del año siguiente publicó el *Acta Constitutiva y de Reformas*.

Mediante ésta se restablecía el sistema federal acorde con la Constitución de 1824 a la que se reconocía, junto con su Acta Constitutiva y de Reformas como la norma fundamental de los Estados Unidos Mexicanos. Se duda, sin embargo, de su aplicación real durante la dictadura de Santa Anna.<sup>63</sup>

Esta acta de reformas introdujo diversas cuestiones que vale la pena destacar en relación al control de la constitucionalidad; la primera, es que se estableció a favor del Congreso, la facultad de declarar nulas las leyes emitidas por las legislaturas de los Estados, si se consideraba que éstas eran contrarias a la Constitución o a una ley general, con la única condición de que dicho control debía ser activado en la Cámara de Senadores.

Además se estableció un mecanismo mediante el cual la Suprema Corte, en conjunto con las legislaturas, debían examinar si una ley debía declararse

---

<sup>62</sup> *Ibidem*. pp. 223 y 224

<sup>63</sup> *Ídem*.

anticonstitucional y por tanto ser declarada nula.

Este mecanismo es parecido al establecido en el sistema de control de la constitucionalidad actual, denominado acción de inconstitucionalidad, pues mediante éste también pueden invalidarse leyes, con la diferencia de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el único órgano que participa en la instrumentación y resolución de éste mecanismo.

Estaban autorizados por la Constitución a promover esta acción:

- El Presidente.
- Diez diputados o seis senadores.
- Tres legislaturas.

El Acta de reformas incluyó también el antecedente original del medio de control de la constitucionalidad más utilizado en el sistema jurídico mexicano, conocido como Juicio de Amparo.

En efecto, en la elaboración de esta Acta participaron los reconocidos juristas Mariano Otero y Crescencio Rejón que impulsaron que se establecieran medios para verificar la constitucionalidad de los actos.

Si bien, de modo incipiente, lo cierto es que en este documento se contienen las bases del amparo solicitado ante los Tribunales de la Federación, para protección de derechos individuales constitucionalmente reconocidos a favor de los gobernados, en contra de actos emanados de los poderes ejecutivo o legislativo, como podemos advertirlo del artículo 25, que señalaba:

***“Art. 25. Los Tribunales de la Federación ampararán á cualquiera habitante de la república en el ejercicio y conservacion de los derechos que le conceda esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales á impartir su proteccion en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna***

*declaración general respecto de la ley ó del acto que la motivare.”*

En cuanto al proceso de reformas a la Constitución, se estableció uno distinto que el previsto para la creación de leyes ordinarias, lo que permite clasificar a esta Constitución como rígida. Ciertamente, de conformidad con el artículo 14 del Acta de reformas, para la formación de las leyes ordinarias, era necesaria la mayoría absoluta de los individuos presentes en las Cámaras, mientras que para la reforma constitucional se exigía una mayoría calificada de las dos terceras partes de ambas cámaras o por la mayoría simple de dos Congresos sucesivos e inmediatos y, en el caso de las reformas que implicaran una limitación al gobierno de los Estados, se requería de la aprobación de la mayoría de las legislaturas, según lo especificaba el artículo 28 de la citada acta, de la siguiente forma:

*“Art. 28. En cualquier tiempo podrán reformarse los artículos de la acta constitutiva, de la Constitución federal y de la presente acta, siempre que las reformas se acuerden por los dos tercios de ambas Cámaras ó por la mayoría de dos Congresos distintos é inmediatos. Las reformas que en lo sucesivo se propusieren limitando en algún punto la estención de los poderes de los Estados, necesitarán la aprobación de la mayoría de las Legislaturas. En todo proyecto de reformas se observará la dilacion establecida en el artículo anterior.”*

Como requisito adicional, se estableció que debía mediar un lapso de seis meses entre la presentación del dictamen y su discusión en la Cámara de origen.

La prohibición original de la Constitución de 1824 en cuanto a reformar los artículos en los que se establecía la forma de gobierno se reafirmó adicionándose que no podrían alterarse los principios que sostenían la forma de gobierno republicana, representativa, popular, federal y la división de poderes generales y de los Estados.

## **8. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.**

Una vez triunfante la revolución de Ayutla<sup>64</sup> y después de la destitución de Santa Anna, se designó un presidente provisional y se convocó a un nuevo congreso constituyente en tanto que, mientras se emitía la nueva Constitución continuó aplicándose el Acta de Reformas de 1847.<sup>65</sup>

El congreso constituyente emitió la Constitución el 5 de febrero de 1857, provocándose a raíz de ésta y de las denominadas *“Leyes de reforma”* la que es conocida como Guerra de Reforma, desembocada, en gran medida, porque a través de estas nuevas disposiciones fue instituido el principio de separación del Estado y la Iglesia.

Esta Constitución tuvo aplicación en una etapa de conflicto interno y externo cuya peculiaridad fue que durante su vigencia, las fuerzas de los conservadores más radicales del país, apoyaron la inclinación europea de un nuevo proyecto monárquico en México, que fue concretado en 1864, cuando Maximiliano de Habsburgo fue declarado emperador de México, entonces, en realidad, durante su vigencia, existió un gobierno diverso al de los órganos constituidos reconocidos por la Constitución.<sup>66</sup>

En cuanto los mecanismos de control de la constitucionalidad cabe resaltar los siguientes aspectos:

- Se conservó el amparo como medio protector de derechos individuales<sup>67</sup>.
- No se conservó la facultad de control de la constitucionalidad de las leyes emitidas por las legislaturas estatales de la que era titular el Congreso

---

<sup>64</sup> Esta revolución fue iniciada con el Plan del mismo nombre, cuyos objetivos primordiales eran el desconocimiento de Santa Anna y el establecimiento de una república representativa y popular.

<sup>65</sup> Antecedentes Históricos y Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos. *Op. cit.* p. 243.

<sup>66</sup> *Ibidem.* p. 275.

<sup>67</sup> A partir de esta Constitución los derechos fundamentales fueron reconocidos como garantías individuales, lo que según consideramos, les dota de un carácter positivista, pues cualquier derecho humano que no se encuentre expresamente reconocido por la Constitución como garantía individual, no puede ser defendido por el gobernado.

General, de conformidad con Acta de Reformas de 1847.

- Tampoco se conservó el medio de defensa que se asemejaba a las acciones de inconstitucionalidad, que se preveía en la referida acta.
- Se implementó un nuevo medio de defensa en relación a la competencia de los órganos constituidos de la federación y de los estados, estableciéndose que la Suprema Corte de Justicia tendría la facultad de decidir a favor de cuál se surtía la competencia.

Por otro lado importa destacar que mediante esta Constitución se introdujo la norma, que continúa vigente hasta nuestros días, en la que se estableció el principio de supremacía constitucional de la siguiente forma:

***“Art. 126. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos ó que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán á dicha Constitución, leyes y tratados á pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”***

De dicho precepto se advierte de modo claro que existía interés para que quedara estipulado que la norma de mayor jerarquía del sistema era, en efecto, la constitución; en relación a ello sabemos que como tal, la supremacía constitucional no se puede desprender de una disposición normativa, sino que, como lo vimos en el capítulo anterior, está relacionada con el carácter superior que tienen las decisiones políticas fundamentales en relación a cualquier actuación de los órganos constituidos.

Entonces no hay duda, exista disposición normativa o no, de que la Constitución es la norma de mayor jerarquía del orden jurídico de un Estado. Sin embargo, queda la pregunta de cuál es la jerarquía existente entre las demás normas que integran el sistema. Esta es una cuestión que continúa siendo punto de controversia hasta nuestros días, porque, como fue referido, el contenido de este precepto fue trasladado a la siguiente Constitución de México, esto es, a la de 1917,

que sigue vigente hasta ahora; en el siguiente apartado, al efectuar el análisis del artículo al que se trasladó esta disposición, abundaremos más respecto a este planteamiento.

El proceso de reforma constitucional se instauró en el artículo 127 que disponía lo siguiente:

*“Art. 127. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen á ser parte de la Constitución, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de sus individuos presentes, acuerde las reformas ó adiciones y que estas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”*

Este proceso de reforma, de igual modo que el principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 127, logró permanencia al ser insertado en la siguiente constitución de México; el análisis de su contenido, se efectuará, detalladamente en el capítulo tercero.

## **9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.**

La Constitución de 1917 es producto de la Revolución Mexicana de 1910, en la que se contrapusieron, entre otras, fuerzas de las clases obrera y campesina, dando como resultado una Constitución cuyas decisiones políticas fundamentales provienen, en gran parte, de reclamos populares que se tradujeron en derechos sociales reconocidos por el Estado, como la educación, la salud, el trabajo, etc.

Tengamos en cuenta que en la Constitución de 1917, se conservaron muchas de las disposiciones que componían la de 1857, ya mencionamos el caso del principio de supremacía constitucional y el del proceso de reforma a la constitución, como muestra de ello.

No son la excepción los artículos en los que se establecieron los mecanismos

de control de la constitucionalidad. Por ejemplo, el amparo permaneció como el medio de control para la defensa de los derechos individuales, si bien se efectuaron algunas adiciones respecto a este medio, éstas tienen que ver, sobre todo, con reglas de procedimiento que lo rigen, las cuales no son relevantes para nuestro estudio.

Las precisiones respectivas al amparo como mecanismo de control constitucional se efectuarán en el capítulo siguiente, cuando se analice el actual sistema de control de la constitucionalidad que impera en nuestro país, nos basta ahora con precisar, que de igual modo que lo estableció su antecesora de 1857, la constitución que analizamos confirió la facultad para que se materializara este medio de control, a diversos tribunales de la federación, como se advierte de los siguientes artículos:

*–Art. 103. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:*

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

*II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.*

*III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.”*

*–Art. 107. (...)*

*VIII. Cuando el amparo se pida contra una sentencia definitiva, se interpondrá directamente ante la Suprema Corte, presentándole el escrito con la copia de que se habla en la regla anterior, o remitiéndolo por conducto de la autoridad responsable o del Juez de Distrito del Estado a que pertenezca (...).*

*(...)*

*IX. Cuando se trate de actos de autoridad distinta de la judicial, o de actos de ésta ejecutados fuera de juicio o después de concluido; o de actos en el juicio cuya ejecución sea de imposible reparación o que afecte a personas extrañas al juicio, el amparo se pedirá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción esté el lugar en que el acto reclamado se*

*ejecute o trate de ejecutarse (...).”*

De igual forma que el juicio de amparo, el proceso de reforma constitucional, será analizado, con detenimiento, en el siguiente capítulo; únicamente indicamos, por el momento, que se encuentra previsto en el artículo 135 que disponía lo siguiente, en su texto original:

*“Art. 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas, y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”*

Ahora bien, abordemos la cuestión relativa al artículo en el que se establece el principio de supremacía constitucional, que, como ya sabemos, proviene de la Constitución de 1857 y que corresponde, en la que analizamos ahora, al artículo 133, que dispone:

*“Art. 133. Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y todos los tratados hechos y que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados.”*

Observamos una cuestión que no parece lógica de acuerdo a la teoría constitucional, pues, de acuerdo al citado precepto, no sólo la Constitución tiene un carácter supremo, sino que, en conjunto con ella, se les atribuye esta característica a las leyes emanadas de ella y a los tratados internacionales.

Sin embargo, las leyes y los tratados internacionales, al ser normas creadas o pactadas por los órganos constituidos, no pueden tener un carácter supremo análogo al de la constitución; entonces, ¿debe entenderse que la supremacía de éstas normas es en relación a otras integrantes del sistema? Consideramos que



esta sería la única alternativa posible de interpretar el precepto señalado, ya que sabemos que en el sistema jurídico existen otro tipo de normas, como las que emanan del poder ejecutivo, que al ser emitidas con base en preceptos legales tienen, claramente, un carácter subordinado respecto a las leyes.

La Suprema Corte ha sostenido actualmente, que el contenido del artículo 133 debe ser interpretado en el sentido de que al referirse el citado precepto a “Ley Suprema de la Unión”, éste concepto debe entenderse como un orden jurídico nacional que es superior a las demás normas integrantes del sistema jurídico mexicano y que está conformado por: la Constitución, los tratados internacionales y las leyes del Congreso de la Unión que incidan en los ordenes jurídicos parciales; lo que se observa en el siguiente criterio:

**“SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y LEY SUPREMA DE LA UNIÓN. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.**

*A partir de la interpretación del precepto citado, si aceptamos que las Leyes del Congreso de la Unión a las que aquél se refiere corresponden, no a las leyes federales sino a aquellas que inciden en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado Mexicano y cuya emisión deriva de cláusulas constitucionales que constriñen al legislador para dictarlas, el principio de supremacía constitucional implícito en el texto del artículo en cita claramente se traduce en que la Constitución General de la República, las leyes generales del Congreso de la Unión y los tratados internacionales que estén de acuerdo con ella, constituyen la "Ley Suprema de la Unión", esto es, conforman un orden jurídico superior, de carácter nacional, en el cual la Constitución se ubica en la cúspide y, por debajo de ella los tratados internacionales y las leyes generales.”<sup>68</sup>*

El anterior criterio, de manera un tanto confusa, señala que las leyes emanadas del Congreso de la Unión, a que se refiere el artículo 133, no son las leyes federales, sino otras, que dictadas por éste, inciden en todos los ordenes jurídicos parciales; pero queda todavía el problema de si existe jerarquía alguna entre éstas leyes y los tratados internacionales. En el periodo de vigencia de esta Constitución se han presentado, de hecho, conflictos de normas de esta naturaleza

---

<sup>68</sup> Tesis aislada: P. VIII/2007. Tomo XXV, Abril de 2007 del Semanario Judicial de la Federación, p. 6.

y, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha visto forzada emitir pronunciamientos respecto a cuál es la norma que debe prevalecer en caso de que entren en disputa una disposición legal y una emanada de un tratado internacional.

En un principio se había señalado que las leyes tenían la misma jerarquía que los tratados internacionales, y después, que éstos son superiores que aquéllas, al representar compromisos que el Estado mexicano adquiere en el ámbito internacional, cuya inobservancia podría traducirse en consecuencias negativas para el mismo. Sin embargo éstas interpretaciones no han sido unánimes y los criterios a que nos referimos, que a continuación se muestran, no han cumplido los requisitos para integrar jurisprudencia, éstos son los siguientes:

**“LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.** *De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el Ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.*<sup>69</sup>

**“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** *Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión ‘... serán la Ley Suprema de toda la Unión ...’ parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto*

---

<sup>69</sup> Tesis aislada: P. C/92. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 60, diciembre de 1992, p. 27.

*a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de leyes constitucionales, y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados. No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.<sup>70</sup>*

Así pues, no se ha podido establecer un criterio unánime respecto a cuál es la jerarquía de normas que integran nuestro sistema jurídico; creemos que ello se deriva, en cierta medida, de la forma en que está redactado el artículo 133 Constitucional, que provoca una distorsión desde el momento en que agrupa en un

---

<sup>70</sup> Tesis aislada: P. LXXVII/99. Tomo X, Noviembre de 1999 del Semanario Judicial de la Federación, p. 46.

mismo conjunto denominado “Ley Suprema de la Unión” a la propia Constitución a las leyes y a los tratados internacionales.

### **Capítulo III.**

## **Los principales sistemas de Control de la Constitucionalidad que distingue la doctrina y su aplicación en el caso mexicano.**

### **1. Aspectos generales del control de la constitucionalidad.**

El objeto del control de la constitucionalidad es verificar que exista correspondencia entre los actos y decisiones producto del ejercicio del poder político, y la constitución.

Parece pertinente pues, responder a las siguientes interrogantes: 1. ¿Qué es el poder político?, y 2. ¿Por qué debe de controlarse?

Analizado en un contexto social, el poder es una relación entre hombres que implica la posibilidad que tiene uno para determinar la conducta de otro.<sup>71</sup> El poder económico implica, por ejemplo, que los poseedores de los medios de producción se encuentran en condición de determinar ciertas conductas de las personas que se ven obligadas a vender su fuerza de trabajo para subsistir.

El poder político está referenciado directamente al concepto de Estado pues se entiende como aquél que se ejerce de modo autorizado dentro de la estructura de una organización estatal. Esta autorización para ejercer el poder proviene de dos vertientes, una es la legitimidad y otra la legalidad.

La legitimidad entendida en su concepto específico<sup>72</sup> involucra la existencia del consenso en una parte relevante de la población que asegure la obediencia, sin que sea necesario, salvo en casos marginales, recurrir a la

---

<sup>71</sup> Bobbio, Norberto *et. al.* Diccionario de Política. Traducción de Raúl Crisafio, *et al.* Siglo Veintiuno Editores. 6ª edición. México, 1991. p. 1191.

<sup>72</sup> También se habla en el Diccionario de Política antes citado del concepto genérico, que se identifica con la idea de justicia o de racionalidad.

fuerza.<sup>73</sup>

La legalidad se refiere, por su parte, a que el poder se ejerce de conformidad con las leyes que conforman el sistema jurídico de un Estado, éste principio se considera como una de las bases fundamentales del Estado de Derecho, en el que se excluye el ejercicio del poder arbitrio y se estima como el único aceptable, aquel poder que ejercen las autoridades dentro de los ámbitos de competencia establecidos en leyes generales.<sup>74</sup>

*-El principio de legalidad, en general, expresa la idea de la ley como acto normativo supremo e irresistible que, en línea de principio, no es oponible ningún derecho más fuerte, cualquiera que sea su forma y fundamento.*<sup>75</sup>

Lo anterior nos lleva a concluir, de modo necesario, que son los órganos constituidos de un Estado los encargados de ejercer el poder político, pues una vez que han sido creados por la Constitución y que cuentan con una esfera de atribuciones determinadas, se encuentran autorizados a efectuar actos de imperio sobre los gobernados.

Entonces, la autorización con que cuentan los órganos constituidos para actuar se deriva, por una parte, de la constitución, en la que se han establecido las funciones específicas de cada uno<sup>76</sup> y, por otra parte, -en los sistemas democráticos- del consenso de la mayoría de la sociedad para que determinados individuos sean representantes de su voluntad.<sup>77</sup>

---

<sup>73</sup> *Ibidem.* p. 862.

<sup>74</sup> *Ibidem.* p. 860.

<sup>75</sup> Zagrebelsky, Gustavo. *El Derecho dúctil. Ley, derechos, justicia.* 1ª edición. Editorial Trotta. Madrid. 2008. p. 24.

<sup>76</sup> Legalidad.

<sup>77</sup> Legitimidad.

Pero de lo anterior puede surgir el cuestionamiento de si acaso el poder constituyente ¿no es también poder político?, consideramos que sí, en tanto se encuentra también ligado al concepto de Estado, no obstante, su autorización para ejercerse proviene únicamente de la legitimidad<sup>78</sup> que se relaciona en éste caso con el consenso de la mayoría para adoptar decisiones políticas fundamentales.

Entonces, el poder político es indispensable desde el nacimiento mismo del Estado, para la toma de decisiones fundamentales, y en todo momento posterior, para la consecución de los fines del mismo.

En sentido abstracto, los órganos constituidos son los detentadores del poder político, y en sentido concreto, las autoridades, que son las personas que actúan en una relación de supra a subordinación con los gobernados, constituyen la materialización del ejercicio del poder.

Ante ello, no debe perderse de vista que *-es una tendencia natural en la persona que detenta el poder el desear acrecentarlo, cada vez más, hasta sobrepasar los límites establecidos por la sociedad e incluso los correspondientes a la misma naturaleza humana, como son la vida y la libertad.*<sup>79</sup>

Esta es la razón fundamental de que en la Constitución del Estado se restrinja el poder de las autoridades, limitando, por una parte, las funciones que están autorizadas a efectuar, e impidiendo, por otra, que actúen en contravención a los que son considerados como derechos fundamentales del

---

<sup>78</sup> El poder constituyente nunca actúa en términos de legalidad en tanto es creador de decisiones políticas fundamentales que no se emiten con base en ningún supuesto preestablecido.

<sup>79</sup> Huerta Ochoa, Carla. Mecanismos Constitucionales para el Control del Poder Político. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1ª Edición. 1998. México. p. 18.

individuo.

No obstante, estos límites no son suficientes pues, como se dijo, la persona que detenta el poder tiene una tendencia natural a sobrepasarlos, por ello, es importante contar con mecanismos que vigilen que el poder sea ejercido bajo el esquema previsto en la Constitución.

El control a que nos referimos no conlleva únicamente que el poder político sea verificado, revisado o vigilado, sino que involucra también que el sistema cuente con mecanismos que invaliden, nulifiquen o destruyan los actos del ejercicio del poder que sean trasgresores del orden constitucional.

