

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

PRESENTANTE: ULISES DE LA SERNA ALZAGA

TÍTULO DEL TRABAJO: PROPUESTA DE UNA NUEVA  
MODALIDAD DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN  
MÉXICO: “EL CONTROL PREVIO”

TESIS

ASESOR: MTRO. ERICK FRANCISCO TAPIA HERNÁNDEZ

LICENCIATURA EN DERECHO

MÉXICO, D.F. 2013



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSÉ VASCONCELOS"  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y  
DE AMPARO

Cd. Universitaria, D.F., 20 de enero de 2014.

**DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ**  
**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN**  
**ESCOLAR DE LA U.N.A.M.**  
**P R E S E N T E.**

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que el pasante **DE LA SERNA ALZAGA ULISES**, con número de cuenta 30659928-4 bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada "**PROPUESTA DE UNA NUEVA MODALIDAD DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO: "EL CONTROL PREVIO"**", realizada con la asesoría del profesor Lic. Erick Francisco Tapia Hernández.

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

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

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

**LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI**

\*mpm.



Lic. Edmundo Elías Mussi.

C. Director del Seminario de Derecho Constitucional y Amparo.

Presente.

Por medio del presente le informo que el alumno Ulises de la Serna Alzaga con número de cuenta 306599284 ha concluido el trabajo de tesis titulado: **Propuesta de una nueva modalidad de control de constitucionalidad en México: "El control previo"**, y considero que dicho trabajo reúne los requisitos de forma y fondo para ser sustentado en el examen profesional correspondiente.

Derivado de lo anterior, he otorgado el visto bueno del trabajo antes mencionado y lo someto a su revisión para dar continuidad a los trámites correspondientes y a la pronta asignación de fecha de examen profesional del sustentante.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

Atentamente,

"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"

Ciudad Universitaria, a 07 de noviembre de 2013.

Mtro. Erick Francisco Tapia Hernández.

A mi universidad:

Por darme la oportunidad de ser parte de ella y enseñarme que todavía existen instituciones públicas de las cuales nos debemos sentir orgullosos.

Gracias.

A mi asesor:

Por ser un profesor que verdaderamente cumple con la labor de enseñar, el cual me honrró dirigiendo mi trabajo, y se esmeró en todo momento para que éste saliera adelante.

Gracias.

A mi madre:

Que ha dedicado su vida a los demás, la cual me ha demostrado la existencia de Dios a través del amor que de ella emana. El pilar de mi vida y mi más grande amor.

Gracias.

A mi padre:

A mi más grande héroe, del cual he aprendido que todavía existen las personas íntegras, dignas de admiración. Espero poder ser algún día la mitad de persona de lo que es él.

Gracias.



A mis hermanas:

Las cuales han alegrado cada día de mi vida con su presencia,  
demostrándome que todo tiene un lado divertido.

Gracias.

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	22
CAPÍTULO I.....	26
PROCESO LEGISLATIVO FEDERAL Y CELEBRACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES EN MÉXICO.....	27
A. Fundamento constitucional del proceso legislativo.....	27
B. Órganos encargados de la iniciativa y realización.....	27
1) Un grupo de ciudadanos (sólo para iniciativa).....	30
2) Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Legislaturas de los Estados (de manera indistinta y conjunta) .....	31
3) Poder Legislativo (de manera exclusiva).....	31
4) Poder Ejecutivo (de manera exclusiva).....	32
a) Instrumentos legislativos del Ejecutivo.....	32
i. Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.....	32
ii. El Refrendo Ministerial.....	34
iii. El Veto.....	36
iv. Iniciativa Preferente (Reforma Política 2012) .....	38
C. Etapas del proceso legislativo. ....	40
1) Iniciativa.....	41
2) Discusión.....	42
3) Aprobación o Rechazo.....	44
4) Sanción u Observación.....	45
5) Promulgación y Publicación.....	46
6) Iniciación de la vigencia.....	47
D. Proceso Legislativo en el caso de Reforma Constitucional.....	47
E. Fundamento constitucional para la celebración de tratados internacionales.....	49
F. Etapas del proceso para la celebración de un Tratado Internacional.....	50
1) Plenos Poderes.....	51
2) Negociación.....	52
3) La Adopción.....	52
4) Firma.....	54
a) Obligaciones derivadas de la firma.....	55

5) Expresión de la voluntad de obligarse.....	55
a) Ratificación.....	56
b) La Aceptación y la Aprobación.....	56
c) La Adhesión.....	57
6) Formas de hacer constar la expresión de la voluntad de obligarse por un Tratado Internacional.....	57
a) Canje de instrumentos.....	57
b) El Depósito.....	57
c) La Notificación.....	58
7) Entrada en vigor.....	58
8) Reservas.....	59
<b>G. La celebración de tratados en el Derecho Positivo Mexicano.....</b>	<b>59</b>
1) Negociación.....	59
2) Análisis Interno del Ejecutivo Federal.....	60
3) Envío al Senado de la República.....	60
4) Análisis interno del Senado de la República.....	61
5) Publicación del decreto de aprobación del Senado.....	62
6) Registro del tratado y elaboración del instrumento de ratificación o adhesión.....	62
7) Publicación del decreto de promulgación.....	63
8) Instrumentos Internacionales suscritos por México con otros Estados de 1989-2000 (Vigentes y No Vigentes) .....	63
9) Aclaraciones finales.....	64
<b>CAPÍTULO II.....</b>	<b>65</b>
<b>CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD A NIVEL FEDERAL EN MÉXICO.....</b>	<b>66</b>
<b>A. Conceptos fundamentales.....</b>	<b>66</b>
1) Constitución.....	66
2) Poder Constituyente.....	67
3) Supremacía Constitucional. ....	68
4) División de Poderes.....	69
5) Defensa Constitucional.....	70

6) Rigidez Constitucional.....	71
7) Control de convencionalidad.....	71
8) Control Constitucional.....	72
<b>B. Medios de Control Constitucional.....</b>	<b>74</b>
1) Amparo.....	74
2) Controversia Constitucional. ....	80
3) Acción de Inconstitucionalidad.....	86
4) Peculiaridades en la aplicación y los efectos de los medios de control constitucionalidad respecto de diversos tipos de normas. ....	91
a) La Reforma Constitucional.....	91
b) Efectos derivados de la declaración de Inconstitucionalidad de un Tratado Internacional en México.....	92
<b>C. La Suprema Corte de Justicia de la Nación.....</b>	<b>94</b>
1) Funciones de la SCJN como tribunal jurisdiccional de constitucionalidad. ....	97
2) Funciones de la SCJN como tribunal jurisdiccional de casación. ....	98
<b>CAPÍTULO III.....</b>	<b>101</b>
<b>CONTROL PREVIO DE CONSTITUCIONALIDAD APLICADO.....</b>	<b>102</b>
<b>A. Precisiones esenciales.....</b>	<b>103</b>
1) Tipos de control de constitucionalidad.....	103
a) Similitudes y diferencias entre el Control Previo y el Control Sucesivo.....	106
2) Modalidades del Control Previo.....	108
3) Concepto de Control Previo de Constitucionalidad. ....	113
4) Control Previo y Proceso legislativo.....	114
a) La sanción.....	115
b) La publicación.....	116
c) La entrada en vigor.....	116
d) Aclaraciones finales.....	117
5) Control Previo y Reforma Constitucional.....	117
6) Control Previo y Tratados Internacionales.....	118
7) El Tribunal Constitucional.....	118

a) Justificación de la actuación del Tribunal Constitucional. ....	119
b) Características del Tribunal Constitucional.....	121
c) Funciones del Tribunal Constitucional.....	122
d) Tribunal Constitucional como órgano político.....	123
e) Manera de actuar del Tribunal Constitucional.....	124
f) Tribunal Constitucional como intérprete de la Constitución.....	125
g) Riesgo de politización del Tribunal Constitucional.....	126
8) Sentencias del Tribunal Constitucional.....	129
<b>B. Control Previo de Constitucionalidad en el mundo.....</b>	<b>130</b>
1) <i>Madbury vs Madison</i> .....	130
2) Francia.....	132
a) Sistema de Control Constitucional.....	132
b) Órgano encargado del Control Constitucional.....	133
i. Cantidad de miembros del Consejo Constitucional.....	134
ii. Calidad de los consejeros del Consejo Constitucional.....	134
iii. Tiempo de encargo de los consejeros del Consejo Constitucional.....	136
iv. Funciones del Consejo Constitucional, diferentes a control constitucional.....	136
c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.....	137
d) Parámetro de Constitucionalidad.....	139
e) Sujetos legitimados para impugnar.....	139
f) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.....	140
g) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar.....	140
h) Informalidad en la demanda.....	141
i) Efectos de la impugnación.....	141
j) Intensidad del control.....	142
k) Tiempo para resolver el recurso.....	143
l) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.....	143
m) Efectos de la resolución.....	144

n) Tipos de decisiones del Consejo Constitucional.....	147
o) Existencia de una nueva revisión por el Consejo Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	148
p) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	149
q) Existencia actual de control previo.....	149
r) Virtudes del control previo en Francia.....	150
S) Defectos del control previo en Francia.....	151
3) España.....	152
a) Sistema de Control Constitucional.....	152
b) Órgano encargado del Control Constitucional.....	153
i. Cantidad de miembros del Tribunal Constitucional.....	153
ii. Calidad de los magistrados del Tribunal Constitucional.....	154
iii. Tiempo de encargo de los magistrados del Tribunal Constitucional.....	155
iv. Funciones del Tribunal Constitucional.....	155
c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.....	156
d) Sujetos legitimados para impugnar.....	157
e) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar, y lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para hacerlo.....	158
f) Formalidad del instrumento para impugnar.....	159
g) Formas de impugnación del texto.....	160
h) Efectos de la impugnación.....	160
i) Intensidad del control.....	160
j) Tiempo para resolver el recurso.....	161
k) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.....	161
l) Efectos de la resolución.....	162
m) Tipos de decisiones del Tribunal Constitucional.....	164
n) Existencia de una nueva revisión por el Tribunal Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	165
o) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	166

p) Existencia actual de control previo.....	167
q) Virtudes del control previo en España.....	167
r) Defectos del control previo en España.....	168
s) Peculiaridades.....	170
4) Italia.....	171
a) Sistema de Control Constitucional.....	171
b) Órgano encargado del Control Constitucional.....	171
i. Cantidad de miembros de la Corte Constitucional.....	172
ii. Calidad de los magistrados de la Corte Constitucional.....	172
iii. Tiempo de encargo de los magistrados de la Corte Constitucional.....	173
iv. Funciones de la Corte Constitucional.....	173
c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.....	174
d) Parámetro de Constitucionalidad.....	174
e) Sujetos legitimados para impugnar.....	174
f) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.....	175
g) Formalidad del instrumento para impugnar.....	175
h) Formas de impugnación del texto.....	176
i) Efectos de la impugnación.....	176
j) Tiempo para resolver el recurso.....	176
k) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.....	176
l) Efectos de la resolución.....	177
m) Tipos de decisiones de la Corte Constitucional.....	178
n) Existencia de una nueva revisión por la Corte Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	179
o) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	180
p) Existencia actual de control previo.....	180
q) Virtudes del control previo en Italia.....	181
r) Defectos del control previo en Italia.....	181
s) Peculiaridades.....	182



5) Portugal.....	182
a) Sistema de Control Constitucional.....	182
b) Órgano encargado del Control Constitucional.....	183
i. Cantidad de los jueces del Tribunal Constitucional.....	183
ii. Calidad de los jueces del Tribunal Constitucional.....	184
iii. Tiempo de encargo de los jueces del Tribunal Constitucional.....	184
iv. Funciones del Tribunal Constitucional.....	184
c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo y sujetos legitimados.....	185
c) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.....	186
d) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar.....	186
e) Formalidad del instrumento para impugnar.....	186
f) Formas de impugnación del texto.....	187
g) Efectos de la impugnación.....	187
h) Tiempo para resolver el recurso.....	187
i) Efectos de la resolución.....	187
j) Existencia de una nueva revisión por el Tribunal Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	189
k) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	189
l) Existencia actual de control previo.....	190
m) Virtudes del control previo en Portugal.....	190
n) Defectos del control previo en Portugal.....	190
6) Alemania.....	191
a) Sistema de Control Constitucional.....	191
b) Órgano encargado del Control Constitucional.....	191
i. Cantidad de miembros del Tribunal Constitucional.....	192
ii. Calidad de los jueces del Tribunal Constitucional.....	193
iii. Tiempo de encargo de los jueces del Tribunal Constitucional.....	193
iv. Funciones del Tribunal Constitucional.....	193
c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.....	195

d) Sujetos legitimados para impugnar.....	196
e) Formas de impugnación del texto.....	196
f) Momento en la celebración del tratado para impugnarlo.....	197
g) Formalidad del instrumento para impugnar.....	197
h) Efectos de la impugnación.....	197
i) Tiempo para resolver el recurso.....	197
j) Tipos de decisiones y efectos de las resoluciones del Tribunal Constitucional.....	198
k) Existencia de una nueva revisión por el Tribunal Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	200
l) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	200
m) Existencia actual de control previo.....	200
n) Virtudes del control previo en este Alemania.....	200
7) Colombia.....	201
a) Sistema de Control Constitucional.....	201
b) Órgano encargado del Control Constitucional.....	201
i. Cantidad de miembros de la Corte Constitucional.....	202
ii. Calidad de los magistrados de la Corte Constitucional.....	202
iii. Tiempo de encargo de los magistrados de la Corte Constitucional...	203
iv. Funciones de la Corte Constitucional.....	203
c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.....	205
d) Sujetos obligados de enviar la norma a la Corte Constitucional para control de constitucionalidad y momento para hacerlo.....	206
e) Formas de impugnación del texto.....	207
f) Efectos de la impugnación.....	207
g) Tiempo para resolver el recurso.....	208
h) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.....	208
i) Resoluciones de la Corte Constitucional y sus efectos.....	209
j) Existencia de una nueva revisión por la Corte Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	211

k) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	212
l) Existencia actual de control previo.....	212
m) Virtudes del control previo en Colombia.....	212
n) Defectos del control previo en Colombia.....	213
8) La Unión Europea y otros países.....	213
a) Unión Europea.....	213
b) Costa Rica.....	215
c) Rumania.....	218
d) Bolivia.....	219
e) Chile.....	220
f) Ecuador.....	221
<b>C. Control Previo de Constitucionalidad a nivel local en México.....</b>	<b>222</b>
1) Supremo Poder Conservador.....	222
2) Justicia Constitucional Local.....	223
3) Coahuila.....	223
4) Yucatán.....	223
5) Nayarit.....	226
<b>D. Precisiones de Control Previo en General.....</b>	<b>228</b>
1) Ventajas del Control Previo.....	228
2) Desventajas del Control Previo.....	229
3) Puntos a enfatizar.....	230
<b>CAPÍTULO IV.....</b>	<b>233</b>
<b>PROPUESTA DE CONTROL PREVIO DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO.....</b>	<b>234</b>
<b>A. Críticas al sistema actual, propuestas y reflexiones.....</b>	<b>234</b>
1) El derecho de Veto del Ejecutivo Federal.....	230
a) Crítica.....	230
b) Propuesta.....	234
2) El control político ejercido por los Secretarios de Estado refrendatarios y el Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal.....	235

a) Crítica.....	235
b) Propuesta.....	236
3) El control político ejercido por el Senado de la República.....	236
a) Crítica.....	236
b) Propuesta.....	237
4) La celebración de tratados inconstitucionales.....	238
a) Crítica.....	238
b) Propuesta.....	238
5) Requisitos para ser legislador y para ser ministro de la SCJN.....	239
a) Crítica.....	239
b) Propuesta.....	240
6) La reforma constitucional.....	240
a) Crítica.....	240
b) Propuesta.....	242
7) El amparo sin efectos generales.....	244
a) Reflexión.....	244
8) Porcentaje para impugnar en materia de acción de inconstitucionalidad.....	245
a) Crítica.....	245
b) Propuesta.....	246
9) El quórum y la mayoría exigidos para la declaración de inconstitucionalidad de una ley.....	247
a) Crítica.....	247
b) Propuesta.....	249
10) Tiempo en que se resuelven la Acción de Inconstitucionalidad y la Controversia Constitucional.....	250
a) Crítica.....	250
b) Propuesta.....	251
11) Carga de trabajo de la SCJN.....	251
a) Reflexión.....	251
12) Los ministros de la SCJN.....	252

a) Propuesta.....	252
13) El control de leyes.....	252
a) Reflexión.....	252
14) El control de tratados internacionales.....	253
a) Reflexión.....	253
15) La voluntad popular y el control constitucional.....	253
a) Reflexión.....	253
16) Presunción de constitucionalidad de los actos del legislador.....	254
a) Reflexión.....	254
<b>B. Propuesta de control previo en México.....</b>	<b>255</b>
1) Órgano encargado del Control Constitucional.....	255
2) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.....	256
3) Sujetos legitimados para impugnar.....	256
4) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.....	257
5) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar y/o en el que se envíe de manera preceptiva.....	257
6) Formalidad del instrumento para impugnar.....	258
7) Formas de impugnación del texto.....	258
8) Efectos de la impugnación.....	258
9) Tiempo para resolver el recurso.....	259
10) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.....	259
11) Efectos de la resolución.....	260
12) Tipos de decisiones del órgano encargado de la Constitucionalidad.....	261
13) Existencia de una nueva revisión por el órgano encargado del control de constitucionalidad después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.....	261
14) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.....	262
15) Finalidad del control previo en México.....	263
16) Motivación y precisiones de nuestra propuesta.....	263
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>270</b>



# INTRODUCCIÓN

El presente trabajo parte de la idea de la justicia constitucional como mecanismo de defensa de la Constitución.

La Constitución, vista como el ordenamiento supremo del Estado Mexicano, en la cual, están consagrados los principios esenciales para la realización de un estado de derecho. Pero, ¿qué pasa cuando estos derechos que se supone están garantizados pueden ser violentados porque existen lagunas o deficiencias en la legislación? Lo que pasaría en el supuesto anterior, es que la gente sometida a esas normas viviría un estado de inseguridad jurídica. Desgraciadamente, en México existen medios para poder hacer normas, celebrar tratados internacionales y realizar reformas a la Constitución, inconstitucionales.

El orden jurídico mexicano contempla instituciones jurídicas insuficientes e inadecuadas, para verificar la constitucionalidad de normas, tratados internacionales y reformas a la Constitución, las cuales no garantizan en mayor medida que las normas no contravengan a la Carta Magna, por lo que existe un severo riesgo de incurrir en este error.

Es así, que el presente trabajo a través de un proceso jurídico comparativo orientado a una metodología funcional, se enfocará en primer lugar a determinar de forma precisa y detallada el problema en concreto. Posteriormente, se llevará a cabo una exploración en otros sistemas constitucionales sobre la forma en que fue tratado o resuelto el problema en cuestión. Finalmente, se trabajará con los resultados obtenidos, con la idea de encontrar la mejor solución posible para el orden jurídico mexicano.<sup>1</sup>

Debemos precisar, que los primeros tres capítulos contienen información tomada de fuentes documentales sin que en ninguna parte de este texto exista opinión o crítica alguna realizada por nosotros. Para ello hemos dejado un apartado especial en el Capítulo Cuatro en donde realizaremos las críticas pertinentes y haremos nuestra propuesta.