## **2. Clasificación de los mecanismos de control de la constitucionalidad.**

Ahora bien, los mecanismos que se pueden establecer para controlar el ejercicio del poder político son diversos, la doctrina en la actualidad los ha clasificado desde distintos puntos de vista, el siguiente esquema nos permite observar algunos criterios de clasificación:

### **1. De acuerdo al modo de impugnación:**

<b>Control abstracto:</b> para verificar la constitucionalidad de normas generales, independientemente de su aplicación.	<b>Control concreto:</b> Para verificar la constitucionalidad de normas generales, con motivo de su aplicación.
--	---

### **2. De acuerdo al objeto:**

<b>Control de leyes,</b> entendidas éstas en sentido amplio, no sólo las emitidas por el órgano legislativo del Estado, sino las que materialmente tengan las características de una, aunque formalmente sean emitidas por cualquier otro órgano del Estado.	<b>Control de actos en general.</b>
--	-------------------------------------

### **3. De acuerdo al tipo de órgano que ejerce el control:**

---



<p><b>Control por órgano político:</b> El efectuado por un órgano distinto al legislativo, ejecutivo y judicial.</p>	<p><b>Control por órgano legislativo:</b> El que ejerce el órgano del Estado encargado de legislar.</p>	<p><b>Control por órgano jurisdiccional:</b> El que es ejercido por jueces. A su vez se divide en:</p> <p><b>Control concentrado:</b> El que es ejercido por un tribunal constitucional de manera excluyente y exclusiva dentro de la estructura estatal.</p> <p><b>Control difuso:</b> El que es ejercido a través de todos los jueces del Estado.</p>
--	---	---

#### **4. De acuerdo al momento en que se ejerce:**

<p><b>Control Previo</b>, a la emisión del acto o ley. Revisa la constitucionalidad del acto antes de que éste haya nacido en el campo jurídico estatal y, de estimarlo contrario a la Constitución, impide que produzca efectos.</p>	<p><b>Control Posterior</b>, a la emisión del acto o ley. Se analiza una vez que la ley o acto nació o forma parte del sistema jurídico del Estado y, la determinación de que es contrario a la Constitución, generalmente puede producir efectos de anulación o reparación.</p>
---	--

Debido a que el criterio de clasificación en función al órgano que ejerce el control nos parece más completo, lo desarrollaremos a continuación, lo que nos servirá de pauta para, más adelante, ubicar los mecanismos de control de la constitucionalidad que prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

#### **A. Control legislativo.**

El control de la constitucionalidad legislativo se ejerce, básicamente, mediante el proceso de reforma a la constitución y el proceso legislativo ordinario.

Ya en el primer capítulo se hizo referencia a los aspectos fundamentales de la reforma a la constitución, analicemos otros que nos ayudan a comprenderlo como medio de control de la constitucionalidad.

*—La reforma constitucional es la técnica procedimental dirigida a regular la actuación del pueblo en el ejercicio de la función (constituyente) de dictarse normas de jerarquía constitucional (...)»<sup>80</sup> esta institución “se dirige a encauzar el proceso de manifestación popular dentro de un sistema democrático e, inversamente, sólo dentro de un orden democrático puede desarrollarse un proceso de reforma constitucional como vía de la actuación del pueblo en el supremo ejercicio de su función constituyente.”<sup>81</sup>*

Así, se ha sostenido que el proceso de reforma constitucional es sólo propio de los regímenes democráticos, al ser su objetivo primordial, reglamentar la función constituyente que el pueblo ejerce con posterioridad a la emisión de una Constitución.

Han surgido problemas doctrinales difíciles de resolver en cuanto a la regulación del ejercicio del poder constituyente, esto es debido a que, por una parte, se ha cuestionado si un cuerpo normativo puede regular la actividad del centro productor que a ella misma la ha establecido,<sup>82</sup> además de que, se parte de la idea de que respecto a las leyes, la lógica implica que una proposición no puede referirse a sí misma y por tanto, una norma no puede establecer las condiciones para su propia reforma<sup>83</sup>.

Respecto al primero de esos planteamientos se ha dado una respuesta que

---

<sup>80</sup> Díaz Ricci, Sergio. *Op. cit.* p. 314.

<sup>81</sup> *Ídem.*

<sup>82</sup> *Íbidem.* p. 315.

<sup>83</sup> A. Vanossi, Jorge Reinaldo, citando a la obra de Ross, Alf, titulada *Sobre la autorreferencia y un difícil problema de Derecho Constitucional*. Estudios de Teoría Constitucional. 1ª edición. UNAM. México, 2002, p. 297.

sostiene que es plenamente razonable que exista un proceso de reforma debido a que los órganos constituidos deben ceñirse al procedimiento establecido por el poder constituyente, en tanto son entes que jerárquicamente se encuentran por debajo éste, y el ejercicio de su poder siempre está limitado a lo expresamente establecido en la Constitución. Esta postura nos resulta lógica sólo en los sistemas en que la reforma constitucional es función que corresponde a los órganos constituidos.

No obstante, el problema se torna más complejo si se adopta la postura<sup>84</sup> de que el poder constituyente, corresponde al pueblo y que éste es el único que puede ejercerlo –si es que se trata de un Estado verdaderamente democrático- y no así los órganos constituidos que sólo pueden actuar en el ámbito competencial que les confiere la constitución, pero no tomar decisiones políticas fundamentales.

Entonces, decimos que resulta más complejo, pues, como antes hemos señalado, la autorización para actuar del poder constituyente, como poder político, proviene solamente de la legitimidad y no así de la legalidad. Desde esa perspectiva el poder constituyente, en tanto instancia última de decisión de un Estado, no está sujeto a ningún procedimiento normativo previamente establecido, por ello, resulta difícil sostener que éste deba actuar en términos de un proceso de reforma constitucional.

Cabe hacer la precisión en este momento, de que si bien hemos sostenido que el poder constituyente no desaparece con la emisión de la Constitución, sino que permanece constante, esto no quiere decir que siempre esté conformado por los mismos factores reales de poder, pues es evidente que la configuración de fuerzas políticas de un Estado puede cambiar con el devenir histórico.

Entonces, nos parece que sería imposible afirmar que las fuerzas políticas emisoras de la Constitución puedan tener mayor jerarquía que las fuerzas políticas

reformadoras de la Constitución, puesto que no existe tal jerarquía entre ambas fuerzas, al consistir los dos grupos, en el poder constituyente, titular de la soberanía de un mismo Estado, sólo que en momentos históricos diversos.

Entonces ¿qué justifica que en un Estado exista un proceso de reforma a la Constitución? Ya dijimos, que en el caso de que a los poderes constituidos se les haya transmitido esa función –que en nuestra opinión es sólo propia del pueblo- está plenamente comprendido que se les sujete a actuar, como para cualquiera de sus otras funciones, ceñidos a un proceso previamente establecido.

Para el caso de la expresión real del poder constituyente, consideramos que las normas que prevén el proceso de reforma deben limitarse a ser las mínimas que garanticen que una modificación, adición o supresión de disposiciones constitucionales proviene de los factores reales de poder que en el momento histórico de que se trate conformen el grupo titular de la soberanía popular.

A nuestro modo de ver, éstas normas justificarían su existencia únicamente en tanto su objetivo fuera el de permitir que la expresión de la voluntad del poder constituyente se dé en términos pacíficos, esto es, que su único objetivo sería impedir que la manifestación del grupo titular de la soberanía sea violenta, como ocurre generalmente con el grupo emisor de la Constitución.

Sin embargo, si la decisión corresponde verdaderamente a la voluntad del poder constituyente, sería válida, aun en el caso de que no se respetara el procedimiento previamente establecido, pues éste sólo tiene la finalidad de que la voluntad se manifieste organizada y pacíficamente y el poder constituyente, al ser el ente originario de las normas constitucionales, no está sujeto a ninguna otra instancia de poder, ni aún a la del grupo que formaba el poder constituyente emisor de la Constitución, por ello, en tanto su decisión sea legítima, esto es, que corresponda al consenso popular, debe considerarse plenamente constitucional.

---

<sup>84</sup> Como ocurre en esta tesis.

En relación al segundo de los planteamientos doctrinales a que hicimos referencia previamente<sup>85</sup>, esto es, al problema de la lógica de las leyes, propuesto por Alf Ross, de acuerdo al cual, una norma no puede establecer las condiciones propias de su reforma, al no poderse referir ninguna proposición a sí misma, el autor refirió, en un primer momento, que dentro de la constitución existen normas que son de mayor jerarquía que otras y que la que constituye el máximo supuesto ideológico es, precisamente, el artículo que establece el proceso de reforma.<sup>86</sup>

El razonamiento que derivó en la anterior afirmación, es el siguiente: de acuerdo a Ross, la autoridad de una norma proviene siempre de otra norma de mayor jerarquía, porque en ésta última están previstas las condiciones para que la primera tenga fuerza legal, pero como esta cadena no puede ser infinita, llega un momento en que la norma no proviene de ninguna otra, encontrándonos en presencia de las normas de más alta jerarquía del sistema, esto es de las normas constitucionales.

Pero, de entre éstas normas, Ross considera que la relativa al proceso de reforma, por ser la que establece las condiciones para que todas las demás normas constitucionales tengan fuerza legal, es la de mayor jerarquía y llega incluso, a afirmar, que las normas que prevén el proceso de reforma no pueden ser reformadas con ningún medio jurídico, al no poder establecer ninguna norma las condiciones propias que le otorgan validez jurídica.

Sobre este planteamiento no abundaremos más por considerar que un estudio más profundo de estas problemáticas, relacionadas con la lógica de las leyes, desviaría la atención del tema central de nuestro interés.

Regresemos entonces, a la reforma como control legislativo de la constitucionalidad.

---

<sup>85</sup> Que resulta más bien propio de análisis de la filosofía del derecho.

<sup>86</sup> A. Vanossi, Jorge Reinaldo. *Op. cit.* p. 298.

Se ha señalado que el proceso de reforma, implica por sí un medio de control de la constitucionalidad, tomando en consideración dos cuestiones, la primera relativa a que los legisladores que participan en el proceso no propondrán una modificación contraria al contenido de las normas constitucionales al ser plenamente conocedores de éste y que, además, se asegura que los legisladores se ajusten a un procedimiento estrictamente previsto en la constitución.<sup>87</sup>

Consideramos que un proceso de reforma constitucional rígido puede considerarse como medio de control de la constitucionalidad sólo en aquéllos sistemas en que la función reformadora de la constitución esté depositada en alguno de los órganos constituidos, pues de este modo se deben implementar normas que les sujeten a una determinada actuación para intentar preservar las ideas del constituyente emisor de la Constitución, ya sea que se impongan plazos dentro de los cuales no pueden efectuarse las reformas<sup>88</sup>, ya sea que se trate de involucrar a diversos órganos de los que usualmente participan para la creación de leyes ordinarias<sup>89</sup>, o incluso, que se impongan restricciones en cuanto al contenido de las reformas<sup>90</sup> -restricciones a las que es imposible sujetar al poder constituyente-.

Estimamos pues, que un proceso de esta naturaleza intenta resguardar, únicamente, la constitucionalidad de las decisiones políticas fundamentales del constituyente emisor de la Constitución y le quita todo valor al poder constituyente reformador de la constitución, al que por lo general, en este tipo de procesos, se excluye de participar.

En relación al proceso legislativo se sostiene la idea de que los órganos encargados de la emisión de las leyes tratarán de resguardar con su función los

---

<sup>87</sup> Covián Andrade, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. 1ª. Edición, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C., México, 2004. p. 34.

<sup>88</sup> Como es el caso de las constituciones mexicanas del Siglo XIX, o la Constitución de Cádiz, analizadas en el capítulo anterior.

<sup>89</sup> Como es el caso de la Constitución mexicana vigente que prevé la participación de órganos federales y locales en el proceso de reforma, lo que será analizado más adelante.

preceptos constitucionales, además de que, políticamente sería negativo para un partido político determinado presentar iniciativas de leyes que resulten contrarias a la Constitución.<sup>91</sup>

Ambos argumentos resultan altamente discutibles, pues como ya dijimos, el ser humano tiene una tendencia natural por acrecentar su poder e inclusive de intentar sobrepasar los límites que a éste se le impongan, por ello, aunque en preceptos constitucionales se le ordene resguardar mediante su función el orden constitucional, no puede existir una garantía de que siempre actúa en acatamiento a dicho mandato, además de que, al actuar en función de los intereses sociales y económicos que represente el partido político de que se trate, es muy probable que el legislador hará lo posible por que se instituyan normas protectoras de esos intereses aun y cuando sean contrarias a disposiciones constitucionales.

Por lo que, tanto la reforma constitucional,<sup>92</sup> como el proceso legislativo, no sólo constituyen medios deficientes de control de la constitucionalidad, sino que, por el contrario, se afirma que deben ser considerados como objeto de control, al constituir una manifestación de poder político que es lo que se intenta controlar.

## **B. Control Político o Neutro.**

Se ha denominado control político al ejercido por un ente distinto a los órganos constituidos del Estado en sentido estricto, esto es, los que efectúan las funciones de gobierno: ejecutiva, legislativa y judicial;<sup>93</sup> ciertamente, se ha considerado que el órgano que ejerce el control mediante esta modalidad, al no formar parte de la estructura que conforman los órganos que ejecutan las funciones de gobierno, tiene imparcialidad para analizar si las leyes y actos emitidos por éstos

---

<sup>90</sup> Como es el caso de la Constitución francesa que establece: "ARTICULO 89. (...) No podrá la forma republicana de gobierno ser objeto de reforma." (Traducción de la Dirección de Prensa, Información y Comunicación del Ministerio de Asuntos Exteriores y del Departamento de Asuntos Europeos de la Asamblea Nacional de Francia).

<sup>91</sup> Covián Andrade, Miguel. El control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. *Op. cit.* p. 34.

<sup>92</sup> Nos referimos al caso en que sólo los órganos constituidos participen en el proceso.

<sup>93</sup> Huerta Ochoa, Carla. *Op. cit.* p. 49.

son acordes con la Constitución o, si en su caso, deben declararse contrarios a ella.

A estas características se suma la relativa a la forma en que el órgano determina la constitucionalidad de los actos o leyes, que no se efectúa, a diferencia del control por órgano jurisdiccional -que será analizado en el apartado siguiente-, a través de un procedimiento contencioso, sino que su labor comprende el análisis de elementos, estudios y consideraciones no sujetas a una regulación jurídica específica, más bien encomendada a la discreción del órgano.<sup>94</sup>

Es ampliamente conocido en el ámbito jurídico mexicano, el caso referido en el capítulo anterior de la primera constitución centralista de este país, que estableció la figura del Supremo Poder Conservador, el cual se estima que encaja en el supuesto de un órgano político de control de la constitucionalidad, por ser distinto al ejecutivo, legislativo y judicial y haber sido dotado de atribuciones exclusivas relativas al control del poder político.

### **C. Control por órgano jurisdiccional.**

El control por órgano jurisdiccional es, precisamente, el que ejercen jueces en un procedimiento instrumentado como contencioso. Este tipo de sistema tiene, fundamentalmente, dos variantes: aquél en que el control de la constitucionalidad de las normas y actos es efectuado por tribunales ordinarios y aquél en que las atribuciones que corresponden a ese objeto están conferidas a un tribunal especial.

En el primero de esos sistemas se dice que el control es “difuso” en razón de que cualquier juez está en posibilidad de ejercerlo y, entre sus características más relevantes, destacan que la declaración de inconstitucionalidad tiene efectos sólo en relación al caso concreto del que derive la cuestión, que rige el principio *stare*

---

<sup>94</sup> *Ídem.*



*decisis*<sup>95</sup> y que un tribunal supremo debe pronunciarse en última instancia, emitiendo una jurisprudencia que debe ser obedecida por los demás jueces que ejercen el control.<sup>96</sup>

El segundo de los sistemas referidos se conoce como “concentrado”<sup>97</sup>, debido a que un solo tribunal se pronuncia sobre la constitucionalidad de los actos y las leyes; entre sus puntos destacados se encuentran el hecho de que las resoluciones que dicta el tribunal tienen efectos *erga omnes*<sup>98</sup>, que no rige el principio *stare decisis* y que, en consecuencia, un solo tribunal emite la resolución obligatoria para todos los casos.<sup>99</sup>

### **3. El actual sistema de control de la constitucionalidad en México.**

En principio, nos interesa señalar que las figuras constitucionales que serán analizadas en este apartado son, exclusivamente, las consideradas como medios de control de la constitucionalidad, esto es, que se efectuará el estudio de los medios que tienen como finalidad analizar la correspondencia existente entre el ejercicio del poder político y la Constitución y que tienen la característica de invalidar, anular o destruir los efectos producidos por actos contrarios a la norma fundamental.

Es importante hacer esta precisión porque la Constitución cuenta con diversos mecanismos establecidos para su defensa, que no siempre se traducen en medios de control de la constitucionalidad del ejercicio del poder político, siendo los que interesan al desarrollo de esta investigación, exclusivamente, los segundos.

---

<sup>95</sup> Este principio, implica que los tribunales deben acatar las decisiones tomadas con anterioridad debido a que forman un precedente, a menos que estimen necesario rechazarlo por considerar, entre otras cuestiones, que el caso fue resuelto apresuradamente.

<sup>96</sup> Covián Andrade, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. *Op. cit.* Pp. 46 y 47.

<sup>97</sup> También se le ha llamado “sistema austriaco” debido a que fue en ese país donde se implementó por primera vez en su constitución de 1920.

<sup>98</sup> Esto es, con efectos generales, en oposición al sistema difuso, cuyas declaraciones de inconstitucionalidad sólo afectan el caso concreto del que provienen.

<sup>99</sup> Covián Andrade, Miguel. El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. *Op. cit.* P. 47.

Ciertamente en los últimos años se ha desarrollado una rama conocida como Derecho Procesal Constitucional cuyo campo de estudio se compone por los procesos y procedimientos que involucran la defensa a la Constitución<sup>100</sup>; en el caso de México, se cuentan entre estos, los siguientes: el juicio de amparo, las controversias constitucionales, las acciones de inconstitucionalidad, el procedimiento de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el juicio político, el procedimiento de protección a derechos fundamentales (*ombudsman*), entre otros.

De entre los referidos, algunos sí pueden considerarse como mecanismos de control de la constitucionalidad y otros sólo pueden estimarse como procesos o procedimientos que tienen como fin que sean cumplidas las disposiciones constitucionales, pero que, en realidad, no son un medio de control del poder político, al no estar diseñados de modo tal que permitan que los efectos de los actos inconstitucionales sean destruidos, ni en lo individual, ni en lo en general, como es el caso del procedimiento de protección de derechos fundamentales, a través del cual se analiza si se han cometido violaciones a derechos humanos en contra de una determinada persona, emitiéndose, al finalizar la investigación, una recomendación a la autoridad que corresponda para que interrumpa su conducta violatoria de derechos, pero sin que éste tipo de resoluciones tengan carácter vinculante.<sup>101</sup>

Una vez hecha tal precisión, podemos decir que el sistema de control de la constitucionalidad mexicano combina el control legislativo y el control jurisdiccional, debido a que mezcla un proceso rígido de reforma a la constitución con jueces de diversas instancias que se encargan de analizar la constitucionalidad de las leyes y actos producto del ejercicio del poder político.

### **A. Control legislativo. El proceso de reforma constitucional.**

---

<sup>100</sup> Ferrer Mc Gregor, Eduardo y Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo (Coordinadores). La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho. UNAM. 1ª edición, México, 2008. Tomo I. Teoría General del Derecho Procesal Constitucional, pp. 209 y 210.

<sup>101</sup> No es nuestro interés ahondar en la conveniencia de contar con este tipo de procedimientos de defensa de la Constitución, simplemente parece relevante destacar la diferencia entre un mecanismo de control de la constitucionalidad del poder político y éstos.

En cuanto al control legislativo, el artículo 135 de la Constitución, que prácticamente permanece intacto desde su creación en la Constitución de 1857, con la única adición que se le ha efectuado<sup>102</sup>, dispone lo siguiente:

**“Artículo 135.** *La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados.*

*El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”*

Observamos entonces que en el proceso de reforma a la constitución mexicana se excluye en absoluto la participación del poder constituyente reformador real y se encomienda esta función a los órganos constituidos, unos de carácter federal y otros de carácter estatal.

Como ya habíamos señalado, algunos autores<sup>103</sup> han tratado de justificar la existencia de un proceso de esta naturaleza mediante la figura del *“poder constituyente permanente”*, postura ampliamente difundida y aceptada en México que, en realidad, no por esta última circunstancia, tiene bases teóricas sostenibles.

En efecto, doctrinalmente, se encuentra plenamente identificada la diferencia entre el poder constituyente y los órganos constituidos; recordemos, el primero es titular de la soberanía que, en apretada síntesis, se refiere al poder que resulta superior a los demás en pugna, en un espacio físico determinado; en tanto los órganos constituidos son creados por el primero y tienen siempre límites en su

---

<sup>102</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de octubre de 1966.

<sup>103</sup> Como Felipe Tena Ramírez, ver capítulo I de esta tesis.

actuación, específicamente marcados en la Constitución, mientras que la actuación del poder constituyente no tiene límite alguno, al constituir la instancia última de decisión.

Confundir pues, al poder constituyente con los órganos constituidos se asimila a confundir a la Constitución con las leyes de menor jerarquía.

En nuestra opinión una norma de este tipo transfiere, con consecuencias negativas para la democracia de un país, la toma de decisiones políticas fundamentales a los órganos constituidos; se considera así, puesto que ya habíamos dicho que el ser humano tiene una tendencia natural a concentrar y acrecentar su poder, por lo que los órganos constituidos deben encontrar siempre límites que sujeten su actuación y, entregarles las funciones de poder constituyente implica hacerlo titular de poder ilimitado.

Entonces, un proceso de esta naturaleza, en lugar de conformar un medio de control de la constitucionalidad se convierte en una figura peligrosa para el Estado al entregar poder ilimitado a órganos que nunca deben actuar fuera de barreras preestablecidas. En relación a esta problemática, en el siguiente capítulo, se brindarán posibles soluciones que, como resultado de esta investigación, se aprecian convenientes.

## **B. Control jurisdiccional.**

Decimos que contamos con un control jurisdiccional de la constitucionalidad y, en específico, indicamos que este control no puede ser ubicado ni completamente como difuso, ni como concentrado, debido a que, como antes mencionamos, en el control difuso cualquier juez puede analizar la constitucionalidad de leyes y actos, lo que no ocurre en México, pues sólo algunos órganos del Poder Judicial Federal están autorizados para ello; no obstante no contamos tampoco con un tribunal

constitucional que conozca de todas la cuestiones de inconstitucionalidad.

Los tribunales que ejercen el control de la constitucionalidad en México, son los siguientes:

1. Suprema Corte de Justicia de la Nación.
2. Tribunales Colegiados de Circuito.
3. Tribunales Unitarios de Circuito.
4. Jueces de Distrito.
5. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

El control es ejercido, básicamente, a través de los siguientes mecanismos:

- I. El juicio de amparo.
- II. Las controversias constitucionales.
- III. Las acciones de inconstitucionalidad.
- IV. El juicio de protección de derechos político-electorales.
- V. El juicio de revisión constitucional electoral.
- VI. Falta juicio de inconformidad.

Mediante el análisis individual de estos mecanismos, observaremos la intervención correspondiente de los tribunales que se indicaron.

#### **a) El juicio de amparo.**

Uno de los principios esenciales sobre los que descansa el conocido “estado democrático de derecho” es el relativo a establecer en la Constitución un régimen de derechos y libertades para los gobernados. Este principio tiene como finalidad impedir que las autoridades, utilizando la función de imperio de la que están investidas, afecten el cúmulo de derechos que se estiman esenciales para el desarrollo normal de la vida en sociedad.

Desde de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, originada con motivo de la Revolución Francesa en 1789 y, con el surgimiento posterior, en 1945, del derecho internacional de los derechos humanos, producto la creación de la Organización de las Naciones Unidas que aprobó, en 1948, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los estados americanos han ido recogiendo, paulatinamente en sus textos constitucionales, un conjunto de derechos de distintas clases, entre estos: políticos, civiles, económicos, sociales, culturales e, incluso, a últimos tiempos, los denominados de solidaridad que encierran aquellos como el relativo a la paz y al medio ambiente, entre otros.<sup>104</sup>

A la par, en los distintos estados se han tratado de implementar instrumentos para la tutela de estos derechos o, dicho de otro modo, se han intentado establecer medios jurídicos para hacerlos efectivos. Generalmente, este tipo de instrumentos son de carácter jurisdiccional y consisten en procedimientos cuya resolución, en la medida de lo posible, restituye a los afectados en los derechos que hayan sido infringidos en su perjuicio e inclusive, en algunos casos, se prevén medidas de reparación de los daños causados a las víctimas de actos autoritarios.<sup>105</sup>

El amparo mexicano, al igual que otros medios jurídicos de distintos países, como el *habeas corpus* del *common law*, se encuentra inmerso en este grupo de instrumentos tendentes a garantizar el cumplimiento de derechos fundamentales, cuya noción en nuestro régimen constitucional, es conocida con el nombre de garantías individuales.

Como lo señalamos en el capítulo segundo, el amparo, como medio de protección de derechos fundamentales, fue establecido a nivel federal, mediante el Acta de Reformas de 1847, aunque las bases reales de su estructura habían sido

---

<sup>104</sup> Valadés, Diego y Gutierrez Rivas, Rodrigo (Coordinadores). Derechos humanos. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional. Tomo III. 1ª edición. UNAM. México, 2001. pp. 4 y 5.

<sup>105</sup> *Ibidem*. p. 6.

diseñadas previamente en el proyecto de la Constitución Yucateca de 1840, cuya principal autoría se atribuye al notable jurista Manuel Crescencio Rejón.

### **i. Principios generales.**

Entre los principios más destacados que rigen el amparo, se encuentra el de iniciativa o instancia de parte agraviada, el de la existencia de un agravio personal y directo, el de definitividad, el de relatividad de las sentencias, y el de estricto derecho, la mayoría de éstos tienen que ver con el hecho de que éste medio de control de la constitucionalidad está diseñado para la protección de derechos individuales. Con la finalidad de conocer los puntos relevantes de este mecanismo, analizaremos, brevemente, cada uno de estos principios.

- **Iniciativa o instancia de parte agraviada.** Este principio se desprende de la fracción I del artículo 107 Constitucional que refiere: *“El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada; (...)”*; lo que significa que el amparo no puede ser iniciado oficiosamente, sino que debe ser el afectado por el acto autoritario quien solicite la tutela del Estado en contra de éste.<sup>106</sup>
- **Existencia de un agravio personal y directo.** Este principio muestra claramente que este medio es propio de los actos que afectan derechos individuales, pues, únicamente procede si existe un interesado legítimo que estima violados en su perjuicio los derechos que le otorga la constitución. El agravio debe recaer en persona determinada y debe ser previo o contemporáneo a la presentación de la demanda o, bien, inminentemente futuro.<sup>107</sup> El principio al que nos referimos se encuentra íntimamente ligado al concepto de interés jurídico que es un requisito de procedencia fundamental

<sup>106</sup> Burgoa O., Ignacio. El Juicio de Amparo. 40ª edición actualizada. Editorial Porrúa. México, 2004. p. 269.

<sup>107</sup> *Íbidem*, pp. 271-273.

para el juicio de garantías, éste se traduce en la existencia de derechos subjetivos que formen parte de la esfera jurídica del particular y que sean afectados por el acto de autoridad. Así pues, para que la constitucionalidad de un acto pueda ser analizada, el quejoso debe demostrar que cuenta, efectivamente, con un derecho que está siendo afectado por el acto que se reclama. La Suprema Corte ha establecido al respecto, que el interés trastocado por el acto de autoridad debe ser siempre jurídico y, aunque el particular pueda verse afectado económica o materialmente, dicha afectación no sería suficiente para hacer procedente el juicio, como se advierte de la siguiente tesis:

**“INTERÉS JURÍDICO E INTERÉS ECONÓMICO. DIFERENCIA.** *Debe distinguirse entre interés jurídico, como condición para la procedencia del juicio de amparo, y el perjuicio económico sufrido por un individuo o conjunto de individuos en virtud de la realización del acto reclamado, perjuicio este último que no es suficiente para la procedencia del juicio de garantías, pues bien pueden afectarse los intereses de un sujeto y no afectarse su esfera jurídica; surge el interés jurídico de una persona cuando el acto reclamado se relaciona a su esfera jurídica, entendiendo por ésta el cúmulo de derechos y obligaciones poseídos por un sujeto o varios de ellos, derivados de las normas del derecho objetivo. Si las leyes impugnadas no se refieren a algún derecho perteneciente a la esfera jurídica de la quejosa, ésta carece de interés jurídico para impugnarlas en el juicio de amparo, y si lo hace, debe declararse la improcedencia del juicio.”<sup>108</sup>*

En relación a esto, se han hecho críticas en el sentido de que, el amparo no responde a las problemáticas actuales al impedir la protección de intereses colectivos, difusos o incluso, perjuicios económicos o materiales que recaigan sobre los gobernados. En el proyecto de nueva ley de amparo, elaborado algunos años atrás, se propuso sustituir el concepto de interés jurídico por el de interés legítimo, que consiste, según autores del proyecto,



en una posición intermedia entre el interés simple -que puede tener cualquier persona para que sea revisada la constitucionalidad de un acto y, que acorde con el proyecto, no sería afortunada para el juicio de amparo- y el interés jurídico.<sup>109</sup> Dicha propuesta no ha prosperado a la fecha.

- **Definitividad.** El principio de que hablamos implica que el afectado por el acto autoritario debe, previamente a demandar el amparo, agotar todos los medios de defensa que la ley establezca para modificarlo, confirmarlo o revocarlo. El artículo 107 Constitucional, en sus fracciones III y IV, es claro al indicar que el amparo procede, por regla general, en contra de resoluciones definitivas, ya sean judiciales o administrativas, lo que implica que éstas no deben ser susceptibles de modificarse o revocarse mediante algún medio ordinario. Así, se dice que *el amparo prospera en casos excepcionales, cuando ya se han recorrido todas las jurisdicciones y competencias, a virtud del ejercicio de los recursos ordinarios.*<sup>110</sup> Existen en realidad, excepciones a este principio, algunas previstas por la constitución y otras que emanan de diversos preceptos de la Ley de Amparo, en relación a ello la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado, en criterios aislados, cuáles son estas excepciones, como se observa en la siguiente tesis:

**“DEFINITIVIDAD. EXCEPCIONES A ESE PRINCIPIO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.** *De la interpretación literal y teleológica del artículo 107, fracciones III, IV, VII y XII, de la Constitución Federal, así como de los artículos 37, 73, fracciones XII, XIII y XV y 114 de la Ley de Amparo y de los criterios jurisprudenciales emitidos al respecto por los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, se deduce que no existe la obligación de acatar el principio de definitividad que rige el juicio de amparo indirecto, cuando se reclaman los siguientes actos: I. Los que afectan a personas extrañas al juicio o al procedimiento del cual emanan; II. Los que dentro de un juicio su ejecución sea de imposible reparación; III. Los administrativos respecto de los cuales, la ley que los rige, exija mayores requisitos que los que prevé la Ley de Amparo, para suspender su ejecución; IV. Los*

<sup>108</sup> Tesis aislada s/n. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta 193-198 Cuarta Parte. p. 80.

<sup>109</sup> Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo. Hacia una Nueva Ley de Amparo. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. 1ª. Edición. México, 2002. pp. 215 y 216.

<sup>110</sup> *Ibidem*, p. 283.

*que importen una violación a las garantías consagradas en los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 de la Constitución Federal; V. Leyes, cuando se impugnan con motivo del primer acto de aplicación; VI. Los que importen peligro de la privación de la vida, deportación o destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 constitucional; VII. Actos o resoluciones respecto de los cuales, la ley que los rige no prevé la suspensión de su ejecución con la interposición de los recursos o medios de defensa ordinarios que proceden en su contra; VIII. Los que carezcan de fundamentación; IX. Aquellos en los que únicamente se reclamen violaciones directas a la Constitución Federal, como lo es la garantía de audiencia; y X. Aquellos respecto de los cuales los recursos ordinarios o medios de defensa legales, por virtud de los cuales se puede modificar, revocar o nulificar el acto reclamado, se encuentran previstos en un reglamento, y en la ley que éste regula no se contempla su existencia.”<sup>111</sup>*

- **Relatividad de las sentencias.** Este principio también conocido como la *fórmula Otero*, ha sido una de las características más polémicas y debatidas del juicio de amparo, hasta nuestros días. De conformidad con esta fórmula *“la sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”<sup>112</sup>*. Entonces, las sentencias de amparo tienen siempre efectos particulares y no generales, así, *–quien no haya sido expresamente amparado no puede beneficiarse con la apreciación que acerca de la inconstitucionalidad del acto reclamado haya expresado el juzgador”<sup>113</sup>*; ya habíamos indicado anteriormente que ésta es una nota distintiva de los medios de control de la constitucionalidad que componen un sistema difuso. Se dice que este principio ha sido altamente debatido, pues, algunos doctrinarios consideran insostenible que las normas que ya han sido declaradas como inconstitucionales en relación a casos particulares, sigan teniendo vigor. En relación a este principio, el Doctor Luciano

<sup>111</sup> Tesis aislada 2ª./ LVI/2000. Tomo XII, Julio de 2000 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p 156.

<sup>112</sup> Fracción II del artículo 107 Constitucional vigente.

<sup>113</sup> Tondopó Hernández, Carlos Hugo. La procedencia del Amparo Indirecto en Materia Administrativa. 1ª Edición.

Silva, por ejemplo, nos dice que sólo debe aplicarse en los casos en que únicamente estén en juego intereses patrimoniales y no en el supuesto de que una ley sea trasgresora de derechos fundamentales del hombre, pues en tal hipótesis está en juego la salvaguarda de la Constitución que es una cuestión de interés público.<sup>114</sup> En el proyecto de nueva ley de amparo, antes señalado, se ideó un sistema mixto en el que se conjugan los efectos relativos para casos particulares de las sentencias de amparo, con la declaratoria general de inconstitucionalidad o de interpretación conforme de las normas,<sup>115</sup> propuesta que no tampoco ha sido admitida a la fecha.

- **Estricto derecho.** Este principio implica que los juzgadores que conozcan del juicio de amparo se limitarán a analizar la constitucionalidad del acto reclamado a la luz de los conceptos de violación manifestados en la demanda, esto es, que no puede un juzgador, de manera oficiosa, analizar cuestiones no planteadas por el agraviado. De esta forma, *“si el Juez advierte vicios notorios de inconstitucionalidad del acto reclamado y éstos no se hicieron valer, no podrá invocarlos oficiosamente”*<sup>116</sup>. En la Constitución no está señalado de modo expreso, pero de la fracción II del artículo 107 Constitucional, en la que se establecen los casos en los que opera la suplencia de la queja deficiente, se entiende, *a contrario sensu*, que en todos los demás supuestos en que no hay suplencia, entonces es aplicable este principio. El contenido del precepto constitucional antes citado, se reproduce en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, que dispone lo siguiente:

**“ARTÍCULO 76 BIS.** *Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los*

---

Editorial Porrúa. México, 2005. p. 143

<sup>114</sup> Silva Ramírez, Luciano. *Op. cit.* p. 110.

<sup>115</sup> Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo. *Op. cit.* pp. 223 y 224.

<sup>116</sup> Tondopó Hernández, Carlos Hugo. *Op. cit.* p. 129.

*agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:*

*I.- En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.*

*II.- En materia penal, la suplencia operará aun ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.*

*III.- En materia agraria, conforme lo dispuesto por el artículo 227 de esta Ley.*

*IV.- En materia laboral, la suplencia sólo se aplicará en favor del trabajador.*

*V.- En favor de los menores de edad o incapaces.*

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

De este modo, salvo en los casos expresamente señalados en el citado artículo, las autoridades que conocen del juicio de amparo, deben concretarse a estudiar las violaciones denunciadas por el quejoso.

## **ii. Autoridades que conocen del juicio de amparo.**

Corresponde ahora indicar cuáles son las autoridades que conocen del juicio de amparo. Actualmente, el artículo 103 Constitucional, dispone lo siguiente:

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

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

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

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

De acuerdo al anterior precepto los tribunales de la federación, son los que conocen del juicio de amparo. El artículo 1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación dispone que éste se ejerza por los siguientes órganos:

*-I. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;*

*-II.- El tribunal electoral;*

*-III. Los tribunales colegiados de circuito;*

*-IV. Los tribunales unitarios de circuito;*

*-V. Los juzgados de distrito;*

*-VI. El Consejo de la Judicatura Federal;*

*-VII. El jurado federal de ciudadanos, y*

*-VIII. Los tribunales de los Estados y el Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los demás en que, por disposición de la Ley deban actuar en auxilio de la Justicia Federal.”*

No todos los citados órganos están relacionados al juicio de amparo, en realidad, sólo conocen de éste, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los tribunales colegiados de circuito, los tribunales unitarios de circuito, los juzgados de distrito y, de manera excepcional, los tribunales de los Estados y del Distrito Federal cuando, por disposición legal, se encuentran obligados a prestar auxilio al Poder Judicial Federal.

Ahora bien, con la finalidad de conocer con exactitud la participación de estas autoridades jurisdiccionales, es necesario referir que el juicio de amparo, dependiendo el acto que mediante él se intente reclamar, procede por días vías; la

indirecta y la directa.

Del amparo por vía indirecta corresponde conocer a los jueces de Distrito que, de conformidad con el artículo 114 de la Ley de Amparo, son los encargados de instruir y resolver los juicios de garantías promovidos en contra de los siguientes actos:

*-I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso;*

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

*-En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia.*

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

*-Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso;*

*-Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desaprueben.*

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

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

*–VI.- Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados, en los casos de las fracciones II y III del artículo 1o. de esta Ley.*

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

Como observamos, los actos que pueden conocer los jueces de distrito a través del amparo indirecto son muy variados, entre ellos encontramos las normas generales contrarias a la Constitución, los actos de autoridades administrativas, los actos ejecutados fuera de juicio o después de concluido, entre otros, sin que resulte conveniente el análisis de cada uno de éstos pues el amplísimo campo de cuestiones que involucran en lo individual, escapan a los fines de esta investigación.

Los Tribunales Unitarios de Circuito también conocen del amparo indirecto, en contra de actos de otros tribunales unitarios de circuito que no constituyan sentencias definitivas. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que también les toca conocer, de modo concurrente con los jueces de distrito, del amparo indirecto en contra de actos dictados en procedimientos ordinarios penales por otros jueces de distrito, como se observa en la siguiente tesis jurisprudencial:

**“JURISDICCIÓN CONCURRENTE. LOS TRIBUNALES UNITARIOS DE CIRCUITO TIENEN COMPETENCIA PARA CONOCER DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO PROMOVIDO CONTRA ACTOS DE JUECES DE DISTRITO CUANDO SE ALEGUE VIOLACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULOS 16, 19 Y 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, EN MATERIA PENAL.** De la interpretación exegética del artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que al introducir a los Tribunales Unitarios de Circuito como autoridad de amparo, el Constituyente no quiso limitar su competencia a los casos en que el responsable fuera otro Unitario, sino conservar la jurisdicción concurrente que siempre habían tenido en esa materia e impedir que los Juzgados de Distrito conocieran de los amparos promovidos contra actos de los Tribunales Unitarios. En comunión con esta intención, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación determina que los Jueces de Distrito pueden conocer de las demandas de amparo contra otros Jueces, pero no contra Tribunales Unitarios, y que éstos tienen competencia exclusiva para conocer del amparo interpuesto contra actos de otros Unitarios, así como de los demás asuntos que les encomienden las leyes, entre los que se encuentran los

*amparos indirectos promovidos contra resoluciones emitidas por los Jueces de Distrito dentro de los juicios en los que se aduzca violación de las garantías contenidas en los artículos 16, 19 y 20 de la Constitución Federal, en materia penal.”<sup>117</sup>*

Cabe hacer la precisión de que la Ley de Amparo –reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales- no incluye en su texto a los tribunales unitarios de circuito. Ello se debe a que si bien ya existían en la estructura del Poder Judicial de la Federación, básicamente como tribunales de apelación relativos a los procesos ordinarios penales en materia federal, fueron incorporados recientemente como autoridades que conocen del juicio de amparo y, a partir de la reforma constitucional al artículo 107<sup>118</sup>, en la que fue implementada esta modificación, las disposiciones legales que se crearon a la par, para regular su competencia, fueron incluidas únicamente en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Así, el artículo 29 de ésta dispone:

***“Artículo 29. Los tribunales unitarios de circuito conocerán:***

*–/-. De los juicios de amparo promovidos contra actos de otros tribunales unitarios de circuito, que no constituyan sentencias definitivas, en términos de lo previsto por la Ley de Amparo, respecto de los juicios de amparo indirecto promovidos ante juez de distrito. En estos casos, el tribunal unitario competente será el más próximo a la residencia de aquel que haya emitido el acto impugnado.”*

Ahora bien, el amparo por vía directa, del que corresponde conocer a los tribunales colegiados de circuito procede, esencialmente, contra un solo tipo de actos, que consisten en sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin a juicio. Ciertamente, el artículo 158 de la Ley de Amparo, dispone lo siguiente:

***“ARTÍCULO 158. El juicio de amparo directo es competencia del Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, en los términos establecidos por las fracciones V y VI del artículo 107 constitucional, y procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales judiciales, administrativos o***

<sup>117</sup> Jurisprudencia 1ª./J. 30/2006 derivada de la contradicción de tesis 179/2005-PS. Tomo XXIV, Agosto de 2006 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, p. 113.

<sup>118</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1994.