---

<sup>1</sup> SILVERIO SALGUEIRO, Jorge, *El método funcional en la Comparación Constitucional*, en SERNA DE LA GARZA, José María (coord.), *Metodología del Derecho Comparado. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistema Jurídico Comparados*, México, IJ-UNAM, 2005, p. p. 410 y 411.



Para tales efectos, en el Capítulo Uno se explicará el proceso de realización de normas generales, el de celebración de tratados internacionales y el de reforma constitucional, con el objeto de conocer las etapas que conforman, los órganos encargados, los actos contenidos en ellas y sus consecuencias jurídicas.

En el Capítulo Dos, se explicará el proceso de control constitucional de normas en nuestro país, con el fin de conocer el órgano encargado de resolver y los medios existentes para combatir la presunta inconstitucionalidad.

De los capítulos anteriores, se formará una visión panorámica sobre el conjunto de actos necesarios para la creación de normas generales, tratados internacionales y reformas a la Constitución; y la forma de controlar su apego a la Constitución, lo cual resultará de enorme trascendencia para determinar, posteriormente, el momento en que deben establecerse las medidas necesarias para corregir las lagunas o vicios que existen en los medios de control constitucional actuales.

En el Capítulo Tres, estudiaremos las diversas maneras de llevar a cabo el control constitucional previo, en diversos países de manera federal y en México de manera local, para que a través de la debida comprensión de las analogías y diferencias existentes entre ellas (tanto en su formulación teórica como en su realización práctica), se logre una visión lo más completa posible. Haremos además, una comparación tanto internacional como nacional en la cual explicaremos como se aplica o aplicaba el control previo de constitucionalidad.

Lo anterior servirá para que, al momento de hacer nuestra propuesta de instaurar el control previo de constitucionalidad en México en el Capítulo Cuatro, ésta sea una combinación de los aspectos más ventajosos de cada uno de ellos.

De esta forma, se espera que el presente estudio constituya una herramienta de utilidad, la cual pueda verse reflejada en una reforma constitucional y legal, con el propósito de asegurar en mayor medida la regularidad de las normas generales, tratados internacionales y reformas

constitucionales, realizados o celebrados por los representantes de nuestro país, respectivamente y en esa medida, garantizar una mayor seguridad jurídica no sólo para los gobernados, sino para todos los individuos de nuestro país.

# CAPÍTULO I

## **CAPÍTULO I**

### **PROCESO LEGISLATIVO FEDERAL Y CELEBRACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES EN MÉXICO**

#### **A. Fundamento constitucional del proceso legislativo.**

Los artículos 35, 71 y 122, base primera, fracción V, inciso ñ) de la Constitución Política, determinan que el derecho de iniciar leyes o decretos compete al Presidente de la República, a los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, a los ciudadanos,<sup>2</sup> a las Legislaturas Locales y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en materias exclusivas de esta última. Por eso, nuestra Constitución Federal contiene diferentes procedimientos para la tramitación de las iniciativas legislativas dependiendo de los sujetos que las tramiten.

#### **B. Órganos encargados de la iniciativa y realización.**

Los órganos encargados de la iniciativa y realización del proceso de elaboración de una ley son:

- El Ejecutivo Federal;
- El Legislativo Federal;
- Las Legislaturas de los Estados,
- Un grupo ciudadanos (sólo iniciativa).

Antes de comenzar a hablar de su fundamento en el proceso legislativo, es importante hacer mención, de los requisitos que exige la Constitución para pertenecer a cualquiera de estos órganos colegiados.

En primer lugar, la Constitución en su artículo 82, determina los requisitos que se deben cumplir para poder ser candidato a Presidente de la República, los cuales son:

---

<sup>2</sup> Cumpliendo los requisitos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos, hijo de padre o madre mexicanos y haber residido en el país al menos durante veinte años;
- Tener 35 años cumplidos al día de la elección;
- Haber residido en el país durante todo el año anterior al día de la elección. La ausencia del país hasta por treinta días, no interrumpe la residencia;
- No pertenecer al estado eclesiástico ni ser ministro de algún culto;
- No estar en servicio activo, en caso de pertenecer al Ejército, seis meses antes del día de la elección;
- No ser Secretario o subsecretario de Estado, Procurador General de la República, Gobernador de algún Estado ni Jefe de Gobierno del Distrito Federal, a menos de que se separe de su puesto seis meses antes del día de la elección, y
- No estar comprendido en ninguna de las causas de incapacidad del artículo 83 (que son: el haber sido elegidos con anterioridad como Presidente electo popularmente, Presidente interino, sustituto o provisional).

Para ser Diputado o Senador, se requieren los siguientes requisitos, según los artículos 55 y 58 constitucionales:

- Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos;
- Tener veintiún años en el caso de los diputados y 25 años en el caso de los senadores, cumplidos al día de la elección;
- Ser originario del Estado en que se haga la elección o vecino de él con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de ella;
- No estar en servicio activo en el Ejército Federal ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el Distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella;
- No ser titular de alguno de los organismos a los que esta Constitución otorga autonomía, ni ser Secretario o Subsecretario

de Estado, ni titular de alguno de los organismos descentralizados o desconcentrados de la administración pública federal, a menos que se separe definitivamente de sus funciones 90 días antes del día de la elección;

- No ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ni Magistrado, ni Secretario del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ni Consejero Presidente o Consejero Electoral en los consejos General, locales o distritales del Instituto Federal Electoral, ni Secretario Ejecutivo, Director Ejecutivo o personal profesional directivo del propio Instituto, salvo que se hubieren separado de su encargo de manera definitiva, tres años antes del día de la elección.

Los Gobernadores de los Estados y el Jefe de Gobierno del Distrito Federal no podrán ser electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones durante el periodo de su encargo, aun cuando se separen definitivamente de sus puestos.

Los Secretarios de Gobierno de los Estados y del Distrito Federal, los Magistrados y Jueces Federales o del Estado o del Distrito Federal, así como los Presidentes Municipales y titulares del algún órgano político- administrativo en el caso del Distrito Federal, no podrán ser electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones, si no se separan definitivamente de sus cargos noventa días antes del día de la elección;

- No ser ministro de algún culto religioso, y
- No estar comprendido en alguna de las incapacidades que señala el artículo 59 constitucional (que dice, que los diputados y senadores no podrán ser reelectos para el periodo inmediato, con la excepción de que en el periodo anterior no hubieren estado en ejercicio).

En el caso de las legislaturas de los estados, el artículo 116 constitucional establece, que la elegibilidad de los miembros estará dada en la Constitución local de cada uno de ellos.

Para que pueda realizarse una iniciativa ciudadana es necesario cumplir con la disposición del artículo 71 constitucional, que establece que el grupo proponente deberá estar formado por ciudadanos en un número equivalente, por lo menos, al cero punto trece por ciento de la lista nominal de electores.

## **1) Un grupo de ciudadanos (sólo para iniciativa).**

Con la reforma del nueve de agosto del año dos mil doce, se introdujo a nuestro sistema la iniciativa ciudadana, reconociendo esta como un derecho fundamental reservado para los ciudadanos, es decir, un derecho político.

La regulación de esta figura se encuentra en los siguientes preceptos de la Constitución:

“Artículo 35. Son derechos del ciudadano:

(...)

Iniciar leyes, en los términos y con los requisitos que señalen esta Constitución y la Ley del Congreso. El Instituto Federal Electoral tendrá las facultades que en esta materia le otorgue la ley, (...)

Artículo 71. El derecho de iniciar leyes o decretos compete:

(...)

IV. A los ciudadanos en un número equivalente, por lo menos, al cero punto trece por ciento de la lista nominal de electores, en los términos que señalen las leyes.

La Ley del Congreso determinará el trámite que deba darse a las iniciativas.

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

(...)

XXIX-Q. Para legislar sobre iniciativa ciudadana y consultas populares”.

Consideramos que esta figura no está limitada únicamente a la iniciación de proyectos de ley. El artículo 72 constitucional dispone: “en la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos

trámites establecidos para su formación”. En consecuencia, a través de esta figura los ciudadanos tienen el derecho de presentar iniciativas para:

- Creación de una nueva ley;
- La reforma (modificación o adición de determinados artículos) de una ley existente;
- La derogación (supresión) de ciertas disposiciones de una ley, y
- La abrogación de una ley.

## **2) Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Legislaturas de los Estados (de manera indistinta y conjunta).**

La facultad de legislar es otorgada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en:

- Los artículos 71 y 72 para el procedimiento común de creación de ley o decreto, y
- El artículo 135 para realizar reformas constitucionales.

## **3) Poder Legislativo (de manera exclusiva).**

El fundamento constitucional en donde se faculta al Poder Legislativo para participar en el proceso legislativo está en:

- El artículo 70, párrafo segundo para la realizar la Ley y organizar la estructura interna del Congreso de la Unión, y
- El artículo 73, fracción XVI para medidas de salubridad general.



#### **4) Poder Ejecutivo (de manera exclusiva).**

El fundamento constitucional en donde se faculta al Poder Ejecutivo para participar legislar de manera excepcional está en:

- Los artículos 29 y 131 cuando el Ejecutivo ejercita las facultades extraordinarias para legislar, y
- Los artículos 89, fracción primera; 27, párrafo quinto y 92, los cuales determinan las facultades reglamentarias del Poder Ejecutivo.

##### **a) Instrumentos legislativos del Ejecutivo.**

Para que el Ejecutivo Federal pueda desempeñar sus atribuciones legislativas de manera plena, la Constitución Federal lo dota de diferentes herramientas, las cuales serán desarrolladas a continuación.

##### **i. Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.**

La Consejería Jurídica, es la dependencia de la Administración Pública Federal Centralizada,<sup>3</sup> atribuida por los artículos 43 y 43 bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, para brindar apoyo técnico y jurídico al Presidente de la República en todos los asuntos que éste le encomiende,<sup>4</sup> mediante la emisión de opiniones respecto iniciativas Ley que quiera presentar, al Congreso de la Unión.<sup>5</sup> Es la encargada de revisar las iniciativas de ley, los decretos, los acuerdos y otros instrumentos jurídicos antes de que sean presentados por el Ejecutivo Federal<sup>6</sup> y de emitir su opinión, sobre los proyectos de los tratados a celebrar con otros países.<sup>7</sup>

---

<sup>3</sup> Reglamento Interior de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, artículo 1, DOF 15 de mayo de 2009.

<sup>4</sup> Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, artículo 43, fracción I, última reforma DOF 2 de enero de 2013.

<sup>5</sup> Ibídem, artículo 43, fracción II.

<sup>6</sup> Ibídem, artículo 43, fracción IV.

<sup>7</sup> Ibídem, artículo 43, fracción III.

Resumiendo el párrafo anterior, la misión de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal es:

“Brindar asesoría y apoyo técnico jurídico al C. Presidente de la República en todos aquellos asuntos que éste le encomiende, en particular en la **opinión** de proyectos de iniciativas de reformas constitucionales, leyes, decretos, tratados internacionales, reglamentos, acuerdos, nombramientos y demás instrumentos normativos de su competencia; [...]” (el énfasis es nuestro).<sup>8</sup>

La formulación de observaciones a leyes o decretos aprobados por el Congreso de la Unión y la elaboración de instrumentos jurídicos realizados por el Presidente, se harán a través de las consejerías adjuntas de la Consejería Jurídica, las cuales son: la de Consulta y Estudios Constitucionales, y la de Legislación y Estudios Legislativos, que están encargadas de la revisión de los textos para opinar sobre su constitucionalidad<sup>9</sup> e interpretación constitucional,<sup>10</sup> y sobre la congruencia que existe entre el instrumento jurídico a aprobar, con la legislación secundaria vigente, respectivamente.<sup>11</sup>

La Consejería Jurídica es el órgano medular para la participación del Poder Ejecutivo Federal en conjunto al momento de vetar una Ley, ya que con fundamento en el artículo 34, del Acuerdo por el que se emiten los lineamientos para la elaboración, revisión y seguimiento de Iniciativas de Leyes y Decretos del Ejecutivo Federal,<sup>12</sup> cuando las Dependencias del Ejecutivo Federal quieran formular observaciones a Leyes o Decretos aprobados por el Congreso de la Unión, para ejercitar la facultad conferida en el artículo 72, Apartado B, de la Constitución, lo deben de hacer de inmediatamente del conocimiento de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, mediante un documento con observaciones, cuando menos cinco días antes de que perezca el término de diez días para que el Presidente formule sus observaciones, de considerarlo pertinente, el Consejero Jurídico someterá el proyecto a consideración y, en su caso, firma del Presidente de la República, aunado a esto, debe de contarse con la opinión de la Secretaría de Gobernación.

---

<sup>8</sup> Manual de Organización General de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, Misión, p. 42.

<sup>9</sup> Reglamento Interior de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, artículo 13, fracción VI.

<sup>10</sup> *Ibidem*, artículo 13, fracción VII.

<sup>11</sup> *Ibidem*, artículo 14, fracción V.

<sup>12</sup> Diario Oficial de la Federación, México, 9 de septiembre de 2003.

Además, el Consejero Jurídico, jerárquicamente considerado como un Secretario de Estado,<sup>13</sup> es el representante legal del Ejecutivo en caso de que se promuevan en contra de él, las controversias o acciones contempladas en el artículo 105 Constitucional.<sup>14</sup>

## ii. El Refrendo Ministerial.

El artículo 92 constitucional determina que:

“Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.”

Firma a la cual se le conoce como refrendo y tiene como propósito constituir un medio de autenticidad a los actos que emanan del Presidente<sup>15</sup> y solidarizar al secretario de Estado correspondiente, con los actos del Gobierno del titular del Poder Ejecutivo Federal.<sup>16</sup>

El refrendo, es un presupuesto de validez o requisito de eficacia del acto presidencial, pues el mismo precepto se encarga de nulificar los efectos de la decisión presidencial que no es refrendada.<sup>17</sup>

Otra finalidad del refrendo, se da en el caso de irresponsabilidad administrativa del Presidente, ya que como establece la Constitución,<sup>18</sup> el Ejecutivo Federal sólo puede ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común, en donde la esfera administrativa a su cargo, goza de absoluta inmunidad. Por lo tanto, su colaborador (el secretario de Estado), al

---

<sup>13</sup> Reglamento Interior de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, artículo 2.

<sup>14</sup> *Ibíd*em, artículo 9, fracción XI.

<sup>15</sup> FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo, primer curso*, 44ª. ed., Porrúa, México, 2005, p.177.

<sup>16</sup> SÁENZ ARROYO, José y otros, *El refrendo y las relaciones entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1986, p.80.

<sup>17</sup> *Ibíd*em, p. 109.

<sup>18</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 108, segundo párrafo, última reforma DOF 26 de febrero de 2013.

refrendar, asume esa responsabilidad, ya que a él le toca ejecutar las decisiones de su superior al mando.<sup>19</sup>

En términos de los artículos 108 constitucional, primer párrafo y 2 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos,<sup>20</sup> son sujetos de responsabilidad: “Los representantes de elección popular [...] y toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal [...] quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.”<sup>21</sup> En este orden de ideas, los secretarios de Estado son sujetos de responsabilidad y por lo mismo, son susceptibles de incurrir en responsabilidad política, penal o administrativa.

Retomando el artículo 92 constitucional, es necesario abordar el artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el cual distingue entre dos especies los documentos a refrendar:

- I. Los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes que proviniesen del titular del Ejecutivo, y;
- II. Los decretos promulgatorios de leyes o decretos que proviniesen del Congreso de la Unión.

Los primeros deben de llevar la firma de todos y cada uno de los secretarios de Estado que se vean involucrados en la esfera normativa del documento.

Y en el segundo sólo es necesaria la participación del secretario de Estado que le competa el manejo de las relaciones del Ejecutivo con los otros poderes, la publicación de las leyes y la administración del Diario Oficial de la Federación, que lo es, el secretario de Gobernación.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> SÁENZ ARROYO, José y otros, obra citada, nota 16, p. 110.

<sup>20</sup> Diario Oficial de la Federación, México, 31 de diciembre de 1982, última reforma 9 de abril de 2012.

<sup>21</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 108, primer párrafo, última reforma DOF 26 de febrero de 2013.

<sup>22</sup> BERNAL MORENO, Jorge Kristian, “El refrendo ministerial en el Sistema Constitucional Mexicano”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, UNAM-ILJ, p. 185, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/246/art/art9.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/246/art/art9.pdf)

### iii. El Veto.

La Constitución no menciona expresamente al veto (con excepción del artículo 70 Constitucional),<sup>23</sup> no obstante, el inciso c) del artículo 72 de la misma, otorga al Presidente la facultad de hacer observaciones a los proyectos de ley o decreto que el Congreso le envíe para su promulgación.<sup>24</sup>

El veto es la facultad del Ejecutivo de hacer observaciones a los proyectos aprobados por el Congreso; persiguiendo dos finalidades, la de asociar al Ejecutivo en la responsabilidad de formación de la ley y de protegerlo al frente Legislativo.<sup>25</sup>

Según la Constitución, el Ejecutivo se encuentra facultado por una sola ocasión para interponer el veto, para lo cual tiene diez útiles para devolver el proyecto con las observaciones pertinentes, al transcurrir este periodo pueden ocurrir diferentes situaciones: La primera, que no se devuelva el proyecto periclitado el término de diez días, y al día once el Congreso siga reunido en sesiones, en cuyo caso se reputará aprobado el proyecto y estará listo para ser promulgado y publicado; la segunda, que el Ejecutivo Federal antes de que pasen los diez días devuelva el proyecto con sus observaciones, en este caso tendría el efecto de suspender la promulgación del mismo y no publicarlo, así como para enviarlo de regreso a la Cámara Revisora, con el fin de que sea discutido de nueva cuenta; y la tercera y última, que el Presidente no devolviera el proyecto dentro de los diez días, porque mientras transcurría este término el Congreso hubiere cerrado o suspendido sesiones, en este caso la devolución deberá hacerse el primer día útil que el Congreso esté reunido, que al igual que la opción anterior, tendrá que volverse a discutir en la Cámara Revisora.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Artículo 70. [...] Esta ley no podrá ser vetada ni necesitará de promulgación del Ejecutivo Federal para tener vigencia.

<sup>24</sup> GAMBOA MONTEJANO, Claudia y CERVANTES GÓMEZ, Juan Carlos, "El veto. Análisis del artículo 72, inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", SSID. Servicio de Investigación y Análisis. División de Política Interior, México, Cámara de Diputados, 2001, p. 3, visto en [www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/DPI-32-NOV-2001.pdf](http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/DPI-32-NOV-2001.pdf)

<sup>25</sup> MURO RUIZ, Eliseo, *Algunos Elementos de Técnica Legislativa*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 191.

<sup>26</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 72, Incisos a), b) y c).