*del trabajo, respecto de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados.*

*Para los efectos de este artículo, sólo será procedente el juicio de amparo directo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales civiles, administrativos o del trabajo, cuando sean contrarios a la letra de la ley aplicable al caso, a su interpretación jurídica o a los principios generales de Derecho a falta de ley aplicable, cuando comprendan acciones, excepciones o cosas que no hayan sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negación expresa.*

*Quando dentro del juicio surjan cuestiones, que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pongan fin al juicio.”*

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conoce del juicio de amparo, por regla general, en grado de revisión respecto de ambas vías, la directa y la indirecta, de acuerdo a las reglas previstas en el artículo 107 Constitucional que dispone:

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

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

**VIII.** *Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:*

*a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos directamente violatorios de esta Constitución, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del Artículo 89 de esta Constitución y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados o por el Jefe del Distrito Federal, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad;*

*b) Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 de esta Constitución.*

*La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos en revisión, que por su interés y trascendencia así lo ameriten.*

*En los casos no previstos en los párrafos anteriores, conocerán de la revisión los tribunales colegiados de circuito y sus sentencias no admitirán recurso alguno;*

*IX. Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos de que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución cuya resolución, a juicio de la Suprema Corte de Justicia y conforme a acuerdos generales, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia. Sólo en esta hipótesis procederá la revisión ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales;*

De acuerdo a lo anterior, los casos en que la Suprema Corte conoce del juicio de amparo son, básicamente, los siguientes:

- I. Amparos directos de alta trascendencia.

- II. Recurso de revisión en contra de sentencias pronunciadas por los jueces de distrito y tribunales unitarios en materia de amparo, en las que en el juicio se hayan reclamado leyes y subsista el problema de constitucionalidad. Parece interesante destacar que la Constitución otorga a la Suprema Corte, la facultad de conocer de los recursos de revisión en cuyo juicio se haya reclamado la constitucionalidad de normas generales federales o locales. Sin embargo, esto no ocurre así puesto que, de conformidad con el Acuerdo 5/2001<sup>119</sup> emitido por el citado órgano en pleno, a los tribunales colegiados de circuito les corresponde conocer de los recursos de revisión a que nos referimos, en diversos supuestos, por ejemplo, cuando las leyes o reglamentos reclamados en el juicio sean de carácter local.
- III. De los recursos revisión en contra de los amparos que se hayan promovido en contra de leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal o, los en los que se hubiesen reclamado leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.
- IV. Recursos de revisión de alta trascendencia.
- V. Recurso de revisión en contra de la sentencia dictada por los tribunales colegiados de circuito en amparo directo en la se haya reclamado la inconstitucionalidad de alguna ley o se haya interpretado directamente un precepto de la

---

<sup>119</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de dos mil uno.

Constitución, cuando a juicio de la Suprema Corte entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia.

Podemos percatarnos entonces que, tan sólo en relación al juicio de amparo, son varios los órganos jurisdiccionales que están autorizados a conocer de éste, en sus distintos ámbitos de competencia, lo que demuestra claramente que nuestro sistema de control de la constitucionalidad es parcialmente difuso.

#### **b) La controversia constitucional.**

Este medio control de la constitucionalidad tiene como finalidad que sea respetada la estructura competencial establecida en la Constitución. Hablamos en el primer capítulo de esta tesis de los órganos constituidos del Estado, como los creados en la Constitución para ejercer el poder político de manera autorizada y señalamos también anteriormente, que como una consecuencia inherente al poder, el que es titular de éste trata de acrecentarlo y de sobrepasar las barreras que se le impongan.

Así, las controversias constitucionales fueron implementadas como un medio para hacer respetar el orden de competencia establecido para los órganos constituidos y sus niveles. La creación de este mecanismo se dio con la reforma constitucional de 31 de diciembre de 1994, propuesta por el entonces presidente de la República Ernesto Zedillo Ponce de León.

De este modo pueden definirse como juicios federales planteados entre órganos públicos, en virtud de los cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

analiza la constitucionalidad de normas generales o de actos de autoridad<sup>120</sup>, de los que se excluye a las sentencias dictadas en procedimientos jurisdiccionales, como se advierte del siguiente criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

**“CONTROVERSIA CONSTITUCIONALES. NO SON LA VÍA IDÓNEA PARA COMBATIR RESOLUCIONES JURISDICCIONALES, AUN CUANDO SE ALEGUEN CUESTIONES CONSTITUCIONALES.** Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia P./J. 98/99, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, septiembre de 1999, página 703, de rubro: “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EL CONTROL DE LA REGULARIDAD CONSTITUCIONAL A CARGO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, AUTORIZA EL EXAMEN DE TODO TIPO DE VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”, estableció que si el control constitucional busca dar unidad y cohesión a los órdenes jurídicos, en las relaciones de las entidades u órganos de poder que las conforman, tal situación justifica que una vez que se ha consagrado un medio de control para dirimir conflictos entre dichos entes, debe analizarse todo tipo de violaciones a la Constitución Federal, sin importar sus características formales o su relación mediata o inmediata con la Norma Fundamental. Sin embargo, dicha amplitud para ejercitar la acción de controversia constitucional, no puede llegar al extremo de considerarla como la vía idónea para controvertir los fundamentos y motivos de una sentencia emitida por un tribunal judicial o administrativo, incluso cuando se aleguen cuestiones constitucionales, porque dichos tribunales al dirimir conflictos que han sido sometidos a su conocimiento, ejercen facultades de control jurisdiccional, razón por la cual por este medio no puede plantearse la invalidez de una resolución dictada en un juicio, pues ello lo haría un recurso o ulterior medio de defensa para someter a revisión la misma cuestión litigiosa debatida en el procedimiento natural, además de que en éste no se dirimen conflictos entre los órganos, poderes o entes a que se refieren los artículos 105, fracción I, de la Constitución Federal y 10 de la ley reglamentaria de la materia, sino que tiene como objeto salvaguardar los intereses de los gobernados.”<sup>121</sup>

<sup>120</sup> Baltazar Robles, Germán E. Controversia Constitucional y Acción de Inconstitucionalidad. 1ª edición. Ángel Editor, México, 2002. p. 45.

<sup>121</sup> Tesis de Jurisprudencia P./J. 177/2000. Tomo XII, Octubre de 2000, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

El artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece entre qué tipo de órganos constituidos pueden plantearse las controversias constitucionales, de tal forma dispone:

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

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

*-a) La Federación y un Estado o el Distrito Federal;*

*b) La Federación y un Municipio;*

*-c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;*

*-d) Un Estado y otro;*

*-e) Un Estado y el Distrito Federal;*

*f) El Distrito Federal y un Municipio;*

*g) Dos Municipios de diversos Estados;*

*h) Dos poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.*

*i) Un Estado y uno de sus Municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;*

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

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

(...).”

Tanto a las controversias constitucionales, como las acciones de inconstitucionalidad –de las que hablaremos más adelante-, han sido trasladados algunos principios parecidos a los que rigen en el juicio de amparo y se instituyeron otros que son completamente opuestos a éste. Analizaremos brevemente algunos de ellos:

- **Acreditación necesaria del interés jurídico.** Aunque en la Ley Reglamentaria del artículo 105 Constitucional no está prevista la figura del interés jurídico, como sí lo está en la Ley de Amparo<sup>122</sup>, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido la necesidad de que el órgano público demandante demuestre la titularidad de una facultad soslayada o desconocida por el órgano demandado, así se advierte en la siguiente jurisprudencia:

---

<sup>122</sup> Artículo 73, fracción V, de la Ley de Amparo.

**“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. INTERÉS JURÍDICO. LO TIENE ALGUN ESTADO DE LA REPÚBLICA CUANDO CONSIDERE QUE UNA AVERIGUACIÓN PREVIA FEDERAL VULNERA SU AUTONOMÍA Y PUEDA RESTRINGIR LA INMUNIDAD DE SUS SERVIDORES PÚBLICOS.** Para el campo del derecho penal los sujetos activos o agentes del ilícito son personas físicas, individualizadas; no entes u órganos colectivos. Por eso, es cierta la aserción del procurador general de la República según la cual la institución a su cargo no puede investigar a órganos del Estado de Tabasco. De allí, sin embargo, no se sigue que las averiguaciones previas impugnadas no incidan en la materia propia de este conflicto controversial y que, por tanto, el Estado de Tabasco, representado legítimamente por su Congreso de Diputados, no haya tenido interés jurídico para haber promovido la demanda de origen. Por ello, no podría dissociarse del antecedente a que se ha hecho referencia la pretensión de la entidad política demandante acerca de que la Suprema Corte de Justicia dirima si dichas indagatorias socavan o no su autonomía y de que, además, resuelva si la prerrogativa de la inmunidad constituye un impedimento para iniciar una indagatoria de índole penal, que es precisamente la materia de la controversia. Dicho de otra manera: la finalidad de esta controversia es que se dilucide si la forma de Gobierno Federal ha sufrido alguna mengua y, a la vez, que se determine el alcance y significado de dicho privilegio; es decir, su objetivo radica en la preservación de dichas instituciones políticas, para lo cual es incontrovertible que la entidad demandante tiene interés jurídico en la promoción de esta demanda; cuanto más que el llamado "fuero" no es un derecho sustantivo e inherente de las personas que transitoriamente tengan el rango de servidores públicos sino un atributo en razón de la función que desempeñan.”<sup>123</sup>

- **Principio de definitividad.** En el artículo 19 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 Constitucional se establece como causa de improcedencia del juicio el *“que no se haya agotado la vía legítimamente prevista para la solución del conflicto”*, así pues, se recoge este principio de la Ley de Amparo, conforme al cual, la controversia constitucional sólo procede por vía extraordinaria cuando ya se han agotado medios de solución previstos por las leyes. Así, por ejemplo se considera como un acto no definitivo el que

<sup>123</sup> Tesis de jurisprudencia P./J. 33/96. Tomo III, Junio de 1996 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p 389.



forma parte de un proceso legislativo pero no lo culmina, como se advierte de la siguiente jurisprudencia:

**“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SE ACTUALIZA LA CAUSA DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 19, FRACCIÓN VI, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, CUANDO SE IMPUGNA UN ACTO QUE NO ES DEFINITIVO EN EL PROCESO LEGISLATIVO FEDERAL DEL CUAL FORMA PARTE.** De los artículos 71, 72 y 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que para que las reformas y adiciones propuestas en una iniciativa de ley formen parte del orden jurídico nacional es necesario que se agoten todas las etapas contempladas en el proceso legislativo. Ahora bien, si la Cámara Revisora desecha un dictamen sometido a su consideración por la Cámara de Origen para que ésta lo reexamine con base en las observaciones formuladas, es indudable que tal proceso legislativo -incluido el dictamen impugnado- no puede reputarse como definitivo para efectos de la procedencia de la controversia constitucional, pues todavía está pendiente la resolución de la Cámara de Origen, o bien, el resultado del procedimiento previsto en el citado artículo 72, inciso d), de la Constitución Federal y, por ende, se actualiza la causal de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción VI, de la ley reglamentaria de la materia.”

- **Efectos generales de la sentencia.** A diferencia del Juicio de Amparo, este medio de control tiene la finalidad, idealmente, de que la sentencia que declare una ley o acto de autoridad, como trasgresor del orden competencial establecido en la Constitución, sea invalidado con efectos generales. Sin embargo, de conformidad con el artículo 105 Constitucional, esto sólo ocurre cuando la invalidez es declarada por mayoría de al menos ocho ministros.<sup>124</sup>

---

<sup>124</sup> Artículo 105. 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 controversia.”

- **Suplencia de la queja deficiente.** En el juicio de amparo, procede como principio general el de estricto y derecho y como excepción la suplencia de la queja deficiente, mientras que, tratándose de controversias constitucionales opera como regla general la suplencia de la queja deficiente para todas las partes, pues así está previsto en los artículos 39 y 40 de la ley de la materia que disponen:

**“Artículo 39.** *Al dictar sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación corregirá los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y examinará en su conjunto los razonamientos de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada.”*

**“Artículo 40.** *En todos los casos la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá suplir la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos o agravios.”*

### **c) La acción de inconstitucionalidad.**

La acción de inconstitucionalidad consiste en un medio de control abstracto de la constitucionalidad cuyo objeto son las normas de carácter general, *“de lo cual podría deducirse inicialmente una extraordinaria amplitud en la configuración del objeto”*, sin embargo, *el propio precepto<sup>125</sup> precisa y delimita en la regulación ulterior ese objeto concretándolo –conforme a un sistema restrictivo numerus clausus en las siguientes normas generales: a) las leyes, sean éstas federales, estatales o del Distrito Federal; b) los Tratados Internacionales.”<sup>126</sup>*

Así, de acuerdo al reconocido Juventino Castro y Castro la acción de inconstitucionalidad es *–un procedimiento planteado en forma de juicio ante la*

<sup>125</sup> El autor se refiere al artículo 105 Constitucional en su fracción II.

<sup>126</sup> Brage Camazano, Joaquín. La acción de inconstitucionalidad. Universidad Nacional Autónoma de México. 1ª edición. México, 1998. p. 136.

*Suprema Corte de Justicia de la Nación, por órganos legislativos 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 tratado impugnados, para hacer prevalecer los mandatos constitucionales”<sup>127</sup>.*

La anterior definición no contiene algunos de los sujetos autorizados actualmente para promover la acción, por referimos a una obra publicada antes de las reformas que más adelante incluyeron a los partidos políticos y a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, sin embargo nos parece de contenido claro y concreto.

Ahora bien, respecto a la acción de inconstitucionalidad rigen los siguientes principios.

**- Acreditación necesaria del interés jurídico.** Si bien en la ley que regula este medio de control constitucional tampoco se establece de manera precisa el concepto de interés jurídico, lo cierto es que sí debe acreditarse, en razón del tipo de ley que se impugne. Así pues, no basta con ser uno de los sujetos autorizados por el artículo 105 Constitucional para impugnar la constitucionalidad de una ley, sino que además debe demostrarse que la materia o ámbito que rige esa ley corresponde al del demandante. De ese modo fue establecido mediante la siguiente tesis de jurisprudencia:

---

<sup>127</sup> Castro y Castro, Juventino. El artículo 105 Constitucional. 1ª edición. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1996. pp. 195 y 196.

**“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. QUIÉNES SE ENCUENTRAN LEGITIMADOS PARA PROMOVERLA ATENDIENDO AL ÁMBITO DE LA NORMA IMPUGNADA.** La fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece de manera limitativa y expresa quiénes son los sujetos legitimados para promover una acción de inconstitucionalidad; sin embargo, no todos ellos pueden plantear ese medio de control constitucional contra cualquier ley, sino que su legitimación varía en función del ámbito de la norma que pretende impugnarse, es decir, si se trata de leyes federales, locales, del Distrito Federal o de tratados internacionales. Así, tratándose de la impugnación de leyes federales, están legitimados: 1. El 33% de los Diputados del Congreso de la Unión; 2. El 33% de los Senadores del Congreso de la Unión; 3. El Procurador General de la República; 4. Los partidos políticos con registro federal, si se trata de leyes de naturaleza electoral; y 5. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, si se trata de leyes que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución Federal. Por su parte, contra leyes locales están legitimados: 1. El 33% de los Diputados de la Legislatura Local que corresponda; 2. El Procurador General de la República; 3. Los partidos políticos con registro federal o aquellos que sólo tengan registro en el Estado de que se trate, siempre y cuando se impugne una ley electoral; y 4. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos y los órganos estatales protectores de derechos humanos, si se trata de leyes que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución Federal. Cuando la impugnación verse contra leyes del Distrito Federal, tendrán legitimación: 1. El 33% de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; 2. El Procurador General de la República; 3. Los partidos políticos con registro federal o aquellos que sólo tengan registro ante el Instituto Electoral del Distrito Federal, siempre que se trate de la impugnación de una ley electoral; y 4. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, cuando se trate de leyes que vulneren los consagrados en la Constitución Federal. Finalmente, tratándose de tratados internacionales, pueden impugnarlos: 1. El 33% de los Senadores del Congreso de la Unión; 2. El Procurador General de la República; y 3. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, si se trata de un tratado internacional que vulnere los derechos humanos consagrados en la Constitución Federal.”<sup>128</sup>

---

<sup>128</sup> Tesis de jurisprudencia P. J. 7/2007. Tomo XXV, Mayo de 2007 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p. 1513.

- **Principio de definitividad.** EL artículo 70 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional establece que el Ministro instructor está en posibilidad de dictar la improcedencia del juicio con base en los supuestos previstos en el artículo 19<sup>129</sup>, entre los que se encuentra el que prevé como causa de improcedencia el hecho de *–que no se haya agotado la vía legítimamente prevista para la solución del conflicto*<sup>130</sup>. Esta fracción no la consideramos aplicable al caso de las acciones de inconstitucionalidad, pues aunque no está prevista en la ley como una excepción, al menos por lo pronto, no existe ningún medio diverso a través del cual pueda impugnarse la constitucionalidad de las leyes, hecha la precisión de que el juicio de amparo procede sólo en contra de normas que violen derechos individuales de un sujeto en particular, por lo que no puede ser considerado como un medio previo de solución. Debe considerarse que un medio previo de tal naturaleza sólo podría preverse en la propia Constitución, pues ningún medio de control de la constitucionalidad no puede establecerse en ordenamientos secundarios; así lo dispone la siguiente tesis jurisprudencial:

**“CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. CONFORME AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL LOS MEDIOS RELATIVOS DEBEN ESTABLECERSE EN LA PROPIA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y NO EN UN ORDENAMIENTO INFERIOR.** *En virtud de que el ejercicio de la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tratándose de los medios de control de la constitucionalidad, tiene por efecto que ese órgano fije el alcance de las normas supremas, que expresan la soberanía popular, debe considerarse que la jerarquía de las bases contenidas en ese Magno Ordenamiento conlleva el que sólo en ellas, mediante la voluntad soberana manifestada por el Constituyente o por el Poder Revisor de la Constitución, pueda establecerse la existencia de los referidos medios; ello sin menoscabo de que el legislador ordinario desarrolle y pormenore las reglas que precisen su procedencia, sustanciación y resolución. La anterior conclusión se corrobora por lo dispuesto en los diversos*

<sup>129</sup> Con excepción de la fracción II, relativa a la materia electoral.

<sup>130</sup> Artículo 105, fracción VI de la ley de la materia.

*preceptos constitucionales que, en términos de lo previsto en el artículo 94 de la propia Constitución General de la República, determinan las bases que rigen la competencia de la Suprema Corte de Justicia, en los que al precisarse los asuntos de su conocimiento, en ningún momento se delega al legislador ordinario la posibilidad de crear diversos medios de control de la constitucionalidad a cargo de aquélla.*<sup>131</sup>

Además, incluso la redacción de la citada fracción del artículo 105 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional, está planteada en términos propios para un problema de invasión de competencias, pues en este caso se habla propiamente un “conflicto” entre órganos del Estado o sus niveles, en tanto que, en la acción de inconstitucionalidad, se plantea que una norma o grupo de ellas de carácter general, son trasgresoras de cualquier parte de la constitución.

- **Efectos generales de la sentencia.** Las sentencias que se dicten en este medio de control de la constitucionalidad son declarar inválida la ley impugnada, con efectos generales, esto es, derogatorios, pero de igual forma que en el caso de las controversias constitucionales, esto ocurre sólo en el caso de que la declaración de inconstitucionalidad sea aprobada por mayoría de ocho ministros como mínimo.
- **Suplencia de la queja deficiente.** De conformidad con el artículo 59 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional, en las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en título correspondiente, las disposiciones contenidas en del Título II<sup>132</sup>. Por ello, resultan aplicables también los artículos 39 y 40 antes

---

<sup>131</sup> Tesis de jurisprudencia J. 155/2000. Tomo XII, Diciembre de 2000 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p. 843.

<sup>132</sup> Relativo a las controversias constitucionales.

citados, que establecen, por una parte, la corrección que las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación deben efectuar en la cita de los preceptos, así como el análisis de los argumentos de las partes de manera conjunta, con el fin de resolver la cuestión efectivamente planteada y, por otra parte, la suplencia de la demanda, contestación, alegatos y agravios.

Vemos pues, que en el caso de los mecanismos de control constitucional previstos por el artículo 105 de la Constitución, el único tribunal encargado de instruir el procedimiento y dictar la sentencia correspondiente es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin embargo, ésta competencia, no le otorga la característica de un tribunal constitucional como refieren algunos autores<sup>133</sup>, pues si bien este tipo de mecanismos son comunes en un tribunal constitucional, lo cierto es que, como referimos anteriormente, en la doctrina, la existencia de un tribunal constitucional es característica de un sistema concentrado, que no es el caso de México.

#### **d) Control de la constitucionalidad en materia electoral.**

*Estos medios “surgen por la necesidad de construir vías para someter a revisión los actos de autoridad en materia electoral y (...).sirven para revisar y calificar actos de cualquier autoridad del país, sea federal o local, legislativa, ejecutiva o judicial, siempre y cuando medie petición, pues el Poder Judicial Federal de oficio no puede actuar en forma vinculatoria.”<sup>134</sup>*

---

<sup>133</sup> Es el caso de Baltazar Robles, Germán E. Ver su obra “Controversia Constitucional y Acción de Inconstitucionalidad.” *Op. cit.* p. 123

<sup>134</sup> Suárez Camacho, Humberto. El Sistema de Control Constitucional en México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México

Se dice que los procesos electorales se “*judicializaron*” con al reforma constitucional de 1996, puesto que anteriormente, no se hablaba, propiamente, de procesos jurisdiccionales, sino más bien, políticos y, en cierto modo, discrecionales del control de la legalidad y de la constitucionalidad de los actos en materia electoral. A partir de la reforma referida se estableció un sistema en que participan, a nivel federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral del poder Judicial de la Federación.<sup>135</sup>

De entre los diversos medios de impugnación en materia electoral que se establecieron, derivados de la reforma constitucional, antes señalada, el juicio de derechos político electorales, el de inconformidad y el de revisión constitucional, son los que, propiamente, podrían considerarse como medios de control de la constitucionalidad, pues los diversos mecanismos existentes en el sistema de medios de impugnación en materia electoral, se traducen, más bien, en medios de control de la legalidad.

No abundaremos en torno a los aspectos de cada uno de estos medios por ser de gran alcance dicho análisis y escapar a lo perseguido por esta investigación. Sólo referiremos brevemente, en qué consiste cada uno de éstos mecanismos.

**El juicio de protección de derechos político electorales** implica, precisamente, como su nombre lo revela, un mecanismo tendente a garantizar que sean respetadas las garantías individuales en materia electoral. El juicio de amparo, analizado previamente, no es procedente en contra de actos dictados por autoridades electorales<sup>136</sup>, y el medio idóneo, a partir de la reforma de 1996, para exigir el cumplimiento de los derechos individuales en éste ámbito, es el juicio a que

---

2007. pp. 156-157.

<sup>135</sup> Ferrer Mc Gregor, Eduardo y Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo (Coordinadores). La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho. *Op. cit.* Tomo VI. Interpretación Constitucional y Jurisdicción Electoral. pp. 806-807.



nos referimos. Se encuentra previsto en el artículo 79 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que dispone lo siguiente:

**“Artículo 79.**

*1. El juicio para la protección de los derechos político-electorales, sólo procederá cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual o a través de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos. En el supuesto previsto en el inciso e) del párrafo 1 del siguiente artículo, la demanda deberá presentarse por conducto de quien ostente la representación legítima de la organización o agrupación política agraviada.*

*2. Asimismo, resultará procedente para impugnar los actos y resoluciones por quien teniendo interés jurídico, considere que indebidamente se afecta su derecho para integrar las autoridades electorales de las entidades federativas.”*

Así, de lo descrito en el precepto anterior, podemos notar cómo éste medio está diseñado a modo de un juicio de amparo en materia electoral, en el que, la parte interesada, está obligada a accionarlo –principio de iniciativa de parte agraviada-, está también constreñida a demostrar su interés jurídico –relacionado con el principio de agravio personal y directo- y, de las diversas disposiciones de la citada ley, se desprende el apego a los demás principios del amparo, como el de definitividad.<sup>137</sup>

Las autoridades que conocen de éste juicio son: la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y las salas regionales de éste en los casos previstos por la ley. Al respecto el artículo 83 dispone lo siguiente:

---

<sup>136</sup> Fracción VII del artículo 73 de la Ley de Amparo.

<sup>137</sup> Artículo 80, numeral 2, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

**“Artículo 83.**

**1. Son competentes para resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano:**

**a) La Sala Superior, en única instancia:**

**I. En los casos señalados en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 80 de esta ley, en relación con las elecciones de Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Gobernadores, Jefe de Gobierno del Distrito Federal y en las elecciones federales de diputados y senadores por el principio de representación proporcional;**

**II. En los casos señalados en los incisos e) y g) del párrafo 1 del artículo 80 de esta ley;**

**III. En el caso señalado en el inciso f) del párrafo 1 del artículo 80 de esta ley, cuando se trate de la violación de los derechos político-electorales por determinaciones emitidas por los partidos políticos en la elección de candidatos a los cargos de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, Gobernadores, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, diputados federales y senadores de representación proporcional, y dirigentes de los órganos nacionales de dichos institutos, así como en los conflictos internos de los partidos políticos cuyo conocimiento no corresponda a las Salas Regionales, y**

**IV. En el supuesto previsto en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 82 de esta ley cuando se refiere a la elección de Gobernadores o Jefe de Gobierno del Distrito Federal.**

**b) La Sala Regional del Tribunal Electoral que ejerza jurisdicción en el ámbito territorial en que se haya cometido la violación reclamada, en única instancia:**

**I. En los supuestos previstos en los incisos a) al c) del párrafo 1 del artículo 80, cuando sean promovidos con motivo de procesos electorales federales o de las entidades federativas.**

**II. En los casos señalados en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 80 de esta ley, en las elecciones federales de diputados y senadores por el principio de mayoría relativa, y en las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, así como a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal;**

**III. La violación al derecho de ser votado en las elecciones de los servidores públicos municipales diversos a los electos para integrar el ayuntamiento;**

*IV. La violación de los derechos político-electorales por determinaciones emitidas por los partidos políticos en la elección de candidatos a los cargos de diputados federales y senadores por el principio de mayoría relativa, diputados a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, y de los titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal; y dirigentes de los órganos de dichos institutos distintos a los nacionales, y*

*V. En el supuesto previsto en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 82 de esta ley cuando se refiere a las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, diputados a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal.”*

El **juicio de inconformidad**, por su parte, se traduce en una instancia mediante la cual se verifica que, en la etapa de resultados y de declaraciones de validez del proceso electoral federal, no hayan existido violaciones a la Constitución o las leyes de la materia. El artículo 49 señala lo siguiente:

**“Artículo 49.**

*1. Durante el proceso electoral federal y exclusivamente en la etapa de resultados y de declaraciones de validez, el juicio de inconformidad procederá para impugnar las determinaciones de las autoridades electorales federales que violen normas constitucionales o legales relativas a las elecciones de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, senadores y diputados, en los términos señalados por el presente ordenamiento.”*

Entonces, mediante esta acción jurisdiccional, los partidos políticos o sus coaliciones e, incluso, los candidatos<sup>138</sup> participantes en una elección, están en posibilidad de plantear violaciones constitucionales o legales cometidas durante el proceso electoral federal. Para que se encuentren en posibilidad de promover ésta acción, es requisito indispensable que se haya presentado un escrito de protesta

---

<sup>138</sup> Cuando por motivos de inelegibilidad la autoridad electoral correspondiente decida no otorgarles la constancia de mayoría o de asignación de primera minoría (Art. 54, inciso b, de la ley de la materia).

ante el presidente de la mesa directiva de casilla, como medio de establecer la existencia de presuntas violaciones el día de la jornada electoral.

Conocen de éste juicio también la sala superior y las regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, como se advierte del artículo 53 de la ley de la materia, que dice:

**“Artículo 53.**

*1. Son competentes para resolver los juicios de inconformidad:*

*a) La Sala Superior del Tribunal Electoral, respecto de la impugnación de los actos señalados en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 50 del presente ordenamiento; y*

*b) La Sala Regional que ejerza jurisdicción sobre la circunscripción plurinominal a la que pertenezca la autoridad electoral responsable de los actos a que se refieren los incisos b) al e) del párrafo 1 del artículo precisado en el inciso anterior.”*

Por último, mediante **el juicio de revisión constitucional electoral**, son impugnables los actos o resoluciones de las autoridades pertenecientes a las entidades federativas, a las cuales, les corresponda organizar y calificar comicios locales o resolver controversias que surjan derivados de éstos. Se estima que éste es un medio de control de la constitucionalidad pues de hecho, un requisito de procedencia de esta acción es precisamente, que se reclame la violación a algún precepto constitucional.

Dependiendo si se trata de la elección de gobernadores o jefe del gobierno del Distrito Federal, o de las diputaciones locales o autoridades municipales o demarcaciones territoriales del Distrito Federal, son competentes para conocer de este juicio la sala superior o las regionales, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. El artículo 87 dispone al respecto:

**“Artículo 87**

**1. Son competentes para resolver el juicio de revisión constitucional electoral:**

**a) La Sala Superior del Tribunal Electoral, en única instancia, en los términos previstos en el artículo anterior de esta ley, tratándose de actos o resoluciones relativos a las elecciones de Gobernador y de Jefe de Gobierno del Distrito Federal, y**

**b) La Sala Regional del Tribunal Electoral que ejerza jurisdicción en el ámbito territorial en que se haya cometido la violación reclamada, en única instancia, cuando se trate de actos o resoluciones relativos a las elecciones de autoridades municipales, diputados locales, así como a la Asamblea Legislativa y titulares de los órganos político-administrativos en las demarcaciones del Distrito Federal.”**

Por todo lo anterior, es que se concluye que nuestro sistema de control de la constitucionalidad se asemeja más al difuso ya que, como observamos, son diversos los órganos encargados de analizar la correspondencia entre el ejercicio del poder político y la Constitución, si bien existen actualmente medios abstractos de control de la constitucionalidad como la acción de inconstitucionalidad, caso en el que la declaración de inconstitucionalidad es general, lo cierto es que la mayor parte del sistema está articulado de modo tal que los efectos de los actos contrarios a la Constitución, sólo se destruyen o nulifican con efectos particulares.

## **Capítulo IV.**

### **Implementación de medios de control de la constitucionalidad de las reformas a la Constitución.**

#### **1. Inconstitucionalidad de la reforma a la constitución.**

Antes de analizar si es necesario que existan mecanismos de control de la constitucionalidad de la reforma a la Constitución nos parece necesario responder a la pregunta de si una reforma a la constitución puede ser inconstitucional. En el desarrollo de este trabajo ya hemos ido dando respuesta a esta interrogante, contestémosla ahora de manera concreta.

La respuesta a este cuestionamiento no es sencilla, si se observa a la constitución solamente como el conjunto de normas de mayor jerarquía del sistema y, a la reforma, solamente en su acepción de resultado. Visto de esta manera, la reforma a la constitución es simplemente una modificación, supresión o adición a un cuerpo normativo, en el que todas sus partes son de igual jerarquía.

Cuando se analiza la correspondencia de cualquier norma ordinaria en relación a la Ley Fundamental, la jerarquía existente entre esas dos normas es evidente, y por tanto, si existe contradicción entre ambas, es fácil determinar la solución a ese problema pues rige la regla de que debe prevalecer la ley superior.

En el caso de la reforma constitucional se ha pensado que, una vez que ésta ha culminado, se integra a la Constitución con la misma jerarquía que las demás normas que forman ese cuerpo normativo y entonces es imposible analizar la correspondencia de unas con otras pues todas tienen el mismo nivel jerárquico y, de éste modo, ninguna norma de la constitución puede prevalecer por encima de otra.

Ese criterio fue sostenido años atrás por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como lo evidencian las siguientes tesis:

**“CONSTITUCIÓN, TODAS SUS NORMAS TIENEN LA MISMA JERARQUÍA Y NINGUNA DE ELLAS PUEDE DECLARARSE INCONSTITUCIONAL.** De conformidad con el artículo 133 de la Constitución de la República todos sus preceptos son de igual jerarquía y ninguno de ellos prevalece sobre los demás, por lo que no puede aceptarse que algunas de sus normas no deban observarse por ser contrarias a lo dispuesto por otras. De ahí que ninguna de sus disposiciones pueda ser considerada inconstitucional. Por otro lado, la Constitución únicamente puede ser modificada o adicionada de acuerdo con los procedimientos que ella misma establece.”<sup>139</sup>

**“CONSTITUCIÓN FEDERAL. SUS ESTATUTOS NO PUEDEN SER CONTRADICTORIOS ENTRE SÍ.** Las reformas a los artículos 49 y 131 de la Constitución, efectuadas por el Congreso de la Unión, no adolecen de inconstitucionalidad, ya que jurídicamente la Carta Magna no tiene ni puede tener contradicciones, de tal manera que, siendo todos sus preceptos de igual jerarquía, ninguno de ellos prevalece sobre los demás; por lo que no se puede decir que algunos de sus estatutos no deban observarse por ser contrarios a lo dispuesto por otros. La Constitución es la norma fundamental que unifica y da validez a todas las demás normas que constituyen un orden jurídico determinado y conforme a su artículo 133, la Constitución no puede ser inconstitucional; es un postulado sin el cual no se podría hablar de orden jurídico positivo, porque es precisamente la Carta Fundamental la que unifica la pluralidad de normas que componen el derecho positivo de un Estado. Además, siendo “la Ley Suprema de toda la Unión”, únicamente puede ser modificada o adicionada de acuerdo con las disposiciones de la misma que en el derecho mexicano se contienen en el artículo 135 constitucional, y únicamente por conducto de un órgano especialmente calificado pueden realizarse las modificaciones o adiciones, y por exclusión, ningún otro medio de defensa legal como el juicio de amparo es apto para modificarla.”<sup>140</sup>

<sup>139</sup> Tesis aislada XXXIX. Tomo V, Primera Parte, Enero a Junio de 1990, del Semanario Judicial de la Federación, p. 17.

<sup>140</sup> Tesis aislada. Tomo 39, Primera Parte del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, p. 22.

Sin embargo, bajo una óptica diversa, pueden tomarse en cuenta las siguientes premisas:

1. En un Estado en que los órganos constituidos efectúan reformas constitucionales de acuerdo a un procedimiento establecido en la propia Constitución, deben actuar siempre sujetos a esas normas.
2. Si el órgano u órganos constituidos involucrados actúan fuera de ese procedimiento para hacer cambios a la Constitución; luego, no actúan de acuerdo a las facultades constitucionales que les están autorizadas; por lo tanto,
3. Actúan en forma inconstitucional y el resultado de ese proceso, ejercido fuera del marco constitucional, no puede considerarse tampoco, apegado a la Constitución.

Con esta perspectiva, al ser vulnerado el procedimiento preestablecido para que los órganos constituidos efectúen la reforma, el resultado de ésta es inconstitucional. Entonces la reforma a la constitución puede ser inconstitucional si existen violaciones a las formalidades que deben respetarse en el proceso de preestablecido. Consideremos ahora lo siguiente:

1. La constitución, en la definición de Schmitt<sup>141</sup> –que es la que nos parece más acertada- se conforma, exclusivamente, por el conjunto de decisiones políticas fundamentales de un Estado. Por ejemplo, en el caso de la Constitución Mexicana el Dr. Burgoa cita a modo de ejemplo *las que comprenden las declaraciones respecto de: 1.*

---

<sup>141</sup> Nos referimos a la constitución en sentido positivo, dentro de la clasificación del autor, tema que fue abordado en el capítulo I de esta tesis.



*soberanía popular; 2. forma federal del Estado y 3. forma de gobierno republicana y democrática.*<sup>142</sup>

2. Las decisiones políticas fundamentales sólo pueden ser modificadas por el poder constituyente, refiriéndonos por éste al pueblo si hablamos de un Estado democrático; entonces, se establezcan o no, de modo expreso, límites materiales para que los órganos constituidos efectúen modificaciones, estas barreras existen y radican, precisamente, en que no sean alteradas las disposiciones que expresan el modo de ser del Estado.
3. Si los órganos constituidos al efectuar reformas modifican en lo esencial, el modo de ser del Estado, entonces, actúan fuera de los límites constitucionales y, esa alteración, aun al formar parte del cuerpo normativo denominado Constitución, resulta contraria a ésta.

Entonces, también en cuanto a su contenido una reforma a la constitución puede ser inconstitucional. Abundemos más en este punto por ser de mayor complejidad al relativo al de la inconstitucionalidad por vicios formales.

De acuerdo a la Teoría de Carl Schmitt, debe diferenciarse el grupo de principios fundamentales emanados de la voluntad del poder constituyente, que forma el grupo de lo que verdaderamente es la Constitución, de las leyes constitucionales que son el conjunto de normas que desarrollan estos principios.<sup>143</sup>

En palabras de Raúl Gustavo Ferreyra, debe de diferenciarse dos tipos de decisiones políticas: a) las del pueblo y b) las de gobierno. Las primeras configuran

---

<sup>142</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. *Op. cit.* p. 249.

<sup>143</sup> Carl Schmitt, citado por Burgoa Orihuela, Ignacio. *Idem.*

las reglas básicas del sistema y las segundas, lo desarrollan. Asimismo afirma, *–sólo el poder constituyente que emana del pueblo, debe crear el Derecho Constitucional, sistema que a su vez, organiza el Estado Democrático.*<sup>144</sup>

Hecha esa diferenciación, en nuestra opinión, cuando los órganos constituidos están autorizados a efectuar reformas a la Constitución, debe tenerse presente que su límite fundamental para hacer modificaciones es, precisamente, no rebasar, soslayar, destruir o alterar en forma alguna los principios básicos que revelan la manera de ser del Estado.

Así pues, consideramos que la reforma a la Constitución sí puede ser inconstitucional, tanto desde el punto de vista formal, como del material, consistiendo el segundo tipo de inconstitucionalidad el más grave al implicar que un órgano inferior al poder soberano efectúa un cambio en el modo de ser del Estado.

Ahora bien, si aseguramos que la reforma a la Constitución puede ser inconstitucional, debemos sostener también que el sistema de control constitucional debe contar, por lo menos, con algún mecanismo que sea capaz de destruir los efectos de ese acto contrario a la Ley Fundamental que además, por su trascendencia, es de los que más daños podrían causar dentro del Estado.

## **2. El Poder Judicial de la Federación y el control de la constitucionalidad de las reformas a la Constitución.**

El problema sugerido en esta tesis, relativo a la constitucionalidad de las reformas a la constitución se ha presentado ya, a modo de impugnaciones, ante los

---

<sup>144</sup> Ferreyra, Raúl Gustavo. Reforma Constitucional y Control de la Constitucionalidad. Límites a la Judiciabilidad de la Enmienda. 1ª edición. Editorial Porrúa. Argentina, 2007. p. 15

tribunales de la federación. Parece pues pertinente, analizar el resultado de los casos más relevantes, si hemos de plantear la necesidad de incluir nuevos medios de control de la constitucionalidad.

Para efectuar este ejercicio de análisis, se reseñará, brevemente, en qué consistió cada caso y, más adelante, con base en lo resuelto en cada uno, se tomará una postura respecto a qué tan dispuesto se encuentra nuestro sistema de control de la constitucionalidad para que las reformas a la constitución sean verificadas.

#### **A. El caso de Banca y Crédito.**

En el año de 1982 el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fue reformado estableciéndose un quinto párrafo que señalaba lo siguiente:

*—Se exceptúa también de lo previsto en la primera parte del primer párrafo de este Artículo la prestación del servicio público de banca y crédito. Este servicio será prestado exclusivamente por el Estado a través de instituciones, en los términos que establezca la correspondiente ley reglamentaria, la que también determinará las garantías que protejan los intereses del público y el funcionamiento de aquéllas en apoyo de las políticas de desarrollo nacional. El servicio público de banca y crédito no será objeto de concesión a particulares.*<sup>145</sup>

En contra de esa modificación a la Constitución, que establecía como exclusivamente público, por tanto, sin oportunidad de concederse a los particulares,

---

<sup>145</sup> Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de noviembre de 1982.

el servicio de banca y crédito, se promovieron diversos juicios de amparo, entre ellos el registrado bajo el número 410/82, promovido por Carlos Abredop Dávila y otros, del cual conoció el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en grado de queja, que se había interpuesto debido al desechamiento parcial de la demanda efectuado por el Juez de Distrito al que correspondió resolver el juicio en lo principal.

En ese caso, el tribunal colegiado determinó que era una causa notoria de improcedencia el hecho de que el acto reclamado en la demanda consistiera en las reformas a la constitución; en efecto se consideró que éstas no encuadraban en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 103 Constitucional, reiterados en el 1º de la Ley de Amparo; recordemos, son tres hipótesis las previstas en esos artículos: la fracción primera, establece la procedencia del amparo en contra de actos o leyes violatorios de garantías individuales, en tanto las fracciones segunda y tercera se refieren a actos o leyes de autoridades de la federación que restrinjan la soberanía de los Estados o viceversa.

Respecto a la fracción primera, el tribunal efectuó una interpretación del alcance de la palabra “leyes” a que se refiere esa porción normativa, llegando a la conclusión de que éstas no podían estar relacionadas, de modo alguno, a normas constitucionales, pues, de acuerdo a ese órgano, el juicio de amparo estaba diseñado para proteger las disposiciones constitucionales y no para destruirlas. A esa argumentación se añadió que las figuras “constitución” y “ley” tienen significados distintos y características diversas, derivadas, principalmente, de la jerarquía existente entre ambos tipos de normas. En relación con las fracciones segunda y tercera, el tribunal colegiado simplemente señaló que no se planteaban en el caso invasiones de facultades entre autoridades estatales y de la Federación.