El veto como tal, puede ser parcial o total, es decir, el Presidente puede hacer observaciones a todo o a parte del proyecto de ley o decreto pero en ambos casos, estará obligado a devolver el proyecto entero con sus observaciones a la Cámara de Origen. Pero en ningún caso, el Presidente podrá promulgar la parte no vetada del proyecto, sin haber sido discutida de nueva cuenta.<sup>27</sup>

En caso de que el Presidente hubiere presentado observaciones hay varias formas de proceder: La primera consiste en modificar el texto vetado por él, en el sentido en que hace sus observaciones, o eliminar todo o en parte el texto vetado (en el caso de que los artículos o partes del texto no fueran esenciales para el proyecto). Hecho lo anterior, se tendría que aprobar por el Congreso, y en seguida, se enviaría al Ejecutivo solamente para que promulgue y publique dicha ley; la segunda es, insistir en el texto original y realizar una votación calificada para aprobar el texto vetado, la cual requiere del voto a favor de las dos terceras partes de los integrantes del Congreso que hayan asistido el día de la votación,<sup>28</sup> que en el peor de los casos, tendría que ser un mínimo de 167 diputados (dos terceras partes de 251) y 43 senadores (dos terceras partes de 65) a favor, superando esta votación, el proyecto original prevalece y se envía al Ejecutivo, él cual tiene la obligación de promulgar y publicar,<sup>29</sup> en caso de que no se supere la votación, el proyecto vetado será suspendido de cualquier discusión y trámite hasta el siguiente periodo de sesiones.<sup>30</sup>

El Presidente de la República no puede interferir en el proceso legislativo que se sigue ante las Cámaras; no puede objetar lo aprobado por las Comisiones o por cada una de las Cámaras. Sólo podrá hacer valer su veto cuando el proceso que le corresponde al Poder Legislativo haya concluido y se

---

<sup>27</sup> SERNA DE LA GARZA, José María, *La reforma del estado en América Latina*, México, UNAM-IIJ, 1998, p. 286.

<sup>28</sup> Según el artículo 63 Constitucional, las Cámaras del Congreso de la Unión no pueden abrir sesiones ni ejercer su cargo sin la concurrencia, en cada una de ellas, de más de la mitad del número total de sus miembros, por lo tanto, para que se abra sesión y se realice una votación, es necesaria la presencia de 251 Diputados y de 65 Senadores.

<sup>29</sup> SERNA DE LA GARZA, José María, obra citada, nota 27, p. 284.

<sup>30</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 25, p. 190.

le envíe el proyecto para que sea revisado y en caso de estar de acuerdo promulgarlo.<sup>31</sup>

Según el artículo 72 constitucional, en su primer párrafo, puede ser vetado: todo proyecto de ley o decreto, que no sea de resolución exclusiva de alguna de las Cámaras. Es decir, todo proyecto de ley o decreto que sea emitida en ejercicio de facultades exclusivas de las Cámaras no puede ser vetada, así como las hipótesis del inciso j), del artículo 72 de la Constitución:

El Ejecutivo de la Unión no puede hacer observaciones a las resoluciones del Congreso o de alguna de las Cámaras, cuando ejerzan funciones de cuerpo electoral o de jurado, lo mismo que cuando la Cámara de Diputados declare que debe acusarse a uno de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales.

Tampoco podrá hacerlas al decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias que expida la Comisión Permanente.

Las acusación a los altos funcionarios mencionada en los párrafos anteriores fundada en el artículo 110 constitucional.

Ni tampoco las reformas constitucionales, pues éstas son obra del Congreso de la Unión y de las Legislaturas de los Estados en conjunto.<sup>32</sup>

#### **iv. Iniciativa Preferente (Reforma Política 2012).**

El 15 de diciembre de 2009, el que fue Presidente de la República, Felipe Calderón Hinojosa presentó a la Cámara de Senadores un Proyecto de Decreto el cual denominó Reforma Política, en donde propone derogar, adicionar y reformar algunos artículos de la Constitución<sup>33</sup> y no fue sino hasta,

---

<sup>31</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, "El Proceso Legislativo", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, UNAM-IIJ, p. 72, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/28/cnt/cnt3.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/28/cnt/cnt3.pdf)

<sup>32</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 25, p. 194.

<sup>33</sup> ELÍAS MUSI, Edmundo, "La propuesta de reforma política del Ejecutivo Federal sobre iniciativa de leyes", *Cultura Jurídica*, México, UNAM, p. 81, visto en [www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revisa-cultura/pdf/CJ\(Art\\_5\).pdf](http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revisa-cultura/pdf/CJ(Art_5).pdf)

el 9 de Agosto de 2012, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto donde rindieron frutos algunas de las propuestas del Ejecutivo Federal, con varios puntos eliminados y distintas modificaciones.

Los puntos aprobados que consideramos más relevantes de la Reforma son:

- La posibilidad de registro de candidatos independientes.<sup>34</sup>
- El voto ciudadano en las consultas populares.<sup>35</sup>
- Nuevas disposiciones para poder llamar a sesión extraordinaria al Congreso de la Unión o a una sola Cámara.<sup>36</sup>
- Se faculta, en caso de falta del Presidente al titular de la Secretaría de Gobernación para asumir provisionalmente la titularidad del Poder Ejecutivo.<sup>37</sup>
- Posibilidad de presentar iniciativas por parte de los ciudadanos, a través de las legislaturas de los Estados.<sup>38</sup>
- La posibilidad de que el Ejecutivo Federal presente iniciativas preferentes.<sup>39</sup>

El último punto, es el que atañe a nuestro tema, pero no quería abordarlo sin dar previamente, un preámbulo de las cosas.

El artículo 71 constitucional, aparte de haber sufrido la adición de la fracción IV, que le atribuye a los ciudadanos el derecho de iniciar leyes o decretos, en su parte final, añade tres párrafos en donde le da la facultad al Presidente para que el día que inicia el periodo ordinario de sesiones, presente hasta dos Iniciativas Preferentes, o darle ese carácter a dos que hubiere presentado en periodos anteriores que estuviesen pendientes de dictamen. Y adquieren esa calidad porque tales iniciativas deberán ser discutidas y votadas por el Pleno de la Cámara de Origen en un plazo máximo de 30 días naturales, y si no lo hiciesen así, será el primer asunto que deberá ser

---

<sup>34</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 35, fracción II.

<sup>35</sup> *Ibidem*, artículos 35, fracción VII y 36.

<sup>36</sup> *Ibidem*, artículo 78.

<sup>37</sup> *Ibidem*, artículo 84.

<sup>38</sup> *Ibidem*, artículo 71.

<sup>39</sup> *Ibidem*, artículo 71, fracción II.



discutido y votado en la siguiente sesión del Pleno. Si la iniciativa es votada, y es aprobada o modificada, pasará a la de Cámara de Revisión, la cual deberá discutirla y votarla en el mismo plazo y con las mismas condiciones que la Cámara de Origen.

Al final de la redacción del artículo, determina que las reformas o adiciones a la Constitución, no pueden adquirir carácter de preferente, pero en sentido contrario, cualquier Ley o Decreto que pueda iniciar el Ejecutivo con excepción de las Reformas Constitucionales, puede sujetarse al proceso legislativo como Iniciativa Preferente.

### **C. Etapas del proceso legislativo.**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la Ley Orgánica del Congreso General, su Reglamento para el Gobierno Interior y los Acuerdos Parlamentarios, son los diferentes ordenamientos que regulan los diversos procedimientos que se deben seguir para el estudio y la aprobación de una Ley, Decreto o una Reforma Constitucional.<sup>40</sup>

La forma de tratar las iniciativas presentadas, su estudio, dictamen y discusión de reformas a la Constitución son las mismas que rigen para las Leyes ordinarias y los Decretos por parte del Congreso de la Unión, pero con ciertas peculiaridades.<sup>41</sup>

Poco es lo que dispone la Constitución respecto al proceso a seguir cuando la función legislativa genérica es confiada al Presidente de la República; su regulación está prevista en leyes secundarias, sobre todo de naturaleza orgánica.<sup>42</sup>

Es primordial explicar la diferencia que existe entre la Ley y el Decreto: La Ley contiene disposiciones generales y abstractas, mientras que el Decreto contiene disposiciones de carácter particular, cuya vigencia está limitada en

---

<sup>40</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 25, p. 167.

<sup>41</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, obra citada, nota 31, p.p. 54 y 55.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 58.

espacio, tiempo, lugar, corporaciones, establecimientos y personas; el Congreso expide una Ley, cuando ésta es nueva o abroga a otra y Decreta, cuando reforma a las Leyes o a la Propia Constitución. El Decreto puede ser un acto del Poder Ejecutivo, como los Decretos Promulgatorios de Ley, o los decretos que contienen reglamentos. Un acto de las cámaras del Poder Legislativo en ejercicio de sus facultades exclusivas, como el Decreto aprobatorio del presupuesto de egresos de la Federación de la Cámara de Diputados o el Decreto ratificando un tratado internacional por parte del Senado.<sup>43</sup>

Los principios fundamentales que regulan el proceso legislativo observado en el Congreso de la Unión, lo establece la Constitución en su artículo 72.

A continuación, describiremos el proceso legislativo genérico y el de Reforma Constitucional.

## **1) Iniciativa.**

Es la fase inicial del procedimiento legislativo, consistente en un acto formal a través del cual, se expresa la petición de llevar a un plano legal cierta disposición normativa, expresado por los representantes de la sociedad.<sup>44</sup>

La iniciativa debe ser presentada de la siguiente manera: exposición de motivos, texto de la Ley o Decreto y artículos transitorios.<sup>45</sup>

Hay iniciativas que sólo pueden provenir del Presidente de la República, como lo son: el denominado paquete hacendario, la solicitud de suspender garantías individuales (Derechos Humanos), un tratado internacional, entre otros.

---

<sup>43</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 2, p.p. 181-186.

<sup>44</sup> GAMBOA MONTEJANO, Claudia y VALDÉS ROBLEDO, Sandra, "Proceso Legislativo. Estudio de Derecho Comparado de diversos países", Centro de Documentación, Información y Análisis. Dirección de Servicios de Investigación y Análisis. Subdirección Política Interior, México, Cámara de Diputados LX Legislatura, 2006, p. 4, visto en [www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/SPI-ISS-16-06.pdf](http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/SPI-ISS-16-06.pdf)

<sup>45</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, obra citada, nota 31, p. 58.

No existe un plazo determinado para presentar iniciativas en el Congreso de la Unión, con excepción de las establecidas expresamente en la Constitución, generalmente relativas a contribuciones y gasto público.<sup>46</sup>

En seguida, un cuadro que esquematiza quiénes tienen derecho de iniciativa.

<b>Derecho de Iniciativa</b>	<b>Cámara de Origen</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Presidente de la República.</li><li>• Diputados y Senadores al Congreso de la Unión.</li><li>• Legislaturas de los Estados.</li></ul>	Se pueden presentar en cualquiera de las Cámaras. Salvo las excepciones que marca la Constitución.

## **2) Discusión.**

Se señala que todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones. Las iniciativas de leyes o decretos se discutirán preferentemente en la Cámara que se presente. Cabe mencionar, que la discusión es facultad exclusiva del Poder Legislativo.<sup>47</sup>

Las Comisiones son los entes auxiliares, especializados, sin personalidad jurídica, con que cada una de las Cámaras por separado, realizan la labor de estudio, análisis, depuración y dictamen de las iniciativas. Éstas afinan y perfeccionan las iniciativas y desechan las iniciativas improcedentes o inoportunas. Todos los Legisladores pertenecen a una o dos Comisiones.<sup>48</sup>

Toda iniciativa para ser discutida por el pleno de una Cámara debe ser previamente dictaminada por las Comisiones, por regla general.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup> *Ibidem*, p. 59.

<sup>47</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 2, p.156.

<sup>48</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, obra citada, nota 31, p.p. 59 y 60.

<sup>49</sup> Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 60, primer párrafo, última reforma DOF 24 de diciembre de 2010.

Todo dictamen que se somete a consideración de los miembros de la Comisión, los cuales examinan las iniciativas que les turnan con el propósito de determinar su procedencia y sus posibles efectos. Revisan las formalidades esenciales; si existen contradicciones jurídicas en su contenido o con otras leyes; si es acorde a la Constitución Política; si hay congruencia con los tratados y convenios internacionales signados por nuestro país.<sup>50</sup> Pudiendo modificar el pensamiento que contienen, suprimiendo o adicionando, según lo crean conveniente, su dictamen debe ser resolutivo en el sentido de proponer que sea o no considerado por el Pleno; debe tener una parte expositiva de las razones en que se funden para optar por una o por otra disyuntiva y concluir con proposiciones claras y sencillas; éstas son las que se someten al voto de los miembros de la Comisión.<sup>51</sup>

Los principios que rigen la discusión son los mismos para las dos Cámaras y están previstos en la Constitución y el Reglamento.

La discusión se inicia con la lectura de la iniciativa, del dictamen de la Comisión correspondiente y de los votos particulares. Se formula una lista de los legisladores que pidan hacer uso de la palabra en contra y a favor. Se prevé la existencia de dos clases de discusiones; la primera, en lo general: concluida ella, si de la votación levantada se desprende que es rechazada la iniciativa, no tiene objeto entrar a la discusión de cada uno de los preceptos que componen la iniciativa en lo particular. En la segunda discusión, la que es en lo particular, cuando ésta ya ha sido aprobada en lo general y está referida sólo a los artículos reservados.<sup>52</sup>

Una vez agotado el debate, la iniciativa es puesta a votación; la regla general es que se requiere mayoría absoluta para considerarla aprobada; hay excepciones, pero para ello se requiere texto constitucional expreso. Aprobada sea una iniciativa en la Cámara de Origen, ella, firmada por el Presidente y dos Secretarios, junto con el expediente que se hubiera formado, el extracto de la

---

<sup>50</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 2, p.p. 170 y 171.

<sup>51</sup> Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 87.

<sup>52</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, obra citada, nota 30, p.p. 72 y 73.

discusión y los antecedentes, debe pasar a la legisladora para su dictamen por las Comisiones, discusión y aprobación por parte del Pleno.<sup>53</sup>

### 3) Aprobación o Rechazo.

La aprobación o rechazo es una facultad exclusiva del Poder Legislativo.<sup>54</sup> Expresamente se señala que deberá observarse el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las votaciones. Se establece que las votaciones de ley o decreto serán nominales y los proyectos se aprobarán por mayoría absoluta.

A continuación, un cuadro el cual presenta los diferentes supuestos que pueden ocurrir al momento de la aprobación de un proyecto de Ley o Decreto.<sup>55</sup>

Supuestos	Casos	
Proyectos desechados	1er caso	La Cámara de Origen <b>aprueba</b> . La Cámara Revisora <b>rechaza totalmente</b> el proyecto y lo devuelve con las observaciones respectivas a fin de que sea discutido nuevamente. La Cámara de Origen <b>aprueba</b> nuevamente. La Cámara Revisora <b>aprueba</b> . Pasa al Ejecutivo para su <b>promulgación y publicación</b> .
	2do caso	La Cámara de Origen <b>aprueba</b> . La Cámara Revisora <b>rechaza totalmente</b> el proyecto y lo devuelve a la Cámara de Origen con las observaciones respectivas a fin de que sea discutido nuevamente. La Cámara de Origen <b>aprueba</b> nuevamente. La Cámara Revisora <b>desecha totalmente</b> . El proyecto <b>no puede volver a presentarse en el mismo periodo de sesiones</b> .
	3er caso	La Cámara de origen <b>desecha</b> el proyecto presentado. <b>No puede volver a presentarse en las sesiones del año</b> .

<sup>53</sup> Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 141.

<sup>54</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 25, p. 156.

<sup>55</sup> GAMBOA MONTEJANO, Claudia y VALDÉS ROBLEDO, Sandra, obra citada, nota 44, p.p. 17 y 18.

<b>Ambas Cámaras de acuerdo</b>	1er caso	La Cámara de Origen <b>aprueba</b> . La Cámara Revisora <b>aprueba</b> . Pasa al Ejecutivo para su <b>promulgación y publicación</b> .
	2do caso	La Cámara de Origen <b>aprueba</b> . La Cámara Revisora <b>desecha en parte, reforma o adiciona</b> . Vuelve a la Cámara de Origen para la discusión de lo desechado o de las reformas o adiciones y <b>las aprueba</b> . Pasa al Ejecutivo para su <b>promulgación y publicación</b> .
<b>Desacuerdo entre ambas Cámaras</b>	1er caso	La Cámara de Origen <b>aprueba</b> . La Cámara Revisora <b>desecha en parte, reforma o adiciona</b> . Vuelve a la Cámara de Origen para la discusión de lo desechado o de las reformas o adiciones y <b>rechaza la supresión, reformas o adiciones</b> . La Cámara Revisora <b>insiste en supresiones, reformas o adiciones</b> . El proyecto <b>no puede volver a presentarse sino hasta el siguiente periodo de sesiones</b> .
	2do caso	La Cámara de Origen <b>aprueba</b> . La Cámara Revisora <b>desecha en parte, reforma o adiciona</b> . Vuelve a la Cámara de Origen para la una nueva discusión y <b>rechaza la supresión, reformas o adiciones</b> . La Cámara Revisora <b>rechaza la supresión, reformas o adiciones</b> , es decir, <b>acepta el proyecto que inicialmente aprobó la Cámara de Origen</b> . Pasa al Ejecutivo para su <b>promulgación y publicación</b> .

#### 4) Sanción u Observación.

La Sanción es la facultad exclusiva del Ejecutivo,<sup>56</sup> en donde le da el visto bueno a un proyecto de Ley enviado a él por el Congreso de la Unión, según nuestro artículo 72 Constitucional, se reputará aprobado por el Ejecutivo todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de 10 días útiles, a no ser que corriendo este término, el Congreso hubiere cerrado o suspendido sus sesiones.

La observación u observaciones que realiza en Poder Ejecutivo respecto los proyectos de leyes aprobados por el Congreso de la Unión, son el llamado Veto, que fue abordado con anterioridad.<sup>57</sup> Se estipula que se requieren las

<sup>56</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 2, p.156.

<sup>57</sup> Véase Veto en Capítulo 1, B, 3), a), iii.

dos terceras partes del número total de votos en una y otra Cámara para superarlo.

## **5) Promulgación y Publicación.**

La promulgación es un acto solemne e virtud del cual, el jefe de Estado manifiesta su conformidad con una Ley próxima a iniciar vigencia, ordena su publicación y así, la Disposición Normativa adquiere valor imperativo, carácter que no tenía antes de pasar la jurisdicción del Congreso al Ejecutivo.<sup>58</sup>

La publicación de las leyes, decretos, y demás disposiciones jurídicas se hace en el Diario Oficial de la Federación, y es la forma de divulgar formalmente la Disposición Normativa nueva, para que sea cumplida por los gobernantes y los gobernados, además de que conlleva el inicio de su vigencia.<sup>59</sup>

En nuestro derecho es parte primordial la publicación de las leyes, ya que sin ésta, la ley no es conocida por todos, y se vuelve jurídicamente inexistente. Una ley que se da a conocer a través de la publicación es derecho positivo vigente y es obligación de la gente cumplirla. La publicación es un requisito de eficacia, es un presupuesto para la entrada en vigor.<sup>60</sup>

La publicación es una obligación ineludible que le corresponde al Poder Ejecutivo, por lo tanto carece de discrecionalidad. Y en caso del Ejecutivo no la realice, el Congreso puede hacerlo.<sup>61</sup>

---

<sup>58</sup> MURO RUIZ, Eliseo, obra citada, nota 25, p. 200.