El criterio señalado fue plasmado en la siguiente tesis aislada:

**“CONSTITUCIÓN, REFORMAS A LA. AMPARO IMPROCEDENTE. BANCA Y CRÉDITO.** (...). La parte quejosa, en la demanda de garantías, reclamó los actos que hizo consistir en: 1. Del H. Congreso de la Unión y de las H.H. Legislaturas de los Estados que se han señalado como responsables, en calidad de integrantes del órgano revisor de la Constitución Federal, reclamamos la aprobación de una enmienda que adiciona un párrafo quinto al artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y del primer cuerpo colegiado citado reclamamos además el cómputo de votos de las Legislaturas de los Estados, la declaración de estar aprobada la adición constitucional y la expedición del decreto de 16 de noviembre de 1982, publicado en el Diario Oficial de la Federación del día inmediato siguiente. (...). Cuando en una demanda de garantías se reclaman en esencia, las adiciones al artículo 28 constitucional, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 17 de noviembre de 1982, es evidente que, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 145 de la Ley de Amparo, debió desecharse aquélla, por ser notoriamente improcedente, en términos de lo establecido por la fracción XVIII del artículo 73 de la ley de la materia, en relación con los artículos 1o. de la propia ley y 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (...). Debe decirse que el caso concreto no queda comprendido en ninguno de los supuestos de procedencia del juicio de amparo a que se refieren los preceptos antes transcritos. Se afirma lo anterior, dado que el caso de que se trata no encuadra ni en la fracción II, ni tampoco en la fracción III, de los artículos 103 de la Constitución Federal y 1o. de la Ley de Amparo, porque no se aduce por la parte quejosa en la demanda de amparo invasión alguna de soberanía entre la Federación y los Estados. Tampoco queda comprendido el caso que se estudia en la fracción I de los mismos artículos 103 de la Carta Magna y 1o. de la ley invocada, en virtud de que para que el juicio fuera procedente en los términos de la fracción mencionada, sería preciso que el precepto ‘leyes’ a que se refieren tales disposiciones comprendiese a la Constitución General de la República, lo que es inaceptable, según enseguida se verá. Efectivamente, el juicio de amparo constituye un medio de defensa, el más eficaz, de nuestra Constitución Política, por lo cual resulta absurdo y contra toda lógica jurídica que se pretenda utilizar ese medio de defensa para impugnar, y en su caso destruir, la Constitución, de la cual forma parte la adición señalada como acto reclamado. Cabe precisar que les asiste la razón a las recurrentes en cuanto aducen que ‘Constitución’ y ‘ley’ son conceptos que no deben confundirse, pues mientras la ‘Constitución’ es un conjunto de normas supremas que rigen la organización y funcionamiento de los poderes públicos y sus relaciones de orden social, la ley consiste en el conjunto de normas que derivan su validez y eficacia de la propia Constitución. Igualmente, ‘Constitución’ y ‘ley’, ya sea ésta federal o local, se diferencian por su jerarquía, por su

*proceso de elaboración y por su contenido. En cuanto a su jerarquía, es incuestionable que prevalece la norma constitucional respecto de la ordinaria, cuando ésta, se encuentra en contravención con aquélla; en lo que atañe a su proceso de elaboración, la Constitución emana del Poder Constituyente y únicamente puede ser reformada o adicionada por el poder revisor, también llamado Constituyente Permanente, en tanto que la ley proviene de los poderes constituidos y, por lo que se refiere a su contenido, la Constitución establece originalmente los aspectos mencionados, en tanto que la ley desarrolla los preceptos constitucionales sin poder alterarlos. De lo anterior resulta que, como ya se dijo, Constitución y ley, ya sea ésta federal o local, son términos que en forma alguna deben confundirse para llegar a concluir que el juicio de garantías pudiera intentarse, por igual contra una y contra otra. En tales condiciones, como en el concepto leyes a que aluden los artículos 103 de la Constitución Federal y 1o. de la Ley de Amparo, ambos en su fracción I, no se comprende el de Ley Suprema, o sea la Constitución, que como ha quedado expresado, por su jerarquía no puede confundirse con la ley ya sea ésta federal o local que es a la que se refiere el precepto antes indicado. Este tribunal concluye que es incuestionable que la demanda de amparo de que se trata, en la cual se reclaman adiciones al artículo 28 constitucional, tildándolas de inconstitucionales, debió desecharse, por ser notoriamente improcedente, con fundamento en lo establecido por el artículo 145 de la Ley de Amparo, en relación con los artículos 73, fracción XVIII, y 1o. de la misma Ley y 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. No obsta a lo anteriormente considerado, la circunstancia de que en la demanda de garantías se impugnen también vicios que se dicen cometidos durante el proceso de formación de la reforma constitucional reclamada. Esto es así, por que admitir la procedencia del juicio por la razón indicada implicaría, necesariamente, la posibilidad de destruir la reforma constitucional con que culminó el procedimiento de su formación, lo cual es inadmisibles, según ya se dijo. Cabe agregar que en cualquier supuesto de notoria improcedencia del amparo contra el acto o la resolución con que culmina un procedimiento, no existe la posibilidad legal de examinar la constitucionalidad de los actos que tienen lugar durante la secuela de ese procedimiento.”*

## **B. El caso Manuel Camacho Solís.**

Este caso fue motivado por la reforma al artículo 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de agosto de 1996; Manuel Camacho Solís, quien había ejercido

el cargo de Jefe del Departamento del Distrito Federal en el periodo comprendido del 1º de diciembre de 1988 al 29 de noviembre de 1993, estimaba que la reforma era violatoria de sus derechos constitucionales, al impedirle, debido al cargo que ocupó como Jefe del Departamento del Distrito Federal, a registrarse y presentarse como candidato para ocupar el cargo de Jefe de Gobierno del Distrito Federal, por lo que promovió juicio de amparo indirecto.

De la demanda de amparo correspondiente, conoció el Juez Cuarto de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal, el cual, la desechó por considerarla notoriamente improcedente, basándose, precisamente en la tesis derivada del caso de Banca y crédito, a que se hizo referencia en el apartado anterior.

Sin embargo, en contra de esa determinación, el quejoso interpuso recurso de revisión, del que conoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en razón de la petición que se hizo para que el máximo órgano del Poder Judicial Federal, conociera de éste, ejerciendo su facultad de atracción.

Así pues, la Suprema Corte de Justicia de la Nación decidió que, contrariamente a lo que se había resuelto en el caso de banca y crédito, las reformas a la Constitución sí podían ser impugnadas mediante el juicio de amparo, partiendo de la premisa de que, si bien, una vez que la reforma se había concretado se elevaba al rango constitucional, lo cierto era que, determinar que no era impugnabile, implicaría que no pudiera revisarse a través de ningún medio, que se hubieran seguido todas las formalidades previstas por el artículo 135 Constitucional.

Se tomó en consideración, además, que ninguna ley prohibía que el amparo fuera promovido en contra de las reformas a la Constitución; que el juicio de

garantías perseguía como fin esencial que fuera analizado cualquier acto violatorio de derechos individuales y asimismo que, al consistir los órganos participantes en el proceso de reforma, en poderes constituidos, su participación en éste debía ser revisable.

Lo anterior puede advertirse de la resolución dictada en el recurso de revisión al que nos referimos<sup>146</sup>, en el que se estableció, textualmente, lo siguiente:

*(...) el juicio de amparo es procedente contra el proceso legislativo que da lugar a una reforma a la Carta Magna, aun cuando aquella haya sido elevada formalmente a la categoría de norma suprema, en tanto que sostener lo contrario implicaría desconocer la eficacia de este medio de control constitucional, en un punto de tanta trascendencia; además de que no habría forma de remediar el posible incumplimiento de formalidades especiales establecidas (sic) determinadas por el artículo 135 constitucional, ni habría manera de reparar a los agraviados en sus derechos violados, pudiendo llegarse al extremo jamás deseable, nunca admisible, de que por el simple hecho de elevar a la categoría de norma suprema alguna disposición, se violentaran derechos fundamentales sin posibilidad de defensa. Nuestra Ley Fundamental asigna al Poder Judicial de la Federación, entre otras facultades, la del control de la constitucionalidad de los actos de cualquier autoridad que violen garantías; así pues, al desempeñar esta función interviene y decide como órgano judicial supremo del Estado Mexicano, teniendo como único límite al Constituyente Originario y a la Constitución. Lo antes expuesto da sustento a las siguientes conclusiones: 1a. En la legislación mexicana no existe disposición expresa que prohíba el ejercicio de la acción de amparo en contra del proceso de reformas a la Carta Magna; 2a. Es innegable que los tribunales de la Federación están facultados para intervenir en el conocimiento de cualquier problema relativo a la violación de derechos fundamentales; 3a. La función primordial, encomendada al Poder Judicial de la Federación por el artículo 103 constitucional es la de resolver controversias por leyes o actos de la autoridad; 4a. Las entidades que intervienen en el proceso legislativo de una reforma constitucional, que en ejercicio de sus atribuciones secuenciales integran el órgano revisor, son autoridades constituidas, en tanto que se ha determinado que tienen tal carácter las que dictan, promulgan, publican, ordenan, ejecutan o tratan de ejecutar la ley o el acto reclamado; y, 5a.*

---

<sup>146</sup> Recurso de revisión 2996/96, resuelto el 3 de febrero de 1997.



*No obstante que el resultado del procedimiento reclamado, hubiere quedado elevado formalmente a la categoría de norma suprema; dicho procedimiento es impugnabile a través del juicio de amparo. Las anteriores premisas evidencias (sic) plenamente que en el caso específico, no se surte el supuesto de notoria improcedencia en que el Juez de Distrito sustentó el desechamiento de la demanda de garantías promovida por Manuel Camacho Solís, razón por la cual procede revocar tal determinación y ordenar la devolución de los autos a dicho juzgador a efecto de que actuando con libertad de jurisdicción valore nuevamente el contenido de dicha demanda y, de no advertir alguna otra causal de notoria improcedencia la admita a trámite (...)*”.

### **C. El caso de la Reforma Indígena.**

El catorce de agosto de dos mil uno se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la adición del segundo y tercer párrafos al artículo 1º, la reforma al artículo 2º, la derogación del párrafo primero del artículo 4º, y las adiciones de un sexto párrafo al artículo 18 y un último párrafo al artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las citadas modificaciones a la Constitución se relacionan con el reconocimiento de ciertos derechos de los pueblos indígenas que habitan el territorio nacional y que tuvieron como antecedente primario el reclamo que de éstos derechos inició el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, conocido por sus siglas EZLN. El movimiento iniciado por éste el 1º de enero de 1994, produjo los Acuerdos de San Andrés<sup>147</sup>, que derivaron, posteriormente, en las reformas a la Constitución del año dos mil uno.

Es importante destacar, en relación a éstos hechos, que hubo inconformidad con las modificaciones efectuadas a la Constitución, pues la propuesta elaborada

---

<sup>147</sup> Estos acuerdos fueron celebrados por el gobierno de México y el EZLN el 16 de febrero de 1996, con la finalidad de realizar modificaciones en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reconocieran la autonomía y derechos de los pueblos indígenas.

por el entonces presidente de la República, Ernesto Zedillo, en la opinión del EZLN, no recogía los acuerdos tomados en San Andrés.

En este ambiente de inconformidad por parte de los pueblos indígenas, las modificaciones a la Constitución fueron atacadas a través de dos mecanismos de control de la constitucionalidad: el juicio de amparo y la controversia constitucional. En ambos casos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en el sentido de que no era procedente analizar las modificaciones a la Constitución, apartándose, extrañamente, del criterio que había sostenido unos años atrás en el caso de Manuel Camacho Solís.

**a) Controversia Constitucional del Ayuntamiento de San Pedro Quiatóní, Oaxaca.**

El municipio de San Pedro Quiatóní del estado de Oaxaca, promovió una controversia constitucional en la que impugnó, fundamentalmente tres aspectos de la reforma constitucional de 2001:

1. Se sostenía que el proceso de reforma constitucional no había respetado las formalidades debidas, en razón de que no se esperó a obtener la totalidad de los votos de las legislaturas de los estados para declarar reformada la constitución, sino que esto se hizo cuando se contaba con 17 votos a favor y siete en contra.
2. Se sostenía que el contenido de la reforma constitucional no tomó en cuenta derechos considerados como mínimos por el Acuerdo 169 de la OIT<sup>148</sup>, suscrito por México, esencialmente en relación a la consulta y participación de los pueblos

---

<sup>148</sup> Organización Internacional del Trabajo.

originarios en las reformas legales e institucionales que los involucren.

3. Que no se consideraron puntos fundamentales de los acuerdos de San Andrés, como el de considerar a los pueblos y comunidades indígenas como entidades de derecho público; reconocer los derechos de propiedad y posesión de los pueblos y comunidades sobre sus tierras; libre asociación de los pueblos y comunidades para el desarrollo de sus regiones y existencia de municipios indígenas.<sup>149</sup>

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que la controversia constitucional era improcedente, resultando dos criterios que son de alta trascendencia en el tema que nos incumbe. El primero establece que las reformas a la constitución no son susceptibles de control jurisdiccional puesto que la reforma constituye, por sí, un control constitucional; el segundo establece que la controversia constitucional no es procedente en contra del proceso de reformas a la constitución en razón de que el artículo 105 Constitucional no contempla dentro de los órganos, poderes o entidades que pueden ser parte dentro de una controversia constitucional, al Órgano Reformador de la Constitución previsto en el artículo 135 del mismo ordenamiento, pues no se trata de un órgano de igual naturaleza que aquellos en quienes se confían las funciones de gobierno.

Los criterios a que nos referimos son los siguientes:

***“PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL. De acuerdo con el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución no es susceptible de control jurisdiccional, ya que lo encuentra en sí mismo; esto es, la función que realizan el Congreso de la Unión, al acordar las modificaciones, las Legislaturas Estatales al aprobarlas, y aquél o la Comisión Permanente al realizar el***

---

<sup>149</sup> Tercer considerando de la Controversia constitucional 82/2001.

*cómputo de votos de las Legislaturas Locales y, en su caso, la declaración de haber sido aprobadas las reformas constitucionales, no lo hacen en su carácter aislado de órganos ordinarios constituidos, sino en el extraordinario de Órgano Reformador de la Constitución, realizando una función de carácter exclusivamente constitucional, no equiparable a la de ninguno de los órdenes jurídicos parciales, constituyendo de esta manera una función soberana, no sujeta a ningún tipo de control externo, porque en la conformación compleja del órgano y en la atribución constitucional de su función, se encuentra su propia garantía.”<sup>150</sup>*

**“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** De lo dispuesto por el artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de las diversas exposiciones de motivos y dictámenes relativos a las reformas a este precepto constitucional, se desprende que la tutela jurídica de la controversia constitucional es la protección del ámbito de atribuciones de los órganos del Estado que derivan del sistema federal (Federación, Estados, Municipios y Distrito Federal) y del principio de división de poderes a que se refieren los artículos 40, 41, 49, 115, 116 y 122 de la propia Constitución, con motivo de sus actos o disposiciones generales que estén en conflicto o contraríen a la Norma Fundamental, lo cual se encuentra referido a los actos en estricto sentido y a las leyes ordinarias y reglamentos, ya sean federales, locales o municipales, e inclusive tratados internacionales. De lo anterior deriva que el citado precepto constitucional no contempla dentro de los órganos, poderes o entidades que pueden ser parte dentro de una controversia constitucional, al Órgano Reformador de la Constitución previsto en el artículo 135 del mismo ordenamiento, pues no se trata de un órgano de igual naturaleza que aquellos en quienes se confían las funciones de gobierno; además de que se integra por órganos de carácter federal y locales, es a quien corresponde, en forma exclusiva, por así disponerlo la Constitución Federal, acordar las reformas y adiciones a ésta, y de ahí establecer las atribuciones y competencias de los órganos de gobierno, sin que tampoco, al referirse el citado artículo 105, fracción I, a "disposiciones generales" comprenda las normas constitucionales.”<sup>151</sup>

**b) El juicio de amparo de la comunidad de Zirahuén, Municipio de Salvador Escalante, Michoacán.**

<sup>150</sup> Tesis de jurisprudencia P./J. 39/2002. Tomo XVI, Septiembre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p. 1136.

<sup>151</sup> Tesis de jurisprudencia P./J. 40/2002. Tomo XVI, Septiembre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p. 997.

La Comunidad Indígena quejosa estimaba que las modificaciones a la Constitución, antes referidas, implicaban una reducción en sus garantías individuales y sociales por lo que, promovió juicio de amparo del que correspondió conocer, en grado de revisión, a la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que determinó la improcedencia del juicio por falta de interés jurídico.

Ciertamente, la Suprema Corte estableció que la reforma en materia indígena en nada perjudicaba la esfera jurídica de la comunidad quejosa, puesto que mediante ésta se reconocían diversos derechos a su favor y que inclusive, de concederse el amparo en contra de esas modificaciones, se dejarían sin efecto disposiciones que les beneficiaban.

Independientemente de las razones que puedan existir a favor o en contra de la postura de la Segunda Sala en relación al interés jurídico, nos interesa de éste asunto la postura que se estableció, si bien de manera tangencial, en relación a la posibilidad de impugnar las reformas constitucionales. Al respecto se indicó que el Constituyente había establecido la posibilidad de adicionar o reformar la Ley Fundamental sin dar intervención directa al pueblo, y sin que se previera medio de defensa alguno para impugnar el contenido de una modificación constitucional, ya que ello atentaría contra el sistema establecido en la Constitución.

Así fue establecido en la siguiente tesis, derivada el amparo en revisión 123/2002:

***“REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS DE LOS INDÍGENAS. CARECE DE INTERÉS JURÍDICO UNA COMUNIDAD INDÍGENA PARA RECLAMAR EN JUICIO DE AMPARO EL PROCESO RELATIVO. El interés jurídico para promover el juicio de amparo en contra de un proceso de reformas a la Constitución Federal, debe derivar directamente de los efectos que produzca en la esfera***

*jurídica del quejoso la vigencia de los nuevos preceptos, al ser éstos los que pueden producirle un menoscabo. En ese sentido, cabe concluir que el juicio de garantías promovido por una comunidad indígena en contra del referido proceso en materia de derechos de los indígenas es improcedente, al no surtirse el presupuesto de afectación a su interés, pues en los artículos constitucionales reformados se prevé una serie de derechos en su favor, como garantías mínimas que deben cumplirse, así como de acciones y obligaciones que deben ser realizadas por la Federación, los Estados y los Municipios, en sus respectivos ámbitos de competencia, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas, eliminar prácticas discriminatorias, asegurar la vigencia de sus derechos, promover su desarrollo integral y abatir las carencias y rezagos que padecen, lo que lejos de perjudicarlos los beneficia, por lo que el perjuicio relativo no puede derivar de la manera en que el Órgano Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos decidió proteger a la población indígena, toda vez **que el Constituyente estableció la posibilidad de adicionar o reformar la propia Ley Fundamental a través de las instituciones representativas de la voluntad de la Nación Mexicana, sin dar intervención directa al pueblo, esto es, no se prevé medio de defensa alguno para impugnar el contenido de una modificación constitucional, ya que ello atentaría contra el sistema establecido.** Asimismo, la falta de interés jurídico queda evidenciada con el hecho de que ante una hipotética sentencia que otorgara la protección constitucional contra el proceso de reforma constitucional en materia indígena, se ocasionarían perjuicios a la comunidad indígena quejosa en vez de beneficios, ya que no le serían aplicables las normas constitucionales que establecen derechos en su favor, pues en atención al principio de relatividad que rige las sentencias de amparo, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción II, de la Constitución Federal y 76 de la Ley de Amparo, sus efectos no podrían ser los de obligar al Órgano Reformador de la Constitución a reponer el proceso de reformas a la propia Carta Magna, porque con ello se darían efectos generales a la ejecutoria, en contravención al principio aludido.”<sup>152</sup>*

#### **D. El caso de la reforma electoral.**

El trece de noviembre de dos mil siete fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el decreto por el que se reformó el primer párrafo del artículo 6°; se

---

<sup>152</sup> Tesis aislada 159. Tomo I, Const., P.R. SCJN del Apéndice (Actualización 2002) al Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. p. 383.

reformaron y adicionaron los artículos 41 y 99; se reformó el párrafo primero del artículo 85; se reformó el párrafo primero del artículo 108; se reformó y adicionó la fracción IV del artículo 116; se reformó el inciso f, de la fracción V de la base primera del artículo 122; se adicionaron tres párrafos finales al artículo 134; y se derogó el párrafo tercero del artículo 97, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El decreto reformativo tiene que ver con modificaciones al proceso electoral, entre otros aspectos, con los medios de comunicación a través de los que puede ser transmitida propaganda política, estableciendo ciertas limitaciones al respecto.

Esta reforma también fue atacada primordialmente a través de dos mecanismos de control constitucional distintos: la acción de inconstitucionalidad y el juicio de amparo.

**a) Acciones de inconstitucionalidad de los partidos políticos Convergencia y Nueva Alianza.**

Al encontrarse inconformes con esas modificaciones constitucionales, los partidos políticos Nueva Alianza y Convergencia promovieron acciones de inconstitucionalidad, en los que plantearon diversas violaciones cometidas en el proceso de reforma y otras relacionadas con su contenido. Los Ministros Genaro David Góngora Pimentel y José de Jesús Gudiño Pelayo, en su carácter de integrantes de la Comisión de Receso del Segundo Período de Sesiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desecharon las acciones por estimarlas notoriamente improcedentes.

Luego, los partidos políticos recurrieron esa determinación<sup>153</sup> y el Pleno de la Suprema Corte, decidió revocarla por considerar que no era un “motivo manifiesto e indudable de improcedencia” el hecho de que el decreto impugnado consistiera en uno reformativo de disposiciones constitucionales.

---

<sup>153</sup> Recurso de reclamación 33/2007 y su acumulado 34/2007.

Vale la pena comentar al respecto, que esta resolución de la Suprema Corte, fue interpretada de inmediato como si sentara un precedente que establecía como impugnables las reformas a la constitución; por ejemplo, Miguel Carbonell, publicó en su página electrónica y en el periódico *El Universal*<sup>154</sup> un artículo titulado “La reforma electoral ante la Suprema Corte”, en el que señaló: *-(...) la decisión de la Corte puede ser calificada de histórica por varios motivos. El más importante de ellos es que con su decisión la Corte acepta que tiene competencia para conocer de impugnaciones en contra de reformas constitucionales.*”<sup>155</sup>

No obstante, tal afirmación estaba lejos de ser verdadera pues, como señalamos anteriormente, lo único que fue resuelto en los recursos de reclamación aludidos era que, el hecho de que el acto reclamado consistiera en un decreto de reformas de la Constitución, no era un motivo manifiesto e indudable de improcedencia. Recordemos que, tanto en las acciones de inconstitucionalidad como en las controversias constitucionales rige la norma que fue trasladada de la Ley de Amparo<sup>156</sup>, relativa a que el órgano juzgador únicamente puede desechar la demanda ante un motivo manifiesto e indudable de improcedencia; lo que debe entenderse por manifiesto e indudable ha sido motivo de quehacer jurisprudencial y se ha determinado que no debe dar lugar a dudas; debe ser evidente por sí mismo y surgir sin obstáculo alguno a la vista del juzgador; que debe encontrarse acreditado de manera fehaciente y no inferirse con base en presunciones. Ejemplo de lo anterior es el siguiente criterio:

**“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. NO SE ACTUALIZA UN MOTIVO MANIFIESTO E INDUDABLE DE IMPROCEDENCIA PARA DESECHAR LA DEMANDA, SI PARA ELLO EL MINISTRO INSTRUCTOR REQUIERE HACER UNA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE ALGÚN PRECEPTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El artículo 25 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, faculta al Ministro instructor para desechar**

<sup>154</sup> Edición del 2 de mayo de 2008.

<sup>155</sup> <http://www.miguelcarbonell.com>

<sup>156</sup> Artículo 145.



*de plano la demanda de controversia constitucional si encontrare motivo manifiesto e indudable de improcedencia, lo que implica que dicho motivo debe ser claro, sin lugar a dudas, evidente por sí mismo y surgir sin obstáculo alguno a la vista del juzgador, esto es, debe acreditarse de manera fehaciente y no inferirse con base en presunciones. Por tanto, si para pronunciarse sobre la improcedencia de una demanda de controversia constitucional el Ministro instructor requiere hacer una interpretación directa de algún precepto de la Constitución Federal, es claro entonces que no se está en presencia de un motivo manifiesto e indudable de improcedencia, pues para determinar su actualización se requeriría de un análisis más profundo, propio de la sentencia definitiva.”<sup>157</sup>*

De acuerdo al anterior criterio, si existe un motivo que resulta dudoso en cuanto a la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad o controversia constitucional, no puede desecharse la demanda, si no que debe seguirse la secuela procesal y sólo en el caso de que aún con lo actuado por las partes, el órgano juzgador estime que sí se actualiza la improcedencia entonces debe sobreseer la acción de que se trate.

Ello fue justamente lo que ocurrió en el caso que analizamos, pues una vez revocado el auto que desechaba las acciones de inconstitucionalidad presentadas por Convergencia y Nueva Alianza, el Ministro instructor las admitió a trámite y siguió todas las fases procesales hasta el dictado de resolución el veintiséis de junio de dos mil ocho, mediante el cual, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, decretó el sobreseimiento de las acciones de inconstitucionalidad con base en que las reformas a la constitución no puede ser impugnadas a través del aludido mecanismo de control.

Dentro de la argumentación que originó esa conclusión se destacan los siguientes puntos:

---

<sup>157</sup> Tesis de jurisprudencia P./J. 140/2001. Tomo XV, enero de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, p. 1034.

- La reforma a la constitución no puede ser atacada mediante la acción de inconstitucionalidad por no establecerse expresamente en la fracción II del artículo 105 Constitucional dicha hipótesis de impugnación.
- La acción de inconstitucionalidad sólo es procedente en contra de leyes federales, locales o tratados internacionales, sin que la constitución caiga en alguna de esas clasificaciones.
- Al aludirse en el artículo 105, fracción II de la Constitución a “normas generales” no puede entenderse que este concepto abarque a la propia Constitución sino a leyes emitidas por los órganos ordinarios.
- El Congreso de la Unión, la Comisión Permanente y las Legislaturas de los Estados, al participar en el proceso de reforma conforman un órgano distinto de facultades que no son ordinarias.

En la resolución de las acciones de inconstitucionalidad acumuladas se estableció textualmente lo siguiente:

*–Al establecer dicho mecanismo de control, ni en las sucesivas reformas de que ha sido objeto el artículo 105, ni en ningún otro documento legislativo, se ha hecho alusión a la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueda ejercer control sobre el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135, ni mucho menos que pueda hacerlo respecto de la constitucionalidad del contenido de tales reformas; por el contrario, su campo de acción se ha limitado a revisar la constitucionalidad de las leyes federales o locales, así como de los tratados internacionales, provenientes de un órgano legislativo ordinario, no del poder u órgano reformador de la Constitución.*

*En efecto, de la lectura del texto vigente del artículo 105, fracción II, constitucional, así como del procedimiento que le dio origen, se concluye que el órgano reformador, al establecer la acción de inconstitucionalidad, lo hizo como medio de control de ~~normas~~ “normas generales”, entendidas como leyes ordinarias, federales o locales, expedidas por los órganos legislativos que enuncia el propio artículo 105, fracción II, constitucional, sin comprender, en forma alguna, otro tipo de normas, entre ellas, las reformas constitucionales.*

*A mayor abundamiento, del análisis integral del precepto constitucional antes citado, se advierte, en primer lugar, que distingue el término ~~disposiciones generales~~” o ~~normas generales~~” e, incluso, ~~leyes electorales federales~~” y ~~leyes electorales locales~~”, de la acepción*

*–Constitución” que, de acuerdo al propio numeral, es el referente para examinar la ley, es decir, lo que se sujeta a control es que dichas disposiciones generales, incluidas las electorales, sean conformes a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo cual no es posible interpretar que, al aludir a –normas generales”, el órgano reformador hubiera comprendido a la propia Constitución, pues, de su interpretación integral, se entiende que limita su objeto de examen a las leyes en sentido estricto, esto es, a aquellas expedidas por el legislador ordinario, federal, de los Estados y del Distrito Federal.*

*En segundo lugar, se advierte también que la alusión a –normas generales” comprende sólo las leyes ordinarias, de carácter federal o local, legitimando, de ahí, sólo a un porcentaje determinado de los integrantes de las Cámaras del Congreso de la Unión, de las Legislaturas Locales y de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal que, precisamente, las hubieran expedido, de lo que se confirma que no comprende al órgano reformador de la Constitución que, como ha quedado expuesto, no constituye un órgano legislativo ordinario, de los enunciados en el artículo 105 y, menos aún, puede hablarse de un ámbito limitado de la norma para su aplicación, en cuanto sea federal, estatal o del Distrito Federal.*

*Luego, como se ha referido, la función que realizan el Congreso de la Unión, al acordar las modificaciones, o éste o la Comisión Permanente, al realizar el cómputo de los votos de las Legislaturas Locales y la declaración de aprobación de las reformas constitucionales, no es ordinaria, ya que se atribuye al Congreso, en su carácter de representante del pueblo y a las entidades federativas, con el único objeto de modificar o adicionar la Norma Fundamental, por lo que no puede configurarse o encuadrarse dentro de los órganos legislativos que enuncia el artículo 105, fracción II, a saber, Cámaras de Diputados y de Senadores, Legislaturas Estatales, o bien, Asamblea Legislativa del Distrito Federal y, de ahí, reunir el equivalente al treinta y tres por ciento de sus integrantes, que requiere dicho numeral para ejercitarlas.*

*Si bien es cierto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es, en sentido amplio, un conjunto de normas, también lo es que, por su propia definición, como documento político, contiene las bases de un Estado constitucional, al comprender, esencialmente, la forma de gobierno y su organización, el reconocimiento de derechos fundamentales y los medios de control constitucional, así como los principios y valores fundamentales del Estado, de ahí que no pueda considerarse como ley, ni conferírsele un ámbito federal o local y, menos aún, clasificarla en una materia en concreto, según el precepto o preceptos de que se trate; luego, aun cuando una reforma constitucional se hubiese denominado –reforma del Estado”, –reforma judicial”, –reforma indígena”, etcétera, la Constitución es un documento que conforma toda*

*la base del Estado mexicano, sin que pueda encuadrarse en una materia en particular.*

*De este modo, al no tener la Norma Fundamental un ámbito federal o local, no puede considerarse que sus reformas y adiciones sean objeto de control a través de la acción de inconstitucionalidad y, por ende, que un porcentaje minoritario de los órganos legislativos enunciados en el artículo 105, fracción II, los partidos políticos, o bien, el Procurador General de la República, tengan legitimación para ejercer la acción de inconstitucionalidad en contra de dicha reforma, por lo que este Alto Tribunal no tiene facultades para controlar, a través de este medio de control constitucional, los actos que emita dicho órgano. Como tampoco los partidos políticos, ya que, como se verá más adelante, su legitimación está acotada a leyes electorales federales o locales y al ámbito de éstas. Ni que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, o bien, su equivalente en los Estados de la República, tengan legitimación para ello, dado que el inciso g) que, como se refirió, se adicionó recientemente al artículo 105, fracción II, constitucional, acota tal legitimación a aquellas leyes que pudieran vulnerar los derechos humanos que consagra la propia Constitución, siendo aún más limitado para los organismos defensores de derechos humanos de los Estados, respecto de aquellas normas generales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa en que operan.”<sup>158</sup>*

#### **b) Juicios de amparo promovidos por diversos quejosos.**

En contra de ésta reforma se promovieron diversos juicios de amparo; a través de los medios de comunicación masivos conocemos, por ejemplo, que la Confederación Patronal de la República Mexicana entre otras, fue una de las organizaciones que impugnaron a través de este medio las reformas constitucionales en materia electoral.

De entre los amparos promovidos, la ejecutoria que analizaremos en este apartado corresponde a la dictada el 29 de septiembre de 2008, por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el amparo en revisión 186/2008, del cual desconocemos los datos de la parte quejosa, por omitirse en la sentencia referida.

---

<sup>158</sup> Resolución de la acción de inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007, p.p. 136-140.

Esta ejecutoria nos resulta interesante puesto que, mediante ella, se define que a través del juicio de amparo sí son impugnables las reformas a la constitución, si se plantean violaciones al procedimiento respectivo.

En este caso se estableció una diferencia marcada entre el poder constituyente de carácter político -igualado al concepto de soberanía popular- y el poder reformador de la constitución -igualado al concepto de órganos constituidos-. Así, estableciendo esta clara separación se llegó a la conclusión de que los segundos son titulares de poder limitado, encontrando barreras constitucionales a las que deben apegarse, razonamiento que necesariamente deriva en la conclusión de que, pueden existir violaciones a esos límites y, de resultar que éstas se traduzcan en una afectación a garantías individuales de los gobernados son impugnables mediante el juicio de amparo.

En la ejecutoria de que hablamos se dijo:

*-En cambio, ningún poder constituido puede extraerse de la órbita en que la Constitución sitúa su esfera de competencias. Por ello es que resulta inaceptable la pretensión de convertir al poder constituyente en el poder de reforma —ordenado y regulado en la Constitución— como la aspiración contraria de hacer del poder de revisión un auténtico y soberano poder constituyente.*

*Ya se dijo que el poder de reforma es un poder regulado y ordenado en el texto constitucional, pues es en él donde se basa su competencia. Aun cuando se acepte que la competencia para reformar la Constitución no es una competencia normal, sino una facultad **extraordinaria** —como lo ha dicho este Tribunal Pleno— o, si se quiere, una “**competencia de competencias**”, ello no implica (o no puede implicar) que se identifique, sin más, la facultad extraordinaria con el **poder soberano**. Claramente se trata de conceptos que no son idénticos, pues el poder de revisión nunca podrá tener otro fundamento que no sea la propia Constitución; en cambio, el Poder Constituyente, como poder soberano, es previo e independiente del ordenamiento.*

*En suma: las posibilidades de actuación del Poder Reformador de la Constitución son solamente las que el ordenamiento constitucional le confiere. Asimismo, lo son sus posibilidades materiales en la modificación de los contenidos de la Constitución. Esto último, porque el poder de reforma que tiene la competencia para modificar la*

*Constitución, pero no para destruirla.*

*Por lo anterior, es claro que solamente considerando al Poder Reformador como un poder constituido y limitado, la estructura de la organización constitucional democrática mantiene su coherencia y cobra sentido el principio jurídico de **supremacía constitucional**, ya que así ningún poder organizado y regulado por la Constitución puede ubicarse encima de ella. Sólo de este modo puede hablarse propiamente de una capacidad de la norma fundamental para controlar sus propios procesos de transformación. Con ello, la Constitución se presenta como auténtica *lex superior* y la reforma constitucional puede interpretarse como una verdadera operación jurídica.*

*Esta caracterización del Poder Reformador es perfectamente compatible con la idea de un Poder Constituyente que permanece con toda su fuerza junto con el primero. Esa fuerza, sin embargo, es externa al sistema constitucional y su posible actuación no puede ser explicada en términos jurídicos, sino de otro tipo. Recuérdese que el principio sobre el que se sostiene este poder es un principio de carácter político: el de **soberanía popular**.*

*Con lo dicho hasta aquí, se está en condiciones de concluir que, si el Poder Reformador es un poder limitado y sujeto necesariamente a las normas de competencia establecidas en el texto constitucional, entonces es jurídica y constitucionalmente posible admitir que un Estado Constitucional debe prever medios de control sobre aquéllos actos reformatorios que se aparten de las reglas constitucionales. Es decir, cabe la posibilidad de ejercer medios de control constitucional en contra de la posible violación a las normas del procedimiento reformatorio.”*

### **3. Necesidad de incluir mecanismos de control de la reforma constitucional.**

Como observamos, el problema de la constitucionalidad de las reformas a la Constitución, se ha presentado ya con cierta frecuencia en los últimos años. El Poder Judicial de la Federación, ha emitido criterios diversos en cada ocasión y no parece sostener una postura firme en torno a la pregunta de si son impugnables o no las reformas constitucionales. La siguiente tabla nos permite apreciar esta disparidad de criterios:

Artículo	Contenido de la reforma	Tipo de mecanismo	Promovente	Órgano resolutor	Sentido de la resolución
28	Establecimiento de la banca y crédito como servicio público, sin posibilidad de concederse a particulares	Juicio de Amparo	Carlos Abredop Dávila y otros	Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito	Desechamiento de la demanda por que las reformas a la constitución no encuadran en los supuestos de procedencia del juicio de amparo.
122	Modificación del status político del Distrito Federal. Se estableció la figura de un Jefe de Gobierno y como impedimento para ocupar ese cargo, el haber fungido anteriormente como Jefe del Departamento del Distrito Federal.	Juicio de Amparo	Manuel Camacho Solís.	Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.	Negativa del amparo al quejoso. Se estableció que las reformas a la Constitución sí eran atacables mediante el juicio de amparo debido a que los participantes en la reforma eran poderes constituidos y porque el juicio de amparo busca destruir cualquier acto violatorio de garantías individuales.
1º, 2º, 4º, 18, 115	Reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas.	Controversia Constitucional.	Ayuntamiento de San Pedro Quiatón, Oaxaca.	Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.	Se declaró improcedente la controversia constitucional por considerarse que el proceso de reforma no puede ser objeto de control jurisdiccional y porque el órgano reformador de la constitución no está dentro de los órganos que pueden ser parte de una controversia constitucional.
1º, 2º, 4º, 18, 115.	Reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas.	Juicio de Amparo.	Comunidad de Zirahuén, Municipio de Salvador Escalante, Michoacán.	Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.	Improcedencia del juicio por falta de interés jurídico. En la ejecutoria se estableció además que las

Artículo	Contenido de la reforma	Tipo de mecanismo	Promovente	Órgano resolutor	Sentido de la resolución
					la Constitución no preveía la participación del pueblo en el proceso de reforma y que permitir su impugnación atentaría contra ese sistema.
6°, 41, 85, 99, 108, 116, 122 y 134.	Reforma en materia electoral y en cuanto a la propaganda política transmitida en medios de comunicación masivos.	Acción de inconstitucionalidad	Partidos políticos Convergencia y Nueva Alianza.	Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.	Sobreseimiento de las acciones intentadas por no ser impugnables las reformas a la constitución mediante ese mecanismo, por no establecerse así en el artículo 105 Constitucional.
6°, 41, 85, 99, 108, 116, 122 y 134	Reforma en materia electoral y en cuanto a la propaganda política transmitida en medios de comunicación masivos.	Juicio de amparo	*****	Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.	Revocación del auto que desechó la demanda, por considerarse que el procedimiento de reforma sí es impugnabile.

Ante opiniones tan contrastantes parece obligado contestar a la pregunta de si acaso nuestro actual sistema de control de la constitucionalidad no está diseñado para que mediante éste sean atacables las reformas a la constitución o, dicho de otra forma, ¿son nuestros mecanismos de control constitucional lo suficientemente eficaces y convenientes para destruir mediante ellos los efectos de un proceso de reforma viciado o de modificaciones que atenten contra decisiones políticas fundamentales?

Como medios de control de la constitucionalidad a través de los cuales posiblemente podrían impugnarse las reformas a la constitución, encontramos al



juicio de amparo, a la acción de inconstitucionalidad y a las controversias constitucionales.

En cuanto al juicio de amparo, hemos visto que, si bien no en todos los casos, éste es el único medio a través del cual se han estimado procedentes las impugnaciones en contra de las reformas constitucionales; de acuerdo con el último criterio<sup>159</sup> esta decisión tiene como base el hecho de que el poder reformador, al conformarse por órganos constituidos, limitados en su actuar, puede considerarse como autoridad para efectos del juicio de amparo por ser capaz de intervenir en el proceso de reforma desapegado a las normas estrictamente aplicables y violar garantías individuales derivado de esa participación irregular.

En el caso de la controversia constitucional, se estableció que ésta resulta improcedente para atacar a una reforma constitucional porque el artículo 105 no establece al órgano reformador de la constitución como una de las partes de ese medio de control y, en cuanto a la acción de inconstitucionalidad se dijo que también es improcedente porque la reforma a la constitución no encuadra en las hipótesis de las normas señaladas como impugnables mediante ese medio.

Entonces, de acuerdo a los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la respuesta a la pregunta formulada en párrafos anteriores<sup>160</sup> tendría que ser, forzosamente, en sentido negativo pues, sólo se ha admitido que a través del juicio de amparo son impugnables las reformas a la constitución, en tanto que se encuentra impedido analizarlas mediante la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, lo que acarrea consecuencias muy negativas si se toma en cuenta que éstos dos últimos mecanismos son los únicos con los que se puede aspirar a una declaratoria general de inconstitucionalidad y por tanto, de invalidez.

---

<sup>159</sup> Reforma electoral.

<sup>160</sup> En cuanto a si nuestro sistema de control de la constitucionalidad está preparado para controlar la reforma a la Constitución.

Además, como lo apreciamos en el caso de los amparos promovidos en contra de la reforma electoral, la Suprema Corte únicamente estima posible analizar la constitucionalidad de la reforma en cuanto a las formalidades de su proceso, sin permitir el análisis del contenido de la misma, pero entonces, quién se encargará de verificar esa última cuestión que, en nuestra opinión, es la de mayor trascendencia. La respuesta es: nadie, ninguna instancia controla a los órganos constituidos en cuanto a las modificaciones que efectúan en torno a decisiones políticas fundamentales.