<sup>59</sup> *Ibidem*, p. 199.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 200.

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 201.

## 6) Iniciación de la vigencia.

La iniciación de la vigencia de una disposición normativa, implica el momento desde el cual, es exigible la misma. Ocurre en un momento posterior a su publicación, o simultáneamente con ésta, si el propio ordenamiento así lo determina.<sup>62</sup>

En nuestro derecho, la iniciación de la vigencia está regulada por la legislación civil, y determina dos sistemas de iniciación de la vigencia: el primero, en donde la disposición determina el día que inicia su obligatoriedad;<sup>63</sup> y el segundo, en donde la ley no determina en que día iniciará su vigencia, y en ese caso, se aplica la regla en virtud de la cual, surte efectos la disposición tres días después de su publicación.<sup>64</sup>

### D. Proceso Legislativo en el caso de Reforma Constitucional.

<b>Iniciativa</b>	El artículo 71 Constitucional no señala expresamente qué sujetos están facultados para presentar iniciativas de Reforma Constitucional, se puede deducir según Miguel Carbonel, <sup>65</sup> que éstas pueden ser iniciadas por los legisladores al Congreso de la Unión, es decir, Diputados y Senadores, legisladores de los congresos de las entidades federativas y de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y del Presidente de la República. Esto con independencia que las correspondientes leyes orgánicas de los congresos admitan otra forma de iniciativas, como lo puede ser la iniciativa popular.
-------------------	---

<sup>62</sup> Ibídem, p. 202.

<sup>63</sup> Ídem.

<sup>64</sup> Código Civil Federal, artículo 3.

<sup>65</sup> CARBONELL, Miguel, "Notas sobre la Reforma Constitucional en México", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, UNAM-IJ, p. 232, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/245/art/art14.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/245/art/art14.pdf)



<b>Discusión</b>	<p>El artículo 135 tampoco describe la tramitación de las Reformas a la Constitución, entonces a modo de analogía se aplica el artículo 72 Constitucional mencionado con anterioridad, iniciando en la Cámara de Origen, es decir, en donde fue presentada de manera inicial.<sup>66</sup></p> <p>La Iniciativa debe pasar a comisiones, en especial a la de Gobernación y Puntos Constitucionales, para su dictamen.<sup>67</sup></p>	
<b>Aprobación o Rechazo</b>	<b>En el Congreso de la Unión</b>	<p>Se requiere una mayoría especial para aprobar las Reformas Constitucionales, el voto afirmativo cuando menos de las dos terceras partes de los legisladores presentes en cada Cámara el día de la votación.<sup>68</sup></p>
	<b>En las Legislaturas de los Estados<sup>69</sup></b>	<p>Para que prospere la propuesta, se necesita que la mitad más uno de las Entidades Federativas se manifieste en favor de la Reforma.</p> <p>Después de que el Congreso de la Unión aprueba, hace llegar a las Legislaturas de los Estados la propuesta y éstas están obligadas por el artículo 135 de la Constitución Federal,<sup>70</sup> a emitir un dictamen, aunque no esté prevista esta obligación en sus constituciones locales.</p> <p>Se trata de una iniciativa privilegiada, la cual tiene que pasar por las Comisiones y no puede ser enviada al archivo, tienen que proponer que sea aprobada o rechazada.</p> <p>La forma de manifestarse después de que es votada la propuesta por la Legislatura Local, es mediante un Decreto, el cual debe hacerse llegar al Congreso de la Unión.</p> <p>La Constitución Federal no establece que se necesite más que una mayoría simple, pero las constituciones de los estados pueden establecer una mayor, sin exceder la votación máxima establecida en la Constitución Federal.</p>
<b>Aprobación o Rechazo</b>	<b>En las Legislaturas de los Estados</b>	

<sup>66</sup> Ídem.

<sup>67</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, obra citada, nota 31, p. 155.

<sup>68</sup> Se requiere la misma mayoría que se requiere para superar el veto, la cual ya fue explicada con anterioridad en el texto principal después de la nota 28.

<sup>69</sup> ARTEAGA NAVA, Elisur, obra citada, nota 31, p.p. 56 y 57.

<sup>70</sup> 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, 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.

		La Asamblea Legislativa del Distrito Federal, no interviene en esta fase del proceso de reformas a la Constitución Federal.
<b>Sanción u Observación</b>		El gobernador del Estado, al momento de la aprobación del proyecto en una de las legislaturas locales, no puede vetar el decreto o hacerle observaciones, su única atribución es ordenar su publicación. Le corresponde al Congreso de la Unión o en su caso a la Comisión Permanente hacer el recuento de los votos de las Legislaturas y en su caso, declarar que la Reforma Constitucional ha sido aprobada. <sup>71</sup> El Presidente de la República no está facultado para vetar, una Reforma Constitucional aprobada por el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados.
<b>Promulgación y Publicación</b>		El Decreto aprobatorio emitido por el Congreso de la Unión, se envía al Presidente de la República ordenándole que sea publicado en el Diario Oficial de la Federación.

## **E. Fundamento constitucional para la celebración de tratados internacionales.**

La facultad de celebrar tratados internacionales es otorgada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en:

- El artículo 89, fracción X para la celebración de tratados internacionales y dirigir la política exterior al Presidente de la República;
- En el artículo 76, fracción I para la ratificación al Senado de la República, y
- En el artículo 133, determinando el principio de supremacía constitucional.

<sup>71</sup> CARBONELL, Miguel, obra citada, nota 65, p.p. 234.

## **F. Etapas del proceso para la celebración de un Tratado Internacional.**

En América, aún no existe un poder legislativo institucionalizado en la comunidad internacional, que se encargue de emitir las normas jurídicas que regulen las relaciones entre los diversos sujetos de Derecho Internacional. Se le ha atribuido al Tratado, una importancia primordial como medio de creación y codificación de las normas internacionales.<sup>72</sup> De esta manera, el Tratado Internacional es una de las principales fuentes del Derecho Internacional.<sup>73</sup>

El proceso de celebración de tratados se regula en dos niveles distintos:<sup>74</sup> en cuanto al conjunto de actos internacionales, está regido por el Derecho internacional, especialmente, por la Convención de Viena de 1969. Y, en cuanto al ámbito nacional, cada sistema jurídico contiene normas sobre esta materia, cuya finalidad es regular la actividad de los órganos de cada Estado en orden a la expresión de voluntad estatal.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969, establece el concepto de tratado, el cual es: “Acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en instrumento único o en dos o más instrumentos conexos cualquiera que sea su denominación particular”.<sup>75</sup>

La doctrina nos dice que la celebración o conclusión de tratados comprende “el acto único o el conjunto de actos a través del cual o de los cuales un sujeto de Derecho Internacional manifiesta su consentimiento en

---

<sup>72</sup> DIEZ DE VELASCO, Manuel. *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 11ª. ed., Tomo I, Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 1996, p.134.

<sup>73</sup> LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, *Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos*, 1ª. ed. Porrúa, México, 2001, p.p. 24 y 25.

<sup>74</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el control previo de la constitucionalidad de los Tratados Internacionales*, 1ª. ed., México, Porrúa, 2005, p. 139.

<sup>75</sup> ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, Viena, 1969, DOF 14 de febrero de 1975, visto en LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, obra citada, nota 73, p.418.

obligarse por un tratado”.<sup>76</sup> Este procedimiento, queda regido por los principios de libre consentimiento, de la buena fe y el principio de *Pacta sunt servanda*.<sup>77</sup>

Las etapas del procedimiento de celebración de tratados se conforma con la negociación, la firma y la expresión de la voluntad de obligarse, las cuales, serán desarrolladas a continuación.

## 1) Plenos Poderes.

Antes de comenzar con el procedimiento de celebración de un tratado, es necesario explicar el instrumento en virtud del cual, se legitima a los actores que intervienen al signar un texto de este carácter.

Para que actúen personas físicas en nombre de algún sujeto de Derecho Internacional, necesitan un documento que acredite su legal representación, que para efectos de la celebración de un tratado internacional, se acredita mediante Plenos Poderes.

Según la Convención de Viena de 1969, define los Plenos Poderes como “Un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto que respecta a un tratado”.<sup>78</sup>

No obstante lo anterior, existen personas que no requieren de dichos documentos, las cuales se encuentran en el artículo 7 de la Convención de Viena de 1969, entre las cuales se encuentran los jefes de Estado, jefes de Gobierno, ministros de relaciones exteriores, jefes de misión diplomática.<sup>79</sup>

---

<sup>76</sup> GUARDIA, Ernesto de la y otros, *El Derecho de los Tratados y la Convención de Viena de 1969*, 1ª. ed., La Ley, Argentina, 1970, p. 195.

<sup>77</sup> MARIÑO MENDEZ, Fernando M., *Derecho Internacional Público*, 3ª. ed., Trotta, España, 1999, p. 261.

<sup>78</sup> ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, visto en LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, obra citada, nota 73, p.418.

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 420.

## 2) Negociación.

La negociación, se entiende como el conjunto de actos realizados entre los sujetos de Derecho Internacional, consistentes en el intercambio de ideas, debates, exposiciones de argumentos, fijación de posturas, propuestas y aportaciones encaminadas para fijar el texto del tratado a celebrar.<sup>80</sup>

La etapa de negociación, se puede llevar a cabo de distintas maneras, dependiendo del tratado que se vaya a celebrar.

En el caso de los tratados bilaterales, la negociación, se practica entre los agentes diplomáticos de los Estados representantes,<sup>81</sup> los cuales son asistidos por expertos y técnicos.<sup>82</sup>

En los tratados multilaterales, la negociación se lleva a cabo, ya sea en una conferencia o en un congreso internacional, o bien, en el seno de una organización internacional,<sup>83</sup> aunque esa cuestión no es necesariamente forzosa.<sup>84</sup>

## 3) La Adopción.

La Adopción es un acto jurídico realizado por los sujetos negociadores, a través del cual, convienen fijar el contenido de las disposiciones de un tratado, mediante un procedimiento previamente establecido entre los propios sujetos de Derecho Internacional negociantes o que se encuentra previsto en una norma de carácter internacional.<sup>85</sup>

La adopción, también puede desarrollarse por dos vías procedimentales según el tipo de tratado de que se trate.

---

<sup>80</sup> SEARA VAZQUEZ, Modesto, *Derecho Internacional Público*, 15ª. ed., Porrúa, México, 1994, p. 202.

<sup>81</sup> Ídem.

<sup>82</sup> ROSSEAU, Charles, *Derecho internacional Público* (Traducción de Fernando Giménez Artigues), 3ª. ed., Ariel, España, 1966, p. 27.

<sup>83</sup> SEARA VAZQUEZ, Modesto, obra citada, nota 80, p. 202.

<sup>84</sup> ROSSEAU, Charles, obra citada, nota 82, p. 28.

<sup>85</sup> MARIÑO MENDEZ, Fernando M., obra citada, nota 77, p.p. 261 y 262.

En los tratados bilaterales la adopción del texto del tratado se efectúa por el consentimiento de todos los Estados u organizaciones participantes en su elaboración.<sup>86</sup>

En el caso de los tratados multilaterales, se siguen diferentes reglas dependiendo de los sujetos de Derecho Internacional que intervienen, ya que cuando es sólo entre Estados, se siguen las reglas de la Convención de Viena de 1969; pero cuando intervienen Estados y organizaciones internacionales, o únicamente éstas últimas, se siguen las reglas de la Convención de Viena de 1986.

La adopción de un texto de un tratado celebrado únicamente entre Estados, por regla general, se efectúa por la votación mayoritaria de dos tercios de los Estados presentes y votantes, la segunda opción es que dichos Estados decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.<sup>87</sup>

En cambio, la adopción del texto de un tratado a celebrar entre Estados y organizaciones internacionales o únicamente entre éstas, por regla general, se efectúa conforme al procedimiento que acuerden los participantes, y en caso de que lo omitan los participantes o no logren llegar a un acuerdo, la adopción del texto se verificará con la conformidad de la mayoría de dos tercios de los participantes presentes y votantes, salvo que esa misma mayoría decida aplicar una regla distinta.<sup>88</sup>

La determinación final del contenido del tratado, no significa el comienzo de vinculación del tratado con ninguna de las partes.

---

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 264.

<sup>87</sup> VERDROSS, Alfred, *Derecho Internacional Público*, (Traducción Antonio Truyol y Serra), 6ª. ed., Biblioteca Jurídica Aguilar, España, 1978, p. 150.

<sup>88</sup> MARIÑO MENDEZ, Fernando M., obra citada, nota 77, p. 265.

#### 4) Firma.

La Firma es la conclusión formal de las negociaciones,<sup>89</sup> lo cual se traduce en la autenticación, que es “el procedimiento mediante el cual se establece de modo definitivo el contenido del tratado, de modo que no puede ser alterado.”<sup>90</sup> Confirmando la disposición de continuar con las siguientes fases del procedimiento.

En un tratado bilateral la autenticación se realiza mediante el procedimiento que en él se prescriba o el que convengan los sujetos que en él intervienen y, a falta de tal acuerdo, será mediante la firma, la firma ad referendum o la rúbrica de los representantes.<sup>91</sup>

En los tratados multilaterales, los cuales se celebran frecuentemente en una conferencia o en el seno de una organización internacional, la técnica moderna ha desarrollado distintas formas de autenticación, como la inclusión del texto del tratado en el acta final de la conferencia, la cual debe ser rubricada por los participantes para que autentique todos los textos que contenga;<sup>92</sup> o también, la resolución del órgano de la organización internacional, en la cual basta la firma del presidente del órgano y del secretario general de la organización para efectuar la autenticación.<sup>93</sup>

La firma y en consecuencia la autenticación, pueden efectuarse en el momento mismo de concluirse las negociaciones y adoptarse el texto del tratado; en una fecha fijada para ese efecto; o también, se puede dejar el tratado abierto a la firma en un lugar determinado, ya sea indefinidamente o con una fecha a partir de la cual ya no podrá ser firmado por ningún Estado interesado.<sup>94</sup>

---

<sup>89</sup> ROSSEAU, Charles, obra citada, nota 82, p. 23.

<sup>90</sup> MONROY CABRA, M.G., *Derecho de los Tratados*, 1ª. ed., Temis, Colombia, 1978, p.40.

<sup>91</sup> VERDROSS, Alfred, obra citada, nota 87, p. 150.

<sup>92</sup> REUTER, Paul, *Introducción al Derecho de los Tratados*, (Traducción Eduardo L. Suárez), 2ª. ed., Fondo de Cultura Económica, México, 2001. p. 91.

<sup>93</sup> MARIÑO MENDEZ, Fernando M., obra citada, nota 77, p. 266.

<sup>94</sup> GUARDIA, Ernesto de la y otros, obra citada, nota 76, p. 208.

Por otra parte, la firma también puede tener la función de expresar el consentimiento final, es decir, de obligarse por el tratado.<sup>95</sup> La doctrina ha nombrado “acuerdos de forma simplificada” a los tratados concluidos de esta forma, pues el procedimiento es más corto en virtud de que no es necesario confirmar, la manifestación de la voluntad expresada mediante la firma (ratificar).

### **a) Obligaciones derivadas de la firma.**

Una vez firmado el tratado, el sujeto de Derecho Internacional contrae la obligación de abstenerse de realizar actos que puedan frustrar su objeto y fin, todo esto desde el momento en el que el tratado está sujeto a ratificación y no se ha manifestado la intención de no llegar a ser parte en el tratado, hasta el momento en que se dé el consentimiento definitivo de obligarse por el tratado mediante su entrada en vigor.<sup>96</sup>

## **5) Expresión de la voluntad de obligarse.**

La última etapa del procedimiento de celebración de tratados, consiste en la expresión del consentimiento, la cual se resume en “El conjunto de actos jurídicos internacionales a través de los cuales los Estados manifiestan su voluntad de obligarse por un tratado”.<sup>97</sup>

Existen diferentes maneras de expresar la voluntad de obligarse por un tratado internacional, las cuales serán abordadas a continuación.

---

<sup>95</sup> REUTER, Paul, obra citada, nota 92, p. 86.

<sup>96</sup> MARIÑO MENDEZ, Fernando M., obra citada, nota, 76, p. 272.

<sup>97</sup> GUARDIA, Ernesto de la y otros, obra citada, nota 76, p. 209.



## **a) Ratificación.**

La Convención de Viena de 1969, establece que la ratificación es “El acto internacional así denominado, por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.”<sup>98</sup>

En el caso de las organizaciones internacionales, el acto de manifestación del consentimiento equivalente a la ratificación, se denomina “acto de confirmación formal”, su regulación es en todo análoga a la de la ratificación.<sup>99</sup>

## **b) La Aceptación y la Aprobación.**

Los términos de aceptación y aprobación, se utilizan para evitar la referencia a la exigencia de la intervención parlamentaria en el proceso de formación interna de la voluntad del Estado. Sin embargo, el sujeto internacional puede reservarse el reexamen del tratado antes de obligarse definitivamente, de ahí que sea posible firmar bajo reserva de aceptación.<sup>100</sup>

No obstante lo anterior, el vocablo aprobación, también ha sido utilizado para referirse a la manifestación de voluntad de obligarse por un tratado, emitida por las organizaciones internacionales.<sup>101</sup>

---

<sup>98</sup> ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, visto en LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, obra citada, nota 73, p.418.

<sup>99</sup> MARIÑO MENDEZ, Fernando M., obra citada, nota 77, p. 268.

<sup>100</sup> *Ibidem*, p.p. 268 y 269.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 269.

### **c) La Adhesión.**

La Adhesión es “el procedimiento tradicional por el que un Estado, llega a ser parte en un tratado del cual no es signatario originario, pero cuya participación se halla prevista en éste o se admite ulteriormente, ya sea mediante una enmienda o por acuerdo entre las partes.”<sup>102</sup>

## **6) Formas de hacer constar la expresión de la voluntad de obligarse por un Tratado Internacional.**

Existen diversas maneras de hacer constar el consentimiento de obligarse por un tratado, las cuales constituyen la vía por medio de la cual se lleva a cabo, la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

A continuación, describimos las diversas formas en que se puede hacer constar el consentimiento de obligarse por un tratado.

### **a) Canje de instrumentos.**

El canje de instrumentos consiste en el intercambio entre sujetos negociantes, de los documentos que contienen la expresión de consentimiento, lo cual da lugar a la firma de un acta, y sólo a partir de este momento los estados quedan jurídicamente obligados.<sup>103</sup>

### **b) El Depósito.**

El depósito consiste en la entrega del instrumento de ratificación, aprobación, aceptación o adhesión, a un ente llamado depositario. El depósito

---

<sup>102</sup> GUARDIA, Ernesto de la y otros, obra citada, nota 76, p. 231.

<sup>103</sup> ROSSEAU, Charles, obra citada, nota 82, p. 34.

del instrumento respectivo también da lugar a la firma de un acta y, a partir de ese instante, los depositantes queda obligados jurídicamente.<sup>104</sup>

### **c) La Notificación.**

En lugar del intercambio de instrumentos, las partes simplifican el procedimiento y notifican a las otras,<sup>105</sup> lo que hace que la notificación también pueda ser considerada como una forma de dejar constancia de la expresión del consentimiento de obligarse por un tratado.

## **7) Entrada en vigor.**

La entrada en vigor de los tratados marca el momento en que el mismo adquiere fuerza obligatoria.<sup>106</sup> De esta forma, en los tratados bilaterales, la entrada en vigor puede presentarse en el mismo momento en el que se realice un intercambio de instrumentos o una notificación. Respecto de los tratados multilaterales, la manera y la fecha de la entrada en vigor de un tratado, se determinan normalmente en las disposiciones de éste, o por un acuerdo entre los sujetos negociantes, o en su defecto, el tratado entrará en vigor en cuanto todos hayan expresado su consentimiento de obligarse por el tratado.<sup>107</sup>

En el caso de la adhesión, cuando el tratado ya se encuentra vigente, la fecha de la adhesión determina la entrada en vigor para los sujetos que la realizaron.<sup>108</sup>

---

<sup>104</sup> Ídem.

<sup>105</sup> REUTER, Paul, obra citada, nota 92, p. 95.

<sup>106</sup> GUARDIA, Ernesto de la y otros, obra citada, nota 76, p. 197.

<sup>107</sup> REUTER, Paul, obra citada, nota 92, p. 92.

<sup>108</sup> *Ibidem*, p. 93.

## **8) Reservas.**

El artículo 2, de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados define a las reservas como “Una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o su denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar, o aprobar un tratado o adherirse a él con el objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”.

La práctica contemporánea codificada en la Convención admite con liberalidad la formulación de reservas; los únicos casos en que no se admiten son los siguientes:

- Cuando sean prohibidas expresamente por el tratado;
- Cuando no se encuentren dentro de las permitidas por un tratado, y
- Cuando el tratado sea omiso al respecto, sólo son admitidas las reservas que no resulten contrarias al objeto y fin del tratado en cuestión.

## **G. La celebración de tratados en el Derecho Positivo Mexicano.**

Explicados los conceptos anteriores, es necesario explicar el proceso que se da en nuestro país.

### **1) Negociación.**

En el caso de México, El Presidente de la República y los plenipotenciarios, actúan como representantes del Gobierno de México, éstos últimos son delegaciones para negociar un tratado bilateral y se integran

generalmente por funcionarios de las dependencias sustantivas competentes en la materia del tratado y de la Secretaría de Relaciones Exteriores;<sup>109</sup>

También se puede negociar el texto de un tratado sin poseer plenos poderes, ya que basta que se acredite a los negociadores por vía diplomática, es decir, mediante una nota de la cancillería o de la embajada correspondiente a la cancillería del país con el que se va a negociar.

## **2) Análisis Interno del Ejecutivo Federal.**

Los representantes de México llevan el texto del tratado a la Secretaría de Relaciones Exteriores para su análisis, a fin de revisar la procedencia de la firma.<sup>110</sup> En ese momento es donde se da vista a la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal,<sup>111</sup> para que emita su opinión respecto constitucionalidad y legalidad del Tratado a celebrar.

## **3) Envío al Senado de la República.**

La Secretaría de Relaciones Exteriores, después de haber concluido su análisis en caso de considerar procedente su firma, enviará a la Secretaría de Gobernación el texto del tratado para que ésta lo haga llegar a la Cámara de Senadores.<sup>112</sup>

---

<sup>109</sup> Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, artículo 28, fracción I.

<sup>110</sup> Véase el artículo 6º de la Ley sobre Celebración de Tratados.

<sup>111</sup> Véase Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal en Capítulo 1, B, 3), a), i.

<sup>112</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, *Control Jurisdiccional Previo de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales*, p. 6, visto en [www.bufetenacional.org/archivos/directorio/Control\\_Previo\[48\].pdf](http://www.bufetenacional.org/archivos/directorio/Control_Previo[48].pdf)

#### 4) Análisis interno del Senado de la República.

Una vez recibido el texto, la Cámara de Senadores lo analiza y, si es necesario, lo turna a la comisión correspondiente para su estudio.<sup>113</sup>

La función de control que ejerce el Senado, consiste generalmente en:<sup>114</sup>

- Corroborar que el tratado no contravenga la Constitución;
- Que se hayan resguardado los intereses nacionales;
- Que no se provoque la ruptura del sistema legal;
- Que no exista una desventaja o dificultad grave para su futuro cumplimiento;
- Que haya un equilibrio entre prestaciones y contraprestaciones;
- Que en caso de que existan disposiciones oscuras o de difícil interpretación, decidir si conviene formular algunas reservas;
- Que no se presenten contradicciones con otro tratado;
- Analizar si se reducen las posibilidades de actuar o legislar unilateralmente en el derecho interno, así como la conveniencia de ello y la afectación para las entidades federativas, y
- Que existan cláusulas de denuncia del tratado.

Si el tratado se apega a la Constitución y se considera conveniente por mayoría de votos, se aprueba y se informa la decisión al Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Gobernación, dándole la autorización para ratificar.<sup>115</sup>

El Senado puede rechazar el tratado sin que esto implique una responsabilidad internacional para México, o bien, aprobarlo con reservas. Si lo

---

<sup>113</sup> El artículo 4º de la Ley sobre Celebración de Tratados, señala que los tratados que se sometan al Senado para los efectos del artículo 7, fracción I, de la Constitución Política, se turnarán a comisión en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos para la formulación del dictamen correspondiente.

<sup>114</sup> GONZÁLEZ YAÑEZ, Alejandro, *Iniciativa con Proyecto de Decreto que adiciona una nueva fracción al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, modifica el artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y modifica el Título y el artículo 1, adiciona un Título IV, que abarca del artículo 74 al 9, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Senado de la República, LXI Legislatura, Diario de Debates, 29 de septiembre de 2009, México, visto en [www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&id=24882](http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&id=24882)

<sup>115</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. 7.

rechaza, habrán de realizarse nuevas negociaciones y otro tanto deberá hacerse para que las reservas sean aceptadas. Por el contrario, si lo aprueba, el Senado formula un acuerdo y lo notifica al Ejecutivo Federal para los efectos constitucionales correspondientes.<sup>116</sup>

## **5) Publicación del decreto de aprobación del Senado.**

Una vez que el Ejecutivo Federal recibe la aprobación del Senado, elabora el decreto de aprobación, el cual es publicado en el Diario Oficial de la Federación. Esta publicación incluye tanto la resolución del Senado de que el tratado ha sido aprobado, como las reservas que, en su caso, se hubieren realizado al mismo.<sup>117</sup>

## **6) Registro del tratado y elaboración del instrumento de ratificación o adhesión.**

Realizada la publicación, la Secretaría de Relaciones Exteriores lo mandará depositar ante la dependencia del Estado u organismo internacional que señale el mismo tratado y pueda obligar al país internacionalmente.<sup>118</sup>

La voluntad de los Estados Unidos Mexicanos para obligarse por un tratado internacional, se da a través del intercambio de notas diplomáticas, canje o depósito de instrumento de ratificación, adhesión o aceptación, mediante las cuales se notifique su aprobación.<sup>119</sup>

---

<sup>116</sup> Ídem.

<sup>117</sup> Ídem.

<sup>118</sup> Ibídem, 8.

<sup>119</sup> Véase el artículo 5º de la Ley sobre Celebración de Tratados.

## 7) Publicación del decreto de promulgación.

Depositado el instrumento, la Secretaría de Relaciones Exteriores deberá informar a la de Gobernación para que elabore el decreto de promulgación del tratado firmado por el Ejecutivo Federal y respaldado por los Secretarios de Relaciones Exteriores y Gobernación, decreto que será publicado en el Diario Oficial de la Federación. A partir de este momento el tratado se convierte en derecho interno vigente.<sup>120</sup>

## 8) Instrumentos Internacionales suscritos por México con otros Estados de 1989-2000 (Vigentes y No Vigentes).<sup>121</sup>

A continuación una tabla, que esquematiza los tratados suscritos por México en los periodos de gobierno de los ex presidentes Carlos Salinas y Ernesto Zedillo:

Año	Instrumentos ratificados
<b>Carlos Salinas de Gortari</b>	
1989	59
1990	97
1991	67
1992	62
1993	41
1994	63
<b>Ernesto Zedillo</b>	
1995	67
1996	83
1997	89
1998	63
1999	59
2000	46

<sup>120</sup> Véase el artículo 4º de la Ley sobre Celebración de Tratados.

<sup>121</sup> Cossío, José Ramón y Rodríguez, Gabriela, *El Senado y las Relaciones Exteriores*. Visto en CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. p. 89, 95, 96.



## **9) Aclaraciones finales.**

Durante el proceso de negociación, adopción del texto y autenticación, la Secretaría de Relaciones Exteriores interviene en la celebración de tratados internacionales, acuerdos internacionales y convenciones en los que el país sea parte.<sup>122</sup> Ésta facultad deriva de la otorgada al Presidente para conducir la política exterior de nuestro país.<sup>123</sup>

Cuando el tratado se firma en México, comúnmente el Secretario de Relaciones Exteriores es quien lo hace, aunque también, se acostumbra que lo firme el titular de la dependencia sustantiva competente, o bien, los dos.

En cada una de estas etapas, el Senado ejerce sus atribuciones en conjunción con otros órganos del Estado. En el caso específico de la aprobación de los tratados internacionales, se requiere que, antes y después de la participación del Senado, se cuente directamente con la de la Mesa Directiva, la Comisión de Relaciones Exteriores y el Pleno del Senado; e indirectamente con los grupos parlamentarios y con la Junta de Coordinación Política. Además, se requiere la integración de un grupo de asesores constituido por miembros de Secretaría de Relaciones Exteriores, de las dependencias relacionadas con la materia del tratado y por particulares expertos en la materia, a fin de que sean ellos los que den la asesoría correspondiente durante la negociación.

---

<sup>122</sup> Véase el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

<sup>123</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 90, fracción X.

# CAPÍTULO II

## CAPÍTULO II

# CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD A NIVEL FEDERAL EN MÉXICO

### A. Conceptos fundamentales.

#### 1) Constitución.

En este apartado abordaremos el concepto de Constitución pero sólo tocaremos el mismo en lo que atañe a nuestro trabajo, ya que este concepto en particular puede ser tema en sí de un trabajo de investigación completo.

La Constitución es el conjunto de normas y principios fundamentales, que establecen los lineamientos a que debe someterse un orden jurídico y que definen la organización y funcionamiento de los órganos estatales y las relaciones entre éstos y los habitantes de un Estado.

La Constitución constituye el fundamento de todo orden jurídico estatal, pues en ella se establecen los procesos, órganos de creación y contenido de las normas inferiores, por lo que se configura en el más alto parámetro de validez formal y material del sistema jurídico.<sup>124</sup>

Para poder decirse que un Estado es constitucional, deben estar garantizados los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con el Estado, y los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) deben estar divididos y separados, es decir, que se ejerzan por órganos diversos. La Constitución en este caso, es concebida como el límite al poder político.<sup>125</sup>

Las normas que deben considerarse fundamentales son: las que regulan la organización del Estado y el ejercicio del poder estatal; las que regulan las relaciones entre Estado y el ciudadano, y fijan los derechos esenciales de éste;

---

<sup>124</sup> OCHOA HUERTA, Carla, "La Acción de Inconstitucionalidad como control abstracto de conflictos normativos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, IJ-UNAM, nueva serie, año XXXVI, número 108, México, septiembre-diciembre, 2003, p. 931, visto en [www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/download/10555/9884](http://www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/download/10555/9884)

<sup>125</sup> GUASTINI, Riccardo, *Estudios de Teoría Constitucional*, México, Doctrina Jurídica Contemporánea IJ-UNAM, 2001, p. 31.

las que regulan la función de creación del derecho, y; las que expresan los valores y principios de todo el ordenamiento.<sup>126</sup>

## 2) Poder Constituyente.

La facultad de dar una nueva Constitución es inherente al Poder Constituyente, éste entendido como el pueblo, el cual es el único que puede darse una nueva Constitución. Por lo anterior, el poder legislativo ordinario, desempeña una función específicamente distinta al constituyente.<sup>127</sup>

La noción de Poder Constituyente, se define simplemente, por oposición a la de Poder Constituido:<sup>128</sup>

- Se llama Poder Constituido, a todo poder legal, es decir, conferido y regulado por normas positivas vigentes (y es ejercido de conformidad con ellas). Las normas que provienen de un poder constituido encuentran su fundamento de validez en las normas sobre la producción jurídica vigentes.
- Se llama Poder Constituyente, al poder de instaurar una nueva Constitución.

Una nueva Constitución, es fruto de una revolución, y esa norma nueva no encuentra su fundamento de legitimidad en una Constitución precedente.

El poder de reforma constitucional, es un poder constituido (constituido por la Constitución existente), y el poder de instauración constitucional es el poder constituyente.<sup>129</sup>

Una cualidad del Constituyente es que no sobrevive al nacimiento de la nueva Constitución, sino que desaparece en ella.<sup>130</sup>

---

<sup>126</sup> GUASTINI, Riccardo, "Sobre el concepto de Constitución", *Cuestiones Constitucionales*, IJJ-UNAM, número 1, México, 1999, p.p. 164 y 165.

<sup>127</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa, 2001, p. 252.

<sup>128</sup> GUASTINI, Riccardo, obra citada, nota 126, p. 40.

<sup>129</sup> *Ibidem*, p. p. 40 y 41.

<sup>130</sup> *Ibidem*, p. 40.

La función del constituyente se caracteriza por la libertad absoluta de producción, en comparación a la de la reforma constitucional, la cual debe estar fundada en la Constitución, en donde el poder constituido sólo puede actuar dentro del ámbito de acción que se le ha sido asignado.<sup>131</sup>

Cuando se revisa la Constitución existente sin alterar la identidad material o axiológica, se realiza una reforma constitucional, otra cosa sería, modificar el espíritu de la Constitución existente, esto es, alterar, perturbar o subvertir los valores ético-políticos que la caracterizan, dando lugar a la instauración de una nueva Constitución, de manera enmascarada.<sup>132</sup>

De lo anterior podemos aseverar, que en ningún caso puede la reforma constitucional ser llevada hasta modificar los principios supremos de la Constitución existente. Tales principios son límites, intocables para la reforma constitucional.<sup>133</sup>

### **3) Supremacía Constitucional.**

Tanto la doctrina como la jurisprudencia en general coinciden en que la Constitución es la norma suprema y que la supremacía está anclada esencialmente en el artículo 133 constitucional, aunque se desprende de los artículos 41, que contiene el principio de la distribución de competencias entre los Poderes de la Unión y de los Estados, en relación al 124 que la establece; el 128 que dispone que todo funcionario deberá rendir protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen; y el 135 que establece un procedimiento especial para la adición y reforma de la constitución.<sup>134</sup>

No obstante lo anterior, el artículo 133 señala que la Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión y los Tratados Internacionales celebrados, serán Ley Suprema de la Unión, pero la supremacía de las Leyes y de los Tratados, es solamente aparente, ya que el precepto marca por un lado, que

---

<sup>131</sup> *Ibidem*, p. 42.

<sup>132</sup> *Ídem*.

<sup>133</sup> *Ídem*.

<sup>134</sup> Voz "Supremacía de la Constitución", *Diccionario Jurídico Mexicano*, 2ª. ed., México, Porrúa-UNAM, 1988, Vol. IV, p.p.3023-3025.

las leyes federales son “Ley Suprema” cuando emanan de la Constitución, lo que a *contrario sensu*, significa que si la contradicen no emanan de la Constitución y, por lo tanto, ya no son supremas. Así también, los tratados internacionales son “Ley Suprema” cuando están de acuerdo con la Constitución y, en caso contrario, al no estar de acuerdo no son “Ley Suprema”. En consecuencia, la jerarquía de la Constitución es superior a la que corresponde tanto a las leyes, así como, a la de los tratados internacionales.<sup>135</sup>

#### 4) División de Poderes.

La división de poderes consiste, en la separación y especialización de las funciones y la separación e independencia de los órganos del Estado. Según la doctrina clásica, el Estado cumple con tres funciones:<sup>136</sup>

- La legislativa, que consiste en la producción de normas generales y abstractas;
- La jurisdiccional, que consiste en verificar en concreto la violación de tales normas, y
- La ejecutiva, que tiene un carácter residual, en el sentido que incluye todo acto individual y concreto, que no pertenezca a una u otra de las funciones anteriores, escapan de esta actividad sólo la producción de normas(generales y abstractas) y la resolución de controversias.

La finalidad de la división de poderes es evitar el despotismo y garantizar (tutelar, proteger) la libertad de los ciudadanos.<sup>137</sup>

El principio de división de poderes no es absoluto y tiene numerosas excepciones, pues no siempre el Legislativo legisla, ni el Ejecutivo ejecuta, ni el Judicial juzga, sino que, cada uno de ellos, en su carácter de poder emanado

---

<sup>135</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos, “El Juicio de Amparo y los Tratados Internacionales”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, p. 284, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3065/11.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3065/11.pdf)

<sup>136</sup> GUASTINI, Riccardo, obra citada, nota 126, p. p. 60 y 64.

<sup>137</sup> *Ibidem*, p. 59.

de la voluntad popular, ejecuta, autorizado por la Constitución actos que le corresponden a otros, pero de manera restringida y respetuosa.<sup>138</sup>

## 5) Defensa Constitucional.

La Constitución nace como producto de una decisión de la soberanía popular, con vocación de permanencia en el tiempo, por lo que establece mecanismos que garanticen su diaria realización.<sup>139</sup>

La Constitución como ley suprema debe ser defendida, esta defensa tiene como objeto no sólo el mantenimiento de las normas fundamentales sino también su evolución y compenetración con la realidad política para evitar que el documento escrito se convierta en una simple fórmula nominal o semántica, es decir, sólo resulta digno de tutelarse un ordenamiento con un grado razonable de eficacia y de proyección hacia el futuro y no un simple conjunto de manifestaciones declamatorias.<sup>140</sup>

La defensa de la constitución puede dividirse en dos categorías, la primera es la Protección de la Constitución y la Segunda es la Justicia Constitucional.<sup>141</sup>

En la primera categoría se encuentran la división de poderes, la institucionalización de los factores sociales (participación de los grupos sociales), la regulación de los recursos económicos y financieros, la supremacía constitucional y el procedimiento dificultado de reforma. En la segunda categoría, se encuentran los medios jurídicos procedimentales, encargados de restablecer el orden constitucional cuando éste ha sido vulnerado por los propios órganos de poder, a pesar de los instrumentos

---

<sup>138</sup> MENA ADAME, Carlos, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional*, México, Porrúa, 2003, p. p. 22 y 23.

<sup>139</sup> CRUZ VILLALON, Pedro, *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, España, Tecnos, 1984, p.13.

<sup>140</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, *La Constitución y su defensa*, México, IJ-UNAM, 1984, p.p. 16 y 17.

<sup>141</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, *Una propuesta para regular el control constitucional a priori en México*, Cámara de Diputados, LX Legislatura, 2009, p.35.

protectores antes mencionados, los cuales no han sido suficientes para el cumplimiento de las disposiciones constitucionales.<sup>142</sup>

## **6) Rigidez Constitucional.**

La rigidez Constitucional, es un mecanismo para salvaguardar el carácter supremo de la Constitución, definido como los límites que determina la Constitución para ser modificada, que pueden ser expresados en cláusulas expresas o implícitas en las cuales manifieste la imposibilidad para modificar el texto constitucional, o también, en procedimientos agravados de modificación a los preceptos constitucionales.

En nuestro derecho, la rigidez Constitucional se traduce en la capacidad para reformar o adicionar la Constitución establecida en el artículo 135 Constitucional, dada al poder revisor de la Constitución, él cual está formado por el Congreso de la Unión y por las legislaturas de los estados, en donde la votación en el Congreso requiere votos a favor de las tres cuartas partes de los presentes, seguido de la votación a favor de las legislaturas de los estados.<sup>143</sup>

## **7) Control de convencionalidad.**

El control de convencionalidad es el mecanismo que se ejerce para verificar que una ley, reglamento o acto de las autoridades del Estado, se ajustan a las normas, los principios y obligaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos.<sup>144</sup>

---

<sup>142</sup> *Ibíd*em, p.36.

<sup>143</sup> *Ibíd*em, p.38.

<sup>144</sup> BUSTILLO MARÍN, Roselia, "El control de convencionalidad: La idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el control de constitucionalidad en materia electoral", *Líneas Jurisprudenciales*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, p. 6. Visto en

[www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/el\\_control\\_de\\_convencionalidad\\_PJF\\_1.pdf](http://www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/el_control_de_convencionalidad_PJF_1.pdf)



Éste es consecuencia directa del deber de los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias para que los tratados internacionales que han firmado se apliquen cabalmente dentro de sus territorios.<sup>145</sup>

Los estados parte de la Convención, están obligados a ejercer de oficio el control de convencionalidad, a través de sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles.<sup>146</sup> Esta facultad abarca la posibilidad de decretar la inaplicación de normas generales, lo que tendría como efecto que tales normas no se apliquen a un caso concreto bajo conocimiento de las autoridades judiciales locales, sin que ello afecte su vigencia ni limite la posibilidad del resto de autoridades para seguir las aplicando a casos que se presenten más adelante.<sup>147</sup>

## **8) Control Constitucional.**

La forma a través de la cual se defiende la Constitución es la Justicia Constitucional traducida en el Control Constitucional, en el cual, se van eliminando del sistema jurídico normas contrarias a la Ley Fundamental.

El Control de Constitucionalidad es un control de la regularidad o control de la conformidad de los actos de los poderes constituidos con la Constitución.<sup>148</sup>

Constitucionalidad, se puede entender como el grado de conformalidad entre un acto o norma general y lo que establece la Constitución, de tal manera que ese acto o norma general pueda ser considerado como Constitucional o constitucionalmente válido.<sup>149</sup>

---

<sup>145</sup> CARBONELL, Miguel, "Introducción general al control de convencionalidad", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. 69. Visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf)

<sup>146</sup> *Ibidem* p. p. 82 y 83.

<sup>147</sup> *Ibidem* p. 86.

<sup>148</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, *El Control de Constitucionalidad en el Derecho Comparado*, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, 2001, p.25.

<sup>149</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p.24.

El control de constitucionalidad se realiza poniendo en contraste la ley impugnada con la Constitución, realizando un juicio que no debe ser arbitrario ni libre, sino imputable al propio texto constitucional, límite absoluto para el intérprete.<sup>150</sup>

La utilización de la Constitución como parámetro de control permite distinguir los diferentes tipos de inconstitucionalidad; los cuales pueden ser formales o materiales. Los vicios formales, son los que inciden sobre la norma en cuanto a tal, independientemente de su contenido, viciada en su procedimiento de formación. Y los vicios materiales, referidos al contenido de la norma, que generalmente el vicio no afecta a la norma de manera global, sino a una o varias de sus disposiciones concretas.<sup>151</sup>

Para preservar la integridad y supremacía de la Constitución, además de considerar los actos contrarios a ella como ilícitos, debe implementarse un mecanismo eficaz para reparar las posibles violaciones a la Carta Fundamental, como lo es el control Constitucional.<sup>152</sup>

Los mecanismos de control Constitucional, no tendrían cabida si jamás se vulnerara a la Constitución por actos de autoridad y si el poder del Estado se detuviera en sus límites legalmente establecidos. La conveniencia de la existencia del control, se justifica por la necesidad de garantizar la vigencia del Estado de Derecho y la limitación del ejercicio del poder político.<sup>153</sup>

Una constitución en la que los actos inconstitucionales se mantienen válidos, no pudiéndose anular su inconstitucionalidad, equivale, a un deseo sin fuerza obligatoria.<sup>154</sup>

---

<sup>150</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, México, IJ-UNAM, 2005, p.276.

<sup>151</sup> *Ibidem*, p. 276 y 277.

<sup>152</sup> DE GERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. 4.

<sup>153</sup> BASTERRA DIAZ, Aurora, *El Control Previo de Instrumentos Internacionales como Proceso Constitucional*, p. 13, visto en [www.scjn.gob.mx/transparencia/Lists/Becarios/Attachments/29/Becarios\\_029.pdf](http://www.scjn.gob.mx/transparencia/Lists/Becarios/Attachments/29/Becarios_029.pdf)

<sup>154</sup> HANS KELSEN, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, IJ-UNAM, Anuario Jurídico, 1-1974, traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, p. 510.

## **B. Medios de Control Constitucional.**

Los principales medios de Control Constitucional con los que cuenta la Constitución Mexicana son la Controversia Constitucional,<sup>155</sup> la Acción de Inconstitucionalidad<sup>156</sup> y por excelencia el juicio de Amparo.<sup>157</sup>

En el presente apartado abordaremos cada uno de los mecanismos antes mencionados, tratando de explicar los motivos y finalidades de cada uno, tomando en cuenta sólo las características que aporten algo importante al presente trabajo, ya que abordar cada figura de manera completa sería tarea de varios trabajos de tesis.

### **1) Amparo.**

El amparo es la institución jurídica en virtud de la cual, una persona física o moral, denominada “quejoso”, ejercita el derecho de acción, generalmente, ante un órgano jurisdiccional federal, para reclamar de un órgano del Estado, que actúa como superior ejerciendo atribuciones sobre el quejoso, o dejando de ejercer esas atribuciones cuando debía<sup>158</sup>, denominado “autoridad responsable”, un acto o norma jurídica que el citado quejoso estima, vulnera los derechos humanos, las garantías constitucionales o el régimen de distribución competencial entre Federación, Estados y Distrito Federal, respectivamente, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos, generalmente, después de agotar los medios de impugnación ordinarios.<sup>159</sup>

La definición anterior, resulta extensa pero nos pareció la más completa de las muchas que existen en la doctrina constitucional.

---

<sup>155</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, fracción I.

<sup>156</sup> *Ibidem* fracción II.

<sup>157</sup> *Ibidem* artículos 103 y 107.

<sup>158</sup> Reforma de 6 de junio de 2011 a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de amparo, donde se incorpora la figura de amparo por omisión de la autoridad. En la cual, se puede interponer amparo, no sólo en los casos en que la autoridad viole de manera activa los derechos humanos, con alguna acción, sino también cuando la violación, sea producto de una omisión, una falta de acción o una violación pasiva de las autoridades.

<sup>159</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos, *El Juicio de Amparo*, 12ª. ed., México, Porrúa, 2008, p.p. 329-340.

Por su forma peculiar, el juicio de amparo es un medio de control de legalidad y constitucionalidad de los actos de autoridad en México.<sup>160</sup>

Es un medio de Control de Legalidad porque busca la conformidad de las normas de derecho inferiores con las superiores dentro de un ordenamiento jurídico. Con la característica que este medio de control no puede juzgar sobre el contenido de la ley, ni sobre su conformidad con la Constitución.<sup>161</sup>

Es un medio de Control de Constitucionalidad porque verifica que normas generales no contravengan a la Carta Magna, y de ser así, mediante jurisprudencia por reiteración, se pueden emitir declaratorias generales (erga omnes) de inconstitucionalidad y dejarlas sin efectos.

Los principios fundamentales del juicio de amparo son:

- El principio de instancia de parte. Es procedente sólo a petición de parte, es decir, por iniciativa de la persona que considera sus derechos han sido afectados;<sup>162</sup>
- El principio de interés legítimo. El que surge cuando el agraviado ha sufrido una afectación real y actual en su esfera jurídica ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico;
- El principio de definitividad del acto reclamado. Sólo procede contra actos definitivos, es decir, aquellos respecto de los cuales no hay un juicio, recurso o medio ordinario de defensa susceptible a revocarlo, anular o modificarlo. Con sus respectivas excepciones;<sup>163</sup>
- El principio de estricto derecho. El juez sólo se puede pronunciar respecto de los argumentos expuestos en los conceptos de violación.<sup>164</sup> Con algunas excepciones en donde se admite la suplencia de la queja, y

---

<sup>160</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos, obra citada, nota 135, p. 270.

<sup>161</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. 110.

<sup>162</sup> SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, México, Porrúa, 2010, p.p. 233 y 234.

<sup>163</sup> *Ibíd.*, p. p. 236-239.

<sup>164</sup> *Ibíd.*, p. 243.

- El principio de relatividad de la sentencia. Los efectos de la sentencia son siempre relativos, sólo afectan a las partes que intervienen en el juicio, sin tener una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.<sup>165</sup> Con excepción de los juicios de amparo directo en revisión que versen sobre la inconstitucionalidad de normas generales que den lugar a jurisprudencia por reiteración en donde se determine la inconstitucionalidad de una norma general.<sup>166</sup>

En el caso de amparo contra leyes, existe una modalidad nueva<sup>167</sup> en virtud de la cual, cuando se establezca jurisprudencia por reiteración<sup>168</sup> en donde se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la SCJN lo notificará a la emisora para que subsanare o suprimiere la inconstitucionalidad, si no lo hiciere en un plazo de 90 días naturales, la SCJN (siempre que fuere aprobado por una mayoría de ocho votos) emitirá una declaratoria general de inconstitucionalidad, desaplicando la norma general,<sup>169</sup> exceptuando la materia tributaria.

Hasta antes de la reforma antes mencionada, el amparo era más un instrumento para defensa del individuo que para la defensa de la Constitución, ya que por sus efectos sólo protegía a las personas que promovían el juicio de amparo, desaplicándoles los preceptos inconstitucionales, pero no subsanaba el error de la Ley Fundamental, dejando desprotegidos de los efectos inconstitucionales, a la población en general.<sup>170</sup>

---

<sup>165</sup> *Ibíd.*, p. 240-243.

<sup>166</sup> ELÍAS MUSSI, Edmundo y SILVA RAMÍREZ, Luciano, "La formula Otero y la declaratoria general de inconstitucionalidad en el Juicio de Amparo contra normas", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. 39. Visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3066/4.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3066/4.pdf)

<sup>167</sup> Reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación, 6 de junio de 2011.

<sup>168</sup> Jurisprudencia integrada por el criterio contenido en cinco sentencia resueltas en el mismo sentido, no interrumpidas por otra en contrario y emitidas por un mismo órgano jurisdiccional. En este caso en particular, la jurisprudencia se tiene que dar por sentencias emitidas por los Tribunales Colegiados de Circuito o por la SCJN, resolviendo amparos indirectos en revisión.

<sup>169</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 107, fracción II, tercer párrafo.

<sup>170</sup> SERRANO MIGALLÓN, Fernando (Comp.), *Estudios Jurídicos Homenaje a Felipe Tena Ramírez*, México, Porrúa, 1999.

Por lo anterior, nos parece que con la reforma constitucional de junio de 2011, el juicio de amparo se volvió en un instrumento efectivo de control constitucional.

El objeto del amparo es restituir al gobernado el pleno goce del derecho fundamental violado y que se restablezcan las cosas al estado que tenían antes de la violación.

La resolución del juicio de amparo en primera instancia, corresponde a los Juzgados de Distrito, y en ciertos casos, a los Tribunales Unitarios de Circuito. En este supuesto, el control constitucional se realiza cuando el Juez o el Magistrado determina que una autoridad, con la emisión de un acto o de una ley, violó la Constitución al haber ido en contra de los derechos humanos previstos por la Carta Magna. Los Tribunales Colegiados de Circuito también pueden llevar a cabo el control constitucional, pero ellos lo hacen mediante el trámite y resolución de los recursos de revisión respecto de las sentencias dictadas en los juicios de amparo por los Juzgados de Distrito y los Tribunales Unitarios mencionados.<sup>171</sup>

En Nuestro país, existen diferentes procedimientos en los juicios de Amparo como lo son, el Amparo de Garantías, el Amparo de Casación, el Amparo de Soberanía y el Amparo contra Leyes, siendo el último materia del presente trabajo.

El juicio de amparo contra leyes, tiene características propias. En principio, este tipo de amparo se promueve en contra de normas de carácter general que se presumen inconstitucionales. Las leyes inconstitucionales son aquellas disposiciones que de cualquier forma contravienen algún dispositivo constitucional.<sup>172</sup>

Hay que diferenciar los momentos en los cuales se puede impugnar una norma general que se presume inconstitucional, lo anterior depende del momento en que surja un agravio en perjuicio del gobernado.

---

<sup>171</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 333.

<sup>172</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p.114.

Las normas que con su sola entrada en vigor causan perjuicio al gobernado se denominan autoaplicativas<sup>173</sup>, y las normas que causan perjuicio en su primer acto de aplicación (cuando la autoridad intenta aplicarlas) se denominan heteroaplicativas.<sup>174</sup>

En el caso de normas autoaplicativas el plazo para impugnar es de 30 días desde el momento en que se publique la norma, y en el caso de heteroaplicativas el plazo es de 15 días después del primer acto de aplicación.

En el caso de leyes autoaplicativas, que no fueron impugnadas dentro del término de 30 días contados a partir de su vigencia, sino que se combaten a partir del primer acto de aplicación, dentro del término de quince días contados a partir de la notificación del acto de aplicación de la ley, resulta evidente, que no sólo se combate la ley sino también se reclama el acto de aplicación de la misma.<sup>175</sup>

Las normas generales establecidas en el artículo 107 de la Ley de Amparo son:

- Los tratados internacionales.
- Las Leyes Federales;
- Las constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal;
- Los reglamentos federales;
- Los reglamentos locales, y
- Los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general.

De manera general, las posibles autoridades responsables en el juicio de amparo contra leyes son las siguientes:

- El Congreso de la Unión o la Legislatura de una entidad federativa.
- El presidente de la República o el Gobernador del Estado.

---

<sup>173</sup> Ídem.

<sup>174</sup> Ídem.

<sup>175</sup> Ibídem, p. 119.

- Los refrendatarios de la Ley impugnada que pueden ser un Secretario de Estado o un funcionario de la entidad federativa.
- Las autoridades que pretendan aplicar dicha ley.

En el caso de los tratados internacionales, sólo se puede impugnar la actuación de las autoridades mexicanas, y no así, los Estados extranjeros ni sus representantes.<sup>176</sup> Quedando así como autoridades responsables, el Presidente de la República, la Cámara de Senadores, el Secretario de Relaciones Exteriores, el Secretario de Gobernación, algún otro secretario que haya intervenido en la celebración del tratado y las autoridades que traten de aplicarlo.

De concederse el amparo contra un tratado internacional, los efectos respectivos sólo se producirán en territorio nacional, y sólo se condenará a la autoridad responsable mexicana.<sup>177</sup>

El único medio de control Constitucional que admite la Reforma Constitucional es el juicio de Amparo, siendo así, sólo impugnable por vicios formales cometidos al momento de la elaboración de la reforma a la Carta Magna, y no por inconstitucionalidad derivada de su contenido material.

Lo anterior sustentado, en la lista de jurisprudencias siguiente:

REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS.<sup>178</sup>

REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN, PROCEDE POR VIOLACIÓN A DERECHOS POLÍTICOS ASOCIADOS CON GARANTÍAS INDIVIDUALES.<sup>179</sup>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. AL NO SER LA VÍA PARA IMPUGNAR REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS

---

<sup>176</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos, obra citada, nota 135, p. 279.

<sup>177</sup> *Ibidem*, p. 280.

<sup>178</sup> Tesis: P. LXII/96, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. IV, diciembre de 1996, p. 11.

<sup>179</sup> Tesis: P. LXIII/96, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. X, septiembre de 1999, p. 13.



UNIDOS MEXICANOS, LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN NO TIENE COMPETENCIA PARA CONOCER DE ELLA.<sup>180</sup>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS NO PUEDE CONSIDERARSE COMO LEY NI CONFERÍRSELE UN ÁMBITO FEDERAL O LOCAL Y, MENOS AÚN, CLASIFICARSE EN UNA MATERIA EN CONCRETO, PARA LA PROCEDENCIA DE DICHA VÍA.<sup>181</sup>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. NO ES LA VÍA IDÓNEA PARA EJERCER EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE REFORMA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS O RESPECTO DEL CONTENIDO DE LAS REFORMAS RELATIVAS.<sup>182</sup>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SU OBJETO DE TUTELA, RESPECTO DE “NORMAS GENERALES”, SÓLO COMPRENDE LEYES ORDINARIAS, FEDERALES O LOCALES Y NO LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.<sup>183</sup>

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.<sup>184</sup>

## **2) Controversia Constitucional.**

Las controversias constitucionales, a nivel federal, son juicios promovidos en única instancia ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando se suscitan conflictos entre los poderes o niveles de Gobierno; y lo que en ellas se impugna es si alguno de ellos afecta a otro en su esfera competencial, contraviniendo con ello a la Constitución Federal.<sup>185</sup>

---

<sup>180</sup> Tesis: P. VIII/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXIX, abril de 2009, p. 1097.

<sup>181</sup> Tesis: P. VI/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXIX, abril de 2009, p. 1100.

<sup>182</sup> Tesis: P. IV/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXIX, abril de 2009, p. 1104.

<sup>183</sup> *Ibidem*, p. 1106.

<sup>184</sup> Tesis: P./J. 40/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XVI, septiembre de 2002, p. 997.

<sup>185</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las controversias constitucionales?*, México, 2001, p. 18.

Según el artículo 105, fracción I, de la Constitución, las controversias constitucionales se pueden suscitar entre:

- 01.** La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- 02.** La Federación y un municipio;
- 03.** 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;
- 04.** Un Estado y otro;
- 05.** Un Estado y el Distrito Federal;
- 06.** El Distrito Federal y un municipio;
- 07.** Dos municipios de diversos Estados;
- 08.** Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- 09.** Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- 10.** Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- 11.** Dos órganos de Gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y
- 12.** Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnados por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estado, o en los casos a que se refieren numerales tres, ocho y once 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,<sup>186</sup> en caso

---

<sup>186</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, fracción I, penúltimo párrafo.

de no ser así, pero de que haya mayoría simple en favor de que la disposición es inconstitucional, causará efectos sólo entre las partes.<sup>187</sup>

En las controversias respecto de normas generales diferentes a las del párrafo anterior, donde no se alcance la votación de ocho ministros en favor de inconstitucionalidad, serán declaradas desestimadas<sup>188</sup> por el Pleno de la SCJN.<sup>189</sup>

En los casos donde se impugnan únicamente actos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.<sup>190</sup>

Como se deduce de la redacción anterior, se pueden impugnar normas de carácter general y actos, en donde se estime se vulnera la esfera competencial de un órgano de Estado. Y de manera adicional se puede conocer de conflictos contenciosos respecto a límites de los Estados.

En este medio de control constitucional, se realiza un proceso contencioso (demanda, contestación de la demanda, pruebas, alegatos y sentencia).

Aparte del actor y el demandado, participan como partes el tercero interesado<sup>191</sup> y el Procurador General de la República.

Los particulares no están legitimados para plantear una Controversia Constitucional.

Los plazos para impugnar<sup>192</sup> son diferentes dependiendo del objeto:

---

<sup>187</sup> Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, artículo 7.

<sup>188</sup> La desestimación causa que los criterios mayoritarios de esas sentencias no sean obligatorios para nadie, parece más bien, un sobreseimiento ya que queda sin resolverse en favor o en contra del asunto.

<sup>189</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 42, segundo párrafo.

<sup>190</sup> *Ibidem*, tercer párrafo.

<sup>191</sup> Según el artículo 10, fracción III, de la Ley Reglamentaria del Artículo 105 Constitucional, el tercero interesado puede ser cualquier entidad, poder u órgano a que se refiere el la fracción I del artículo 105 Constitucional, que sin tener el carácter de actor o demandado, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse.

<sup>192</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo. 21.

- Cuando se trata de actos, el plazo es de treinta días a partir del día siguiente al que surta efectos la notificación de la resolución o acuerdo que se reclame; del día siguiente al que se haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución; o al día en que el actor se ostente sabedor de los mismos;
- Tratándose de normas generales, de treinta días contados a partir del día siguiente a la fecha de su publicación, o del día siguiente al día en que se produzca el primer acto de aplicación que dé lugar a la controversia, y
- Tratándose de los conflictos de límites distintos de los previstos en el artículo 73, fracción IV, de la Constitución, de sesenta días contados a partir de la entrada en vigor de la norma general o de la realización del acto que los origine.

En este instrumento de control existe la suplencia del error<sup>193</sup> y suplencia de la queja<sup>194</sup> consistente en corregir no sólo los errores respecto de preceptos legales invocados, sino también de algunos datos que puedan desprenderse de la misma demanda o de las pruebas ofrecidas por las partes. Pero no se permite suplir los conceptos de invalidez, es decir, en la sentencia la SCJN no puede fundar su declaratoria de inconstitucionalidad en un precepto constitucional violado que no haya sido invocado en el escrito inicial.<sup>195</sup>

Este tipo de suplencias existen porque no se pretende proteger al individuo en particular, sino se pretende salvaguardar todo el sistema constitucional.<sup>196</sup>

---

<sup>193</sup> *Ibíd*em, artículo. 39. Al dictar sentencia la SCJN corregirá los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados...

<sup>194</sup> *Ibíd*em, artículo. 40, LR. 105. En todos los casos la SCJN deberá suplir la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos o agravios.

La Ley Reglamentaria no piensa sólo en un mal planteamiento de la entidad actora, sino también en una incorrecta, u omisa contestación de la entidad demandada. Y no duda en establecer a lado de la suplencia de la demanda, ahora la posibilidad de la suplencia de la contestación.

<sup>195</sup> CASTRO, Juventino V., *El artículo 105 Constitucional*, México, Porrúa, 2008, p.114.

<sup>196</sup> *Ibíd*em, p.113.

Cuando se impugnan normas generales, no puede otorgarse la figura de la suspensión.<sup>197</sup> Pero sí cabe, tratándose de actos concretos de entidades, poderes u órganos.

Los requisitos obligatorios que deben contener las sentencias<sup>198</sup> son los siguientes:

- La fijación breve y precisa de las normas generales o actos objeto de la controversia, y en su caso la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no, por demostrados;
- Los preceptos constitucionales que la fundamenten;
- Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimen violados;
- Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;
- Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolución o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen;
- En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuación.

Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte. La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal.<sup>199</sup>

---

<sup>197</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo. 14, segundo párrafo.

<sup>198</sup> *Ibidem*, artículo. 41.

<sup>199</sup> *Ibidem*, artículo. 45.

Cuando en la sentencia se declare la invalidez de normas generales, el Presidente de la SCJN ordenará además su inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tales normas se hubieren publicado.<sup>200</sup> Además, de que todas las sentencias de Controversia Constitucional se deben de publicar íntegras en el Semanario Judicial de la Federación.<sup>201</sup>

Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias estimatorias, crearán jurisprudencia de la SCJN.<sup>202</sup>

En caso de que la autoridad que emitió la norma declarada como inconstitucional, no ejecutara la sentencia, se le podría separar de su cargo y consignársele ante un juzgado de distrito.<sup>203</sup>

El portal de estadística de la SCJN, nos dice en la siguiente tabla, cuanto tiempo se tarda la Corte aproximadamente en resolver una Controversia Constitucional.<sup>204</sup>

<b>Etapas del Proceso</b>	<b>Días naturales</b>
De Ingreso a Radicación y turno.	4
De Radicación y turno a auto inicial.	4.2
De Auto inicial a formulación del proyecto.	143.2
De Formulación del proyecto a resolución de sentencia.	280.1
De Resolución de sentencia a engrose.	27.2
De Elaboración de engrose a notificación por lista.	11.9
<b>Duración en promedio del proceso.</b>	<b>452</b>

<sup>200</sup> Ibídem, artículo. 44, segundo párrafo.

<sup>201</sup> Ibídem, artículo. 44.

<sup>202</sup> Ibídem, artículo. 43.

<sup>203</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, último párrafo.

<sup>204</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tiempo en que se resuelve una controversia constitucional*, portal de estadística judicial @lex. Visto en [http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis\\_cc.aspx](http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis_cc.aspx)

### 3) Acción de Inconstitucionalidad.

Las acciones de inconstitucionalidad son procedimientos llevados, en única instancia, ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por órganos legislativos minoritarios, partidos políticos con registro federal o estatal, por el Procurador General de la República o por las comisiones de derechos humanos. Mediante estos procedimientos se denuncia la posible contradicción entre una ley o tratado internacional, por una parte, y la Constitución, por la otra, con el objeto de invalidar la ley o el tratado impugnados, para que prevalezcan los mandatos constitucionales.<sup>205</sup>

Este medio de control constitucional sólo procede contra normas de carácter general, pero no contra cualquiera de éstas, sino sólo contra aquellas que tengan carácter de leyes, tratados internacionales,<sup>206</sup> o bien, constituciones de los estados<sup>207</sup> (consideradas como leyes estatales) y son improcedentes en contra de actos que no tengan tal carácter.

En este instrumento de control existe la suplencia del error y suplencia de los conceptos de invalidez,<sup>208</sup> pero no se permite suplir la queja, es decir, conceptos de la demanda, contestación, alegatos o agravios.<sup>209</sup>

En el siguiente cuadro expondremos los órganos y sujetos facultados por el artículo 105, fracción II, constitucional para promover este medio de control constitucional y el objeto (tipo de normas generales) para el cual se encuentran legitimados.

---

<sup>205</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las acciones de inconstitucionalidad?*, México, 2001, p. 14.

<sup>206</sup> ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SÓLO PROCEDE CONTRA NORMAS GENERALES QUE TENGAN EL CARÁCTER DE LEYES O DE TRATADOS INTERNACIONALES. Tesis: P./J. 22/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. IX, abril de 1999, p. 257.

<sup>207</sup> ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ES PROCEDENTE PARA IMPUGNAR CONSTITUCIONES LOCALES, AL SER ÉSTAS, NORMAS DE CARÁCTER GENERAL Y ESTAR SUBORDINADAS A LA CONSTITUCION FEDERAL. Tesis: P./J. 16/2001, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XIII, marzo de 2001, p. 447.

<sup>208</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo. 71. Al dictar sentencia la SCJN deberá corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados... y suplirá los conceptos de invalidez planteados en la demanda. La SCJN podrá fundar su declaratoria de inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el escrito inicial.

<sup>209</sup> CASTRO, Juventino V., obra citada, nota 195, p. 114

<b>Norma</b>	<b>33% CD</b>	<b>33% CS</b>	<b>33% Leg. Loc.</b>	<b>33% D.F.</b>	<b>P G R</b>	<b>PP Fed.</b>	<b>PP Loc.</b>	<b>CNDH</b>	<b>DH Loc./ CDHDF</b>
<b>Ley Federal</b>	sí	sí	no	no	sí	no	no	sí	no
<b>Ley Electoral (Local/Federal)</b>	sí sólo federales	sí sólo federales	no	sí sólo del D.F.	sí	sí	sí sólo locales	no	no
<b>Ley Estatal</b>	no	no	sí	no	sí	sí	no	no	sí sólo locales
<b>Tratados Int.</b>	no	sí	No	no	sí	no	no	sí	
<b>Ley D.F.</b>	no	no	no	sí	sí	sí	no	no	sí sólo la CDHDF

33% CD = 33% de los miembros de la Cámara de Diputados.

33% CS= 33% de los miembros de la Cámara de Senadores.

33% Leg. Loc.= 33% de los miembros de la Legislatura Estatal.

33% D.F.= 33% de los miembros de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

PGR= Procurador General de la República.

PP Fed.= Partidos Políticos con registro en el Instituto Federal Electoral.

PP Loc.= Partidos Políticos con registro estatal.

CNDH= La Comisión Nacional de Derechos Humanos.

DH Loc. / CDHDF= Los organismos de protección a los derechos humanos de los estados de la república y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Los Partidos Políticos registrados en el IFE, lo harán por conducto de sus dirigencias nacionales, y los Partidos Políticos con registro local lo harán a través de sus dirigencias estatales.<sup>210</sup>

La Comisión Nacional de Derechos Humanos y las entidades estatales de protección a los derechos humanos, sólo están legitimadas para impugnar

<sup>210</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, fracción II, INCISO f).



normas generales antes mencionadas, en las cuales tienen que estimar que se están violando derechos humanos.<sup>211</sup>

Ni los particulares, ni los municipios están legitimados para plantear una Acción de Inconstitucionalidad.

La legitimación pasiva la corresponde al órgano que hubiere emitido (órgano legislativo) y promulgado (órgano ejecutivo) la norma general impugnada.<sup>212</sup>

Sólo las normas con carácter general que hayan sido aprobadas, promulgadas y publicadas pueden ser objeto de este control. Ello excluye no sólo actos, sino reglamentos administrativos.<sup>213</sup>

El plazo para plantear este medio de control comienza desde que se hace la publicación en un medio oficial de la norma general, no teniendo relevancia el momento de entrada en vigor de la ley<sup>214</sup> o el día de su aprobación. El cual se puede ejercer, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación.<sup>215</sup>

Un punto que cabe destacar, es que no es necesario que exista un agravio hacia el promovente, ni un interés jurídico específico, para que éste pueda impugnar la norma.

En este medio de control constitucional no existe la figura de la suspensión.<sup>216</sup>

Los requisitos obligatorios que deben contener las sentencias<sup>217</sup> son los siguientes:

---

<sup>211</sup> *Ibíd*em, artículo 105, fracción II, inciso c).

<sup>212</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo. 10, fracción II, en relación con el artículo 59.

<sup>213</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 216.

<sup>214</sup> CASTRO, Juventino V., obra citada, nota 195, p. 143.

<sup>215</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo. 60.

<sup>216</sup> *Ibíd*em, artículo. 64, tercer párrafo.

<sup>217</sup> *Ibíd*em, artículo. 41.

- La fijación breve y precisa de las normas generales objeto de la Acción de Inconstitucionalidad;
- Los preceptos constitucionales que la fundamenten;
- Las consideraciones que sustenten su sentido, así como los preceptos que en su caso se estimen violados;
- Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales respecto de las cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;
- Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento, o declaren la validez o invalidez de las normas generales, y
- En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuación.

Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte. La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal.<sup>218</sup>

Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias estimatorias, crearán jurisprudencia de la SCJN.<sup>219</sup>

Las Acciones de Inconstitucionalidad son prácticamente un amparo contra leyes, pero promovido por entes, poderes u órganos públicos.<sup>220</sup>

En las sentencias de Acción de Inconstitucionalidad, se necesitara contar con ocho votos en favor de la inconstitucionalidad para que se declare la invalidez de la norma con efectos generales, en caso de que la votación no

---

<sup>218</sup> *Ibíd*em, artículo. 45.

<sup>219</sup> *Ibíd*em, artículo. 43.

<sup>220</sup> CASTRO, Juventino V., obra citada, nota 195, p. 223.

fuera suficiente, la sentencia se desestimara, y por lo tanto se ordenará el archivo del asunto sin que produzca efecto jurídico alguno.<sup>221</sup>

Cuando en la sentencia se declare la invalidez de normas generales, el Presidente de la SCJN ordenará además su inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tales normas se hubieren publicado.<sup>222</sup> Además, de que todas las sentencias de Acción de Inconstitucionalidad se deben de publicar íntegras en el Semanario Judicial de la Federación.<sup>223</sup>

En caso de que la autoridad que emitió la norma declarada como inconstitucional, no ejecutara la sentencia se le puede separar de su cargo y consignársele ante un Juzgado de Distrito.<sup>224</sup>

La única vía para plantear la no conformidad de leyes electorales a la Constitución, es la Acción de Inconstitucionalidad.

El portal de estadística de la SCJN, nos dice en la siguiente tabla, cuanto tiempo se tarda la Corte aproximadamente en resolver una Acción de Inconstitucionalidad.<sup>225</sup>

<b>Etapas del Proceso</b>	<b>Días naturales</b>
De Ingreso a Radicación y turno.	2.9
De Radicación y turno a auto inicial.	1.2
De Auto inicial a formulación del proyecto.	50.5
De Formulación del proyecto a resolución de sentencia.	133.4
De Resolución de sentencia a engrose.	21.8
De Elaboración de engrose a notificación por lista.	7
<b>Duración en promedio del proceso.</b>	<b>195.6</b>

<sup>221</sup> Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo. 72, primer párrafo.

<sup>222</sup> Ibídem, artículo. 44, segundo párrafo.

<sup>223</sup> Ibídem, artículo. 73, respecto del artículo 44.

<sup>224</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, último párrafo.

<sup>225</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tiempo en que se resuelve una acción de inconstitucionalidad*, portal de estadística judicial @lex. Visto en [http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis\\_ai.aspx](http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis_ai.aspx)

#### **4) Peculiaridades en la aplicación y los efectos de los medios de control constitucional respecto de diversos tipos de normas.**

##### **a) La Reforma Constitucional.**

El artículo 135 de nuestra Constitución prevé los órganos y procedimiento a seguir para reformar o adicionar la misma. Pero ese precepto no señala limitación alguna en cuanto al contenido de la reforma, es decir, que las reformas nunca podrán ser cuestionadas en razón del contenido que se llegara a incorporar, pero sí, de los vicios formales que tuvieran, esto por incumplimiento de los procedimientos o de la integración de los órganos, como lo ha sostenido el Pleno de la SCJN.<sup>226</sup> De lo anterior, hay que precisar que en la Constitución no existe ningún límite expreso al ejercicio de reforma a la Constitución.<sup>227</sup>

Los límites implícitos que se pueden encontrar en virtud de la redacción del artículo antes mencionado, están en el texto que dice que la Constitución puede ser adicionada o reformada, en donde hacemos una interpretación a contrario sensu, que da a entender que no admite una modificación total o que otra la derogue.<sup>228</sup>

La doctrina está dividida respecto los límites a la reforma de la Constitución, hay quienes consideran que existen ciertos principios que no pueden ser suprimidos, como el sistema federal, la división de poderes, el procedimiento del artículo 135 constitucional y la democracia,<sup>229</sup> pero en la realidad mexicana, el poder revisor no ha respetado ningún límite.<sup>230</sup>

Por lo dicho anteriormente, con fundamento en el artículo 61fracción I de la ley de amparo y la jurisprudencia de controversia constitucional y acción de

---

<sup>226</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 278.

<sup>227</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 271.

<sup>228</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. 39.

<sup>229</sup> NAVA RAMÍREZ, Verónica, "Procedencia del Juicio de Amparo contra el proceso de Reforma Constitucional. ¿Puede ser constitucional la Constitución?", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. 93, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/73066/6.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/73066/6.pdf)

<sup>230</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 272.

inconstitucionalidad, las reformas constitucionales no pueden ser controladas ni en su forma ni en el fondo.

## **b) Efectos derivados de la declaración de Inconstitucionalidad de un Tratado Internacional en México.**

Nos parece importante abordar este punto, después de haber hablado de los medios de control constitucionalidad más importantes de nuestro país, ya que de haberlo hecho antes, era posible, que habláramos de puntos aún no expuestos.

De conformidad con el texto constitucional vigente, en el supuesto de que un tratado internacional fura declarado inconstitucional, dicha determinación tendría efectos generales (en el caso de la Controversia Constitucional y de la Acción de Inconstitucionalidad, y en el Amparo sólo cuando se creara jurisprudencia por reiteración cumpliendo los requisitos exigidos del artículo 107, fracción II, segundo y tercer párrafo, de la Constitución Federal) y, por ende, se tendría que optar por incumplir con las disposiciones del tratado o denunciarlo.

En consecuencia, un tratado internacional (o una norma contenida en este) podría ser declarado inválido y, por lo tanto, no podría ser aplicado por las autoridades mexicanas, ya que de lo contrario podrían incurrir en responsabilidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 105, último párrafo, de la Constitución en relación con el 107, fracción XVI, de la misma.

Así las cosas, el Estado mexicano tendría que denunciar el tratado, lo cual trae aparejado algunos problemas de orden práctico y sobre todo, jurídicos.

La Suprema Corte, con fundamento en el artículo 45 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional, otorgaría un lapso de tiempo para que el Estado mexicano pudiera denunciar el tratado internacional y así preparar las condiciones para no caer en incumplimiento; sin

embargo, existen algunas disposiciones de derecho internacional que podrían implicar algunos problemas, como es el procedimiento para dar por terminado un tratado internacional.

En efecto, de conformidad con el artículo 65 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, existe un procedimiento para terminar con el tratado, en el cual se establece que se deberá notificar la intención de denunciar el instrumento a los demás Estados parte, los cuales podrán formular objeciones.

En el supuesto de que algún Estado parte haya formulado objeciones, las partes deberán buscar una solución por diversos medios, tanto previstos en la Carta de Naciones Unidas como en la propia Convención de Viena y dentro los que se encuentran desde el arbitraje hasta el sometimiento a una decisión de la Corte Internacional de Justicia.

Además, pueden presentarse algunas dificultades ya que, según lo dispuesto en el artículo 56 de la Convención de Viena, existe la posibilidad de que un tratado internacional no contenga disposiciones sobre su terminación ni prevea su denuncia ni permita el retiro del mismo. En dicho supuesto, ese instrumento internacional no podría ser objeto de denuncia o de retiro.

Como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad se deberá retirar el Estado mexicano como parte del tratado impugnado, lo cual implicaría que el Estado mexicano no respetará cabalmente diversos principios de derecho internacional previstos en la Convención de Viena.<sup>231</sup>

La celebración de tratados que puedan contravenir la Constitución, aumenta el riesgo de incurrir en responsabilidad internacional, pues al ejercitar un medio de control represivo de constitucionalidad, como los establecidos en nuestro país, en los que se declara la invalidez de la norma internacional en el

---

<sup>231</sup> El Derecho internacional establece ciertos principios que regulan su relación con el derecho de los estados: el primero, consiste en que aquellos no pueden invocar su legislación interna para hacerla prevalecer sobre una norma internacional; segundo, su obligación para hacer las modificaciones necesarias a fin de que las normas internacionales puedan ser cumplidas en el Estado, es decir, todas aquellas modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones internacionales que hayan contraído; tercero, su sometimiento al Derecho Internacional, lo que les impide modificarlo a través de su Derecho interno y, finalmente, el cumplimiento de las obligaciones internacionales de buena fe.

ámbito interno, derivaría en un incumplimiento a la obligación contraída por el Estado mexicano, que traería como consecuencia, su responsabilidad internacional y el consecuente deterioro de la imagen del Estado mexicano hacia el exterior.

### **C. La Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

Nuestra Constitución, establece la existencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los artículos siguientes:

<b>Artículo</b>	<b>Precepto</b>
49	Divide al Supremo Poder de la Federación integrado por los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.
55, fracción V	Imposibilidad de los Ministros de la SCJN para postularse como candidato a Diputado Federal.
58	Imposibilidad de los Ministros de la SCJN para postularse como candidato a Senador de la República.
76, fracción VIII	Designación por parte del Senado de los Ministros de la SCJN, de entre una terna propuesta por el Ejecutivo Federal.
94	Depósito del ejercicio del Poder Judicial, encabezado por la SCJN, seguido por el Tribunal Electoral, los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y los Juzgados de Distrito. La integración de la SCJN por once Ministros, la cual funcionará en Pleno y en Salas; La publicidad de las sesiones de la SCJN; La competencia de todo el Poder Judicial de la Federación; Facultad del Pleno de la SCJN para expedir acuerdos generales, para la distribución de los asuntos; Facultad de la SCJN para emitir jurisprudencia obligatoria sobre la interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción y sustitución; La imposibilidad de reducir los sueldos de los Ministros durante su encargo; La duración del encargo de los Ministros la cual será de quince años, la posibilidad de su remoción, y su derecho de haber por retiro; La imposibilidad de volver a ser Ministro de la SCJN por un nuevo periodo, con la excepción de los que hayan sido de forma provisional o interina.

95	<p><b>Requisitos para ser Ministro de la SCJN:</b></p> <p>Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles;</p> <p>Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación;</p> <p>Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello;</p> <p>Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo cualquiera que haya sido la pena;</p> <p>Haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación, y</p> <p>No haber sido Secretario de Estado, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento.</p> <p>El nombramiento de Ministro deberá recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.</p>
97	<p>Facultad de la SCJN de averiguar la conducta de algún juez o magistrado federal;</p> <p>Facultad de la SCJN de nombrar y remover a sus empleados;</p> <p>La elegibilidad del Presidente de la SCJN, y el periodo de duración en ese encargo, que será de 4 años y no podrá ser reelegido por el periodo inmediato posterior;</p> <p>La protesta ante el Senado, que realizarán los nuevos Ministros para comenzar a ejercer su encargo.</p>
98	<p>Facultad del Presidente de la República con aprobación del Senado, de nombrar un Ministro interino, cuando uno de los Ministros se ausentare por un plazo mayor a un mes.</p> <p>La falta de un Ministro por defunción o cualquier causa de separación definitiva del cargo, dará lugar a que el Presidente someta un nuevo nombramiento al Senado.</p> <p>La posibilidad de renuncia de los Ministros sólo por causas graves, las cuales serán sometidas al Ejecutivo y al Senado.</p> <p>La posibilidad de solicitud por los Ministros de licencias, las cuales no podrán exceder de dos años.</p>



105	<p>Facultad de la SCJN para conocer de manera exclusiva de las Controversias Constitucionales, de las Acciones de Inconstitucionalidad.</p> <p>De realizar declaraciones de invalidez.</p> <p>De ejercer la facultad de conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte.</p>
107	<p>Facultad de atracción de asuntos por la SCJN, para conocer de Amparo directo que por su interés y trascendencia así lo ameriten.</p> <p>Facultad de la SCJN para conocer del recurso de Revisión de Amparo Directo</p> <p>Facultad de la SCJN de emitir jurisprudencia por reiteración en Amparos en Revisión, resolviendo la inconstitucionalidad de una norma, pudiendo dejar sin efectos la norma general, cuando se haga una votación en el Pleno de la Corte, con ocho votos a favor de la inconstitucionalidad de la norma (En todas las materias con exclusión de la Tributaria).</p> <p>Facultad de la SCJN de emitir jurisprudencia por contradicción.</p>
110	Posibilidad de los Ministros de la SCJN de ser sometidos a juicio político.
111	Posibilidad de Proceder penalmente contra los Ministros de la SCJN
127	El derecho de los Ministros de la SCJN de recibir una remuneración adecuada e irrenunciable por el desempeño de sus funciones.

La SCJN es el máximo tribunal del país y se compone por once Ministros y funciona en Pleno y en Salas. El Presidente de la SCJN no es parte de las Salas.<sup>232</sup> La primera Sala estudia los casos civiles y penales, la Segunda Sala estudia los casos en materia administrativa y laboral.

La SCJN tendrá cada año dos periodos de sesiones; el primero del primer día hábil del mes de enero y termina el último día hábil de la primera quincena del mes de julio; el segundo comenzará el primer día hábil del mes de agosto y terminará el último día hábil de la primera quincena del mes de diciembre.<sup>233</sup>

El Pleno de la SCJN podrá tomar determinaciones siempre que exista un quórum mínimo de 7 Ministros, con excepción del caso de Acción de Inconstitucionalidad en donde deberá haber quórum de 8.<sup>234</sup> Las resoluciones

<sup>232</sup> Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, artículo 2.

<sup>233</sup> *Ibidem*, artículo 3.

<sup>234</sup> *Ibidem*, artículo 4.

del Pleno se tomarán por unanimidad o por mayoría simple de votos, con excepción de los casos del artículo 105 constitucional en sus fracciones I y II,<sup>235</sup> en donde se siguen reglas especiales ya mencionadas en los apartados de Controversia Constitucional y Acción de Inconstitucionalidad de este capítulo de nuestro trabajo.

Los Ministros sólo pueden abstenerse de votar cuando tengan impedimento legal o no hayan estado presentes en la discusión del asunto. En caso de empate en la votación, el asunto se resolverá en la siguiente sesión.<sup>236</sup>

La SCJN contará con dos Salas, las cuales se compondrán de cinco Ministros, bastando la presencia de cuatro para funcionar.<sup>237</sup> Las resoluciones de las Salas se tomarán por unanimidad o mayoría de votos de los Ministros presentes.<sup>238</sup>

## **1) Funciones de la SCJN como tribunal jurisdiccional de constitucionalidad.**

En México, la SCJN tiene el monopolio de control de constitucionalidad en todas las materias. El constituyente sólo estableció un órgano de control constitucional en materia de leyes electorales que es el Pleno de la SCJN, para resolver las Acciones de Inconstitucionalidad en materia electoral.<sup>239</sup>

Se puede decir que la SCJN funge como tribunal constitucional porque es el intérprete máximo de la Constitución, es un poder independiente, posee el control concentrado de constitucionalidad de las leyes, y la designación de sus miembros es mediante decisión de autoridades políticas.

El Pleno de la SCJN conserva para su resolución, Las Controversias Constitucionales, las Acciones de Inconstitucionalidad y los Amparos en revisión, éstos últimos, sólo en los que subsistiendo la materia de

---

<sup>235</sup> *Ibíd*em, artículo 7.

<sup>236</sup> *Ídem*.

<sup>237</sup> *Ibíd*em, artículo 15.

<sup>238</sup> *Ibíd*em, artículo 17.

<sup>239</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 172.

constitucionalidad de leyes federales o tratados internacionales, no exista precedente y a su juicio se requiera fijar un criterio de importancia y trascendencia para el orden jurídico nacional y, además revistan de interés excepcional, o por alguna otra causa; o bien, cuando encontrándose radicados en alguna de las Salas, lo solicite motivadamente un Ministro.<sup>240</sup>

La función de la SCJN actuando como Tribunal Constitucional es la de poder declarar la nulidad de la ley, en los casos que controvierta la ley fundamental, lo que permite mantener su vigencia.<sup>241</sup>

Tomando en cuenta lo anterior, el juicio de Amparo no nos parece puramente un medio de control de constitucionalidad ya que en general, no produce efectos generales de nulidad de las leyes inconstitucionales, sino da una patente de desaplicación al promovente que le es concedido el amparo. La única hipótesis en la que encontramos al Amparo como medio de control de Constitucionalidad, es en la cual, en virtud de amparos en revisión se crea jurisprudencia por reiteración y momentos después se hace una declaratoria de inconstitucionalidad, en la cual sí se desaplica a todos los gobernados la ley inconstitucional.

## **2) Funciones de la SCJN como tribunal jurisdiccional de casación.**

La SCJN es el máximo tribunal de legalidad en la casi totalidad de las materias. La excepción se encuentra en el Tribunal Federal Electoral que es la máxima autoridad en materia electoral.

Al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se le otorga competencia constitucional para interpretar la Constitución, sólo como órgano de legalidad, y no para declarar la aplicabilidad o inaplicabilidad de una disposición legislativa en relación con la Ley Suprema.<sup>242</sup>

---

<sup>240</sup> Acuerdo 5/2001 de 21 de junio de 2001.

<sup>241</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 314.

<sup>242</sup> Ídem.

Las competencias que tiene la SCJN como tribunal de casación y en algún caso, de tribunal de apelación son las siguientes:

Funcionando en Pleno:

- Denuncias de contradicción de tesis sustentadas por las Salas de la SCJN, por los Plenos de Circuito o por los tribunales colegiados.<sup>243</sup>
- Conflictos laborales entre la SCJN y sus empleados.<sup>244</sup>
- Cualquier otra materia que expresamente le confieran las leyes.<sup>245</sup>

Funcionando en Salas:

- De los recursos de apelación mencionados en la fracción III, del artículo 105 constitucional.
- Del recurso de revisión en contra de sentencias que amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados cuando se haga uso de la facultad de atracción de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten, prevista en el artículo 107, fracción V, inciso d), segundo párrafo, de la Constitución.
- De las controversias que se susciten por razón de competencia entre los tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o el Distrito Federal, entre los de un Estado y los de otro, entre los de un Estado y los del Distrito Federal, entre cualquiera de éstos y los militares, aquellas que le correspondan a la SCJN de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, así como las que se susciten entre las juntas de conciliación y arbitraje, o las autoridades judiciales, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.
- De las controversias que por razón de competencia se susciten entre tribunales colegiados de circuito; entre juez de Distrito y el Tribunal Superior de un Estado o del Distrito Federal, entre tribunales superiores de distintos estados, o entre el Tribunal Superior de un Estado y el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en los juicios de amparo a que se refieren los artículos 51, fracciones I y II, 52 fracción I,

---

<sup>243</sup> Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, artículo 10, fracción VIII.

<sup>244</sup> *Ibidem*, artículo 10, fracción IX.

<sup>245</sup> *Ibidem*, artículo 10, fracción XII.

53, fracciones a VI, 54, fracción I, y 55 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

- De las denuncias de contradicción entre tesis sustentadas por dos o más tribunales colegiados de circuito, para los efectos a que se refiere la Ley de Amparo.
- De las controversias que se susciten con motivo de los convenios a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 119 constitucional.
- Del reconocimiento de inocencia.
- De las demás que expresamente le encomiende la ley.

Funcionando en Pleno o en Salas:

- El recurso de queja interpuesto en el caso a que se refiere la fracción I, inciso b), del artículo 97 de la Ley de Amparo, según que el conocimiento de la revisión en el juicio de garantías en que la queja se haga valer le haya correspondido al Pleno de la SCJN o a una de sus Salas, en los términos del artículo 101, párrafo segundo, de la misma ley.
- Del recurso de revisión en amparo contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o tribunales unitarios de circuito, cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) fracción VIII del artículo 107 de la Constitución, para conocer de un amparo en revisión que por su interés y trascendencia así lo amerite.

# CAPÍTULO III

## CAPÍTULO III

### CONTROL PREVIO DE CONSTITUCIONALIDAD APLICADO

La posibilidad de realizar un control de la constitucionalidad deriva de la concepción de la Constitución como una norma jurídica que produce efectos jurídicos plenos de manera autónoma. En consecuencia, el cumplimiento de los preceptos constitucionales es obligatorio, y por ende, su transgresión debe ser sancionada por tratarse de una conducta antijurídica. De esta eficacia inmediata de las normas constitucionales, deriva la posibilidad de ejercer un control abstracto de normas, puesto que los derechos constitucionales pueden ser ejercidos aun en el caso de que la norma secundaria careciera de validez.<sup>246</sup>

Las normas constitucionales gozan de una eficacia directa que además significa que los órganos que aplican el derecho deben de tomar la Constitución como premisa de su decisión, tanto al aplicar, como al interpretar las normas constitucionales, pero principalmente al crear otras normas, ya que es una norma aplicable, es una fuente de derecho que regula la producción normativa, de ahí la importancia del control de la constitucionalidad.<sup>247</sup>

La supremacía constitucional no es sólo un referente de su posición en el sistema jerárquico, sino un atributo que determina el modo en que las normas se relacionan con la Constitución y entre sí, así como entre las propias normas constitucionales, esta supremacía se afirma con la existencia de un sistema jurisdiccional de control de la constitucionalidad. De la posición jerárquica de la Constitución se sigue que las leyes que la contravengan son inconstitucionales, la consecuencia normativa de una incompatibilidad depende del sistema jurídico, pero este tipo de normas no deberían de poder ser aplicadas.<sup>248</sup>

De modo que, concebir la Constitución como la norma suprema del sistema jurídico, determina su eficacia y su fuerza derogatoria, lo cual es

---

<sup>246</sup> OCHOA HUERTA, Carla, obra citada, nota 124, p. 931.

<sup>247</sup> Ídem.

<sup>248</sup> Ibídem, p. 932.

sumamente relevante en los casos de cierto tipo de conflictos normativos y determinante para el control de la constitucionalidad.<sup>249</sup>

La constitucionalidad de la ley depende de su adecuación a la norma suprema, y será considerada válida en tanto no contravenga la Constitución. La conformidad constitucional, no es graduable, la norma es constitucional o no lo es. Lo que puede variar es la forma de incompatibilidad y los efectos de la declaración de inconstitucionalidad.<sup>250</sup>

Después de esta pequeña introducción, es importante abordar otros conceptos que serán necesarios para comprender la aplicación del Control Previo de Constitucionalidad en los diferentes sistemas jurídicos estudiados.

## **A. Precisiones esenciales.**

### **1) Tipos de control de constitucionalidad.**

La doctrina ha adoptado diversos criterios de clasificación respecto los sistemas de control de constitucionalidad, los cuales pueden ser:

- Según el momento en que se realice el control, se clasifica en previo (también llamado preventivo o a priori), en sucesivo (también llamado represivo, reparador o a posteriori)<sup>251</sup> y los más recientes, sistemas mixtos:
  - El control previo, es el que se realiza cuando se da la aprobación definitiva de la norma, sin que ésta haya entrado en vigor. El momento cuando ya concluyeron los trabajos parlamentarios y el texto ya es definitivo. Es decir, la norma tiene el mismo tenor literal con el cual entraría en vigor si no fuera controlada o, si controlada, fuera declarada conforme a la Constitución,<sup>252</sup>

---

<sup>249</sup> *Ibidem*, p. 933.

<sup>250</sup> *Ídem*.

<sup>251</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, España, Universidad de León, 1995, p. 366.

<sup>252</sup> *Ibidem*, p. 104.



- El control sucesivo, es el que se da a partir de que la norma entra en vigor, es decir, en el momento en donde ésta está en condiciones de desplegar sus efectos,<sup>253</sup> y
- Los controles de carácter mixto, son los que combinan en distintas proporciones los controles preventivos y represivos.<sup>254</sup>

Lo determinante entre los principales tipos de control, es la entrada en vigor, no sólo por el hecho que haya normas que no estén sujetas a promulgación, sino también porque la ley aprobada y promulgada, e incluso publicada, no produce efectos mientras no esté vigente, con lo cual, desde el momento de la aprobación hasta el de la entrada en vigor, no hay un cambio sustancial en la condición jurídica de la ley, que permita hablar de un cambio de modalidad del control ejercido.<sup>255</sup>

- De acuerdo con la modalidad en que se expresa el control, puede desarrollarse a través de un control abstracto o uno concreto:
  - El control abstracto, implica la comparación entre la norma y la Constitución, sin que exista un acto de aplicación, analizando la compatibilidad lógica entre ambas normas,<sup>256</sup>y
  - El control concreto, implica la comparación entre la norma aplicada en un caso concreto y la Constitución, es decir, se da cuando se aplica la norma materialmente, debiendo tomarse en consideración las circunstancias particulares del caso.<sup>257</sup>
- Atendiendo a la manera en que el órgano realiza el control, éste puede ser jurisdiccional o político:

---

<sup>253</sup> Ídem.

<sup>254</sup> BECERRA BECERRIL, Mario Alberto, *El Control Constitucional Previo o Preventivo de las Leyes Tributarias como un medio complementario al Juicio de Amparo Fiscal*, p.4, visto en [www.tuobra.unam.mx/vistaObra.html?obra=2023](http://www.tuobra.unam.mx/vistaObra.html?obra=2023)

<sup>255</sup> Ídem.

<sup>256</sup> SÁNCHEZ GIL, Rubén A., "El control difuso de la constitucionalidad en México, Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002", *Cuestiones Constitucionales*, IIJ-UNAM, número 11, México, julio- diciembre 2004, p.p. 207 y 208.

<sup>257</sup> Ídem.

- El control jurisdiccional, es el realizado