#### **4. Posibles alternativas para controlar la reforma a la Constitución.**

Un detalle que salta a la vista cuando se realiza el análisis del sistema de control de la constitucionalidad mexicano es que éste se conforma básicamente, de medios de control posteriores a la emisión del acto. Pudimos apreciar además en el apartado anterior, que los medios a través de los cuales podría ser atacada la reforma a la Constitución son todos mecanismos jurisdiccionales posteriores y que de entre ellos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sólo admite que las reformas constitucionales se revisen mediante el juicio de amparo, y sólo por violaciones formales, quedando los vicios de contenido fuera del control.

Creemos que una probable solución a éste problema se encuentra atendiendo a la verdadera naturaleza de una reforma constitucional. Hemos sostenido, apoyándonos en la Teoría de Carl Schmitt, que cualquier alteración a las decisiones políticas fundamentales es una actuación sólo propia del poder constituyente y también afirmamos, desde el primer capítulo, que éste es equivalente al concepto de soberanía, pues sólo la instancia última de poder está legitimada para decidir el modo de ser del Estado.

De acuerdo al artículo 39 de nuestra Constitución Política, el Estado mexicano es democrático, porque la soberanía de éste reside en el pueblo. Entonces, para considerar que éste principio es realmente aplicable, el pueblo debería tener en sus manos el control de las decisiones políticas fundamentales, lo que en la especie no ocurre. Contrariamente a ello, los órganos constituidos son los que modifican los principios que expresan el modo de ser del Estado, bajo el argumento de que son “representantes de la voluntad popular”. Sin embargo, de acuerdo a lo que hemos afirmado, siempre existe la posibilidad de que los órganos constituidos que ejercen el poder del Estado, traspasen cualquier tipo de límites a los que estén sujetos, entonces es lógico pensar que deben ser controlados en todos sus actos.

En nuestra opinión tratándose de reformas a la Constitución debe estar siempre presente la participación del pueblo a modo de que las decisiones políticas fundamentales sean siempre legítimas.

#### **A. El referéndum constitucional.**

La participación del pueblo puede garantizarse con los medios de democracia semidirecta<sup>161</sup> y, en específico, tratándose de disposiciones legislativas ya sean ordinarias o constitucionales la forma que se ha adoptado en otros países<sup>162</sup>, es el referéndum.

---

<sup>161</sup> También se les denomina medios de democracia directa, sin embargo, consideramos que por no estar excluida la participación de representantes del pueblo no es verdaderamente una forma directa.

<sup>162</sup> El Salvador, Panamá, Guatemala y Uruguay, por citar algunos de América Latina.

Figuras como ésta tienen grandes beneficios pues *“en tiempos como los actuales, en que los parlamentos y los partidos no gozan de confianza ante la opinión pública, los mecanismos de participación ciudadana son vistos por ciertos sectores como una opción válida para mejorar la representación, incrementar la participación y mantener la estabilidad de los sistemas políticos.”*<sup>163</sup>

El referéndum está diseñado para aprobar o rechazar la expedición de una ley, esto es, se consulta al pueblo para que decida si una ley emitida por el órgano legislativo debe tener validez y entrar en vigor.<sup>164</sup>

Se diferencia el referéndum de una figura parecida denominada *plebiscito* en que, mediante ésta última se someten a consideración de la ciudadanía decisiones concretas de gobierno que no son materialmente legislativas, aunque, cabe hacer la precisión de que a veces éstas denominaciones se utilizan de manera indistinta en América Latina.<sup>165</sup>

De este modo, con la finalidad de que los órganos constituidos no modifiquen la Constitución fuera de todo control, consideramos que el referéndum constitucional es un adecuado de medio de control previo que garantizaría que únicamente formen parte de la Constitución las modificaciones a las ideas políticas esenciales que verdaderamente apruebe la soberanía popular, pues en última instancia es *“el pueblo el que debería tener la palabra final.”*<sup>166</sup>

## **B. Control jurisdiccional de las reformas a la constitución.**

---

<sup>163</sup> Zovatto, Daniel *et al.* Democracia Directa y Referéndum en América Latina. 1ª edición. Unidad de Análisis e Investigación del Área de Educación Ciudadana de la CNE. La Paz, Bolivia, 2004. p.13.

<sup>164</sup> Covián Andrade, Miguel. El Sistema Político Mexicano. Legitimidad Electoral y Control del Poder Político. 1ª edición. Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C. México, 2004. p.p. 309-310.

<sup>165</sup> Zovatto, Daniel *et al.* *Op. cit.* p. 15.

<sup>166</sup> Haberle Peter. *Op. cit.* p. 137.

**a) Revisión del proceso de referéndum.**

Existiendo el referéndum consideramos necesaria a la par de éste, la existencia de un medio de control posterior jurisdiccional mediante el cual pueda ser revisable que el proceso de referéndum se haya apegado a las normas establecidas en la Constitución y en las leyes ordinarias que reglamentaran su aplicación.

De esa forma se garantizaría también que ante la inconformidad de algún sector de la población que estimara que el proceso de referéndum no se hubiera llevado a cabo con apego a derecho, por fraudes en el proceso o por cualquier otro vicio, existiría un medio de impugnación para verificar la veracidad de la voluntad expresada por el pueblo.

**b) Revisión de la reforma por violaciones a derechos fundamentales.**

Tocaremos en este apartado un tema del que no se había hablado con anterioridad en este trabajo de investigación. A últimos días se impulsa cada vez más, la tendencia de considerar que las leyes naturales, inherentes a cualquier ser humano conforman una especie de "Constitución Universal" que está por encima de cualquier legislación interna, sea que la normativa del Estado la reconozca o no. Camila Herrera Pardo nos dice al respecto:

*Las normas jurídicas naturales, son comunes a todos los hombres (en ocasiones también se les atribuye al ser común a los animales) de modo que vienen a formar reglas aplicables a todos los pueblos. En este sentido, se trata de auténticas normas jurídicas de*

*validez global, a partir de las cuales se rigen relaciones entre quienes, por distintas razones, no pueden considerarse sometidos a un mismo derecho local (por ejemplo, el derecho civil.*

*La nota de comunidad y permanencia en los distintos sistemas jurídicos no se identifica, empero, con el reconocimiento positivo de las mismas ya que, por una parte, el legislador o las comunidades pueden consentir y formalizar deliberadamente la injusticia, y por otra parte, existen ciertos aspectos y preceptos especiales de la ley natural que no solamente pueden ser ignorados por ciertos individuos aislados, sino por sociedades enteras en virtud de una forma de embotamiento colectivo de la conciencia producido por la educación y la connaturalización con lo objetivamente desordenado, en el marco de ciertos contextos culturales.”<sup>167</sup>*

Dado el carácter de inherencia y permanencia de éstas normas no escritas, las mismas no pueden ser derogadas ni reformadas, sea que se encuentren contenidas dentro del marco jurídico interno o no.

Así pues, esta concepción de los derechos inherentes al hombre guarda con el tema que tratamos en esta investigación, una vinculación que no debe dejar de considerarse, pues si bien hemos sostenido que cualquier decisión que tome el pueblo debe considerarse legítima y por tanto, constitucional, lo cierto es que, de aceptarse la concepción de la ley natural como Ley Fundamental, en que debe basarse toda el orden jurídico del Estado, entonces debe reconocerse que aunque una decisión política fundamental del pueblo sea legítima, si es trasgresora de un derecho que le corresponde el ser humano de modo inherente, entonces también debe estimarse inconstitucional.

Coincidimos con lo sostenido por la autora antes citada, pues el cúmulo de derechos que un ser humano tiene por el simple hecho de existir, no debe ser vulnerado por ningún ente jurídico o político.

---

<sup>167</sup> Herrera Pardo, Camila. La Dimensión Jurídica de la Ley Natural y su Lugar en el Orden Normativo Vigente. Consideraciones desde el Realismo Jurídico. Dikaion, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana

Respecto a estos temas importa destacar la nueva misión que tienen los jueces del Estado en la teoría del “Neoconstitucionalismo” – desarrollada por autores como Alexy, Dworkin, Arnio y Zagrebelsky que describe, explica y comprende las consecuencias y alienta el proceso de transformación del ordenamiento jurídico en un intento de ‘remoralizar’ el derecho, desde variadas perspectivas axiológicas<sup>168</sup>-.

*Esta teoría promueve una nueva relación del poder judicial con los demás órganos de gobierno y con la sociedad civil para el logro de la vigencia efectiva de los derechos humanos.*<sup>169</sup>

En ese orden de ideas, estimamos que es oportuna la existencia de un medio de control posterior jurisdiccional, mediante el cual sea revisable una reforma a la constitución, por estimarse violatoria de derechos naturales del hombre. Lo ideal, según creemos, es que éste medio de control, debido a la trascendencia de su finalidad, pudiera ser activado por cualquier persona o entidad emitiéndose, en el caso de que se estimara que la reforma sí es contraria a derechos fundamentales, una declaratoria general de inconstitucionalidad.

---

Año 22, número 17. Chía, Colombia, 2008. p. 35.

<sup>168</sup> Santiago Alfonso. Sistema Jurídico, Teoría del Derecho y Rol de los Jueces: las novedades del neoconstitucionalismo. *Dikaion*, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana Año 22, número 17. Chía, Colombia, 2008. p. 140.

<sup>169</sup> *Ídem.*

## Conclusiones.

1. Situándonos en el mundo del ser el poder constituyente es a la vez soberanía al identificarse con la persona o grupo de éstas que supera a los demás poderes existentes en un espacio físico determinado<sup>170</sup> y que, por tal circunstancia, constituye la instancia última de decisión. Situándonos en el mundo del deber ser es un principio ideológico que, en los Estados democráticos, la soberanía resida en el pueblo, sin embargo no basta con que un precepto constitucional así se establezca, pues es preciso, que para que ese principio corresponda con la realidad, el pueblo debe contar con mecanismos que le permitan de modo efectivo, ejercer su función constituyente.

2. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 39 recoge el principio de la soberanía popular; no obstante en su artículo 135 no reconoce la función que solamente le compete al pueblo de tomar las decisiones políticas fundamentales, que expresan el modo de ser del Estado<sup>171</sup>, sino que traslada éstas a los órganos constituidos, dotándolos así de poder ilimitado, lo que es contrario a su naturaleza y riesgoso para el Estado mexicano.

3. El derecho del pueblo en un Estado democrático, de configurar el modo de ser de éste, no es conveniente de cederse mediante la representación política pues se otorga a los órganos constituidos la posibilidad de que ellos mismos establezcan las reglas con las que han de regirse, permitiéndose que estén fuera de todo control.

---

<sup>170</sup> Covián Andrade, Miguel. Teoría Constitucional. *Op cit.* p. 8.

<sup>171</sup> Schmitt, Carl. *Op. cit.* p. 29.



4. En el caso de México, la reforma a la constitución, al ser acción y resultado proveniente de órganos constituidos, puede violar formal y materialmente a la constitución, aunque la Suprema Corte de Justicia de la Nación sólo ha admitido la impugnación en contra del primer tipo de violaciones señaladas.

5. Nuestro sistema de control de la constitucionalidad no se encuentra lo suficientemente preparado para destruir los efectos de reformas a la constitución inconstitucionales, pues si bien a través de la mutación constitucional se ha evolucionado en la interpretación de los mecanismos de control previstos en la Constitución, hasta ahora sólo se estima procedente la impugnación de las reformas mediante el juicio de amparo.

6. El juicio de amparo es insuficiente como único mecanismo de control de la constitucionalidad de las reformas a la constitución pues en primer lugar, sólo se admiten como revisables las violaciones de carácter formal y en segundo lugar, porque el principio de relatividad de las sentencias que lo rige no permite que se invalide con efectos *erga omnes* lo que es incorrecto pues no se está en presencia de un conflicto que afecte sólo intereses patrimoniales particulares sino que *está en juego la salvaguarda de la Constitución, que es una cuestión de interés público*.<sup>172</sup>

7. Atendiendo a la naturaleza de las reformas a la constitución, es conveniente que el control sea previo y ejercido por el pueblo, que debe ser el que tome las decisiones políticas fundamentales, por ello, se estima como medio idóneo el referéndum constitucional. Este medio de ejercicio democrático tiene una gran ventaja por encima de cualquier otro mecanismo de control que consiste en que la todas las modificaciones a la Constitución serían legítimas al ser el pueblo quien las decida.

---

<sup>172</sup> Silva Ramírez, Luciano. *Op. cit.* p. 110.

8. A la par del referéndum constitucional, se cree conveniente la existencia de medios posteriores de control que: 1. garanticen la legalidad del proceso de referéndum y, 2. garanticen que las reformas no sean trasgresoras de derechos fundamentales del hombre.

### Bibliografía:

1. **A. VANOSSI, Jorge Reinaldo.** Estudios de Teoría Constitucional. 1ª Edición. UNAM. México. 2002.
2. **BALTAZAR ROBLES, Germán E.** Controversia Constitucional y Acción de Inconstitucionalidad. 1ª edición. Ángel Editor, México, 2002.
3. **BRAGE CAMAZANO, Joaquín.** La acción de inconstitucionalidad. Universidad Nacional Autónoma de México. 1ª edición. México, 1998.
4. **BURGOA ORIHUELA, Ignacio.** Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Porrúa. 19ª Edición. México, 2007.
5. \_\_\_\_\_ . El Juicio de Amparo. 40ª edición. Editorial Porrúa. México, 2004.
6. **CABALLERO, Ángel.** Constitución y Realidad Constitucional. Editorial Porrúa en conjunto con el Tecnológico de Monterrey. 1ª Edición. México, 2005.
7. **CABRERA BECK, Carlos G.** El Nuevo Federalismo Internacional. La soberanía en la Unión de los países. 1ª edición. Editorial Porrúa, México, 2004.
8. **CARBONELL, Miguel et. al.** Teoría del Neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos. 1ª edición. Editorial Trotta en conjunto con el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2007.
9. **COVIÁN ANDRADE, Miguel.** Teoría Constitucional. Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C. 2ª. Edición, México, 2000.
10. \_\_\_\_\_ . El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado. Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C., México, 2004.
11. \_\_\_\_\_ . El Sistema Político Mexicano Legitimidad Electoral y Control del Poder Político. 1ª edición. Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C. México, 2004.
12. **DÍAZ RICCI, Sergio M.** Teoría de la Reforma Constitucional. Editorial Ediar en conjunto con la Universidad Nacional Autónoma de México y la Universidad Complutense. 1ª. Edición. Buenos Aires, 2004.
13. **ECO, Humberto.** Cómo se hace una tesis. 1ª edición. Gedisa Editorial. Barcelona, España. 2006.
14. **FERRER MAC GREGOR, Eduardo y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo.** La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus cincuenta años como investigador. 1ª edición. UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional y Marcial Pons. México, 2008.
15. **FERREYRA, Raúl Gustavo.** Reforma Constitucional y Control de Constitucionalidad. Límites a la judiciabilidad de la enmienda. 1ª. Edición, México, 2007.
16. **GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo.** La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional. Editorial Civitas. Tercera Edición, 1983. Madrid España.

17. **GONZÁLEZ, GONZÁLEZ, María de la Luz.** Teorías acerca de la Soberanía y la Globalización. 1ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 2005.
18. **HELLER, Herman.** La Soberanía. 1ª. Edición. UNAM. México, 1965.
19. **HERRERA PARDO, Camila.** La Dimensión Jurídica de la Ley Natural y su Lugar en el Orden Vigente. Dikaion-Revista de Actualidad Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sabana. Colombia. 2008.
20. **HUERTA OCHOA, Carla.** Mecanismos constitucionales para el control del poder político. 1ª Edición. UNAM. México.1998.
21. **JELLINEK, Jorge.** Teoría General del Estado. Traducción del Alemán por Fernando de los Ríos Urruti. Segunda Edición, Julio de 1958. Compañía Editorial Continental. México. D.F.
22. **JUSTO LÓPEZ, Mario.** Introducción a los Estudios Políticos. Volumen II. Formas y Fuerzas Políticas. 2ª Edición. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1996.
23. **KELSEN, Hans.** Teoría General del Estado. Traducción de Luis Legaz Lacambra. Ediciones Coyoacán. 1ª. Edición, 2004.
24. **KOTZUR, Markus y Häberle Peter.** De la Soberanía al Derecho Constitucional Común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano. Traducción de Héctor Fix-Fierro. 1ª Edición. UNAM. México, 2003.
25. **LASSALLE, Fernando.** ¿Qué es una Constitución? Traducción de W. Roces. Ediciones Coyoacán, 1ª. Edición 1994, México, D.F.
26. **QUIROZ ACOSTA, Enrique.** Lecciones de Derecho Constitucional. 2ª Edición. Porrúa, México, 2002.
27. **ROSSEAU, Juan Jacobo.** El contrato Social o Principios de Derecho Político. Editorial Época, S.A. de C.V. México, 1998.
28. **SANTIAGO, Alfonso.** Sistema Jurídico, Teoría del Derecho y Rol de los Jueces: Las Novedades del Neoconstitucionalismo. Universidad de la Sabana. Colombia. Diciembre, 2008.
29. **SARTORI, Giovanni.** La Democracia en 30 Lecciones. Traducción de Alejandro Pradera. 1ª Edición en México. México, 2009.
30. **SCHMITT, Carl.** Teoría de la Constitución. Versión Española de Francisco Ayala. Alianza Editorial. Madrid, 1982.
31. **SECRETARIA DE GOBERNACIÓN.** Antecedentes Históricos y Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Gobernación, en Conjunto con Obras Jurídicas Nacionales y el Diario Oficial de la Federación. 1ª edición. México, 2006.
32. **SILVA RAMÍREZ, Luciano.** El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo. 1ª Edición. Editorial Porrúa. México, 2008.
33. **SUÁREZ CAMACHO, Humberto.** El Sistema de Control Constitucional en México. Editorial Porrúa, México, 2007.
34. **TONDOPÓ HERNÁNDEZ, Carlos Hugo.** La procedencia del Amparo Indirecto en Materia Administrativa. Editorial Porrúa. 1ª Edición. Editorial Porrúa. México, 2005.
35. **VALADÉS, Diego y Gutiérrez Rivas, Rodrigo (Coordinadores).** Derechos Humanos. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional. Tomo III. UNAM, México, 2001.
36. **ZAGREBELSKY, Gustavo.** El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia. 1ª

Edición. Editorial Trotta. España, 2008.

37. **ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo.** Hacia una Nueva Ley de Amparo. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. 1ª Edición. México, 2002.
38. **ZOVATTO, Daniel et al.** Democracia Directa y Referéndum en América Latina. 1ª edición. Unidad de Análisis e Investigación del Área de Educación Ciudadana de la CNE. La Paz, Bolivia, 2004.

#### **Diccionarios:**

1. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ª Edición. Editorial Porrúa, México, 2004.
2. Bobbio Norberto *et al.* Diccionario de Política. Traducción de Raúl Crisafio, *et al.* Siglo Veintiuno Editores. Sexta edición. México, 1991.

#### **Hemerografía:**

1. Periódico El Universal, edición del 2 de mayo de 2008.

#### **Sitios de Internet:**

1. <http://www.miguelcarbonell.com>

#### **Normativa consultada:**

1. Constitución de Cádiz de 1812.
2. Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814.
3. Proyecto de Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano.
4. Acta Constitutiva y Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.
5. Las Siete Leyes Constitucionales de 1835-36.
6. Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843.
7. Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.
8. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.
9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.
10. Ley de Amparo.
11. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
12. Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional.
13. Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

#### **Jurisprudencia:**

1. Semanario Judicial de la Federación, número 60, diciembre de 1992, tesis aislada: P. C/92.
2. Semanario Judicial de la Federación, Tomo X Noviembre de 1999, tesis

- aislada: P. LXXVII/99.
3. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta 193-198 Cuarta Parte, tesis aislada s/n.
  4. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XII, Julio de 2000, tesis aislada 2ª./ LVI/2000.
  5. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Agosto de 2006, jurisprudencia 1ª./J. 30/2006 derivada de la contradicción de tesis 179/2005-PS.
  6. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Octubre de 2000, tesis de jurisprudencia P./ J. 177/2000.
  7. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, Junio de 1996 tesis de jurisprudencia P./J. 33/96.
  8. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Mayo de 2007, tesis de jurisprudencia P. J. 7/2007.
  9. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XII, Diciembre de 2000, tesis de jurisprudencia J. 155/2000.
  10. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XVI, Septiembre de 2002, tesis de jurisprudencia P./J. 39/2002.
  11. Semanario Judicial de la Federación Tomo I, Const., P.R. SCJN del Apéndice al (Actualización 2002), tesis aislada 159.
  12. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, Tesis de jurisprudencia P./J. 140/2001.
  13. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXV, Abril de 2007, tesis aislada: P. VIII/2007.

#### **Diarios Oficiales de la Federación:**

1. Diario Oficial de la Federación el 21 de octubre de 1966.
2. Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1994.
3. Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de dos mil uno.

#### **Resoluciones del Poder Judicial de la Federación.**

1. Recurso de revisión 2996/96.
2. Controversia constitucional 82/2001.
3. Amparo en revisión 123/2002.
4. Recurso de reclamación 33/2007 y su acumulado 34/2007
5. Acción de inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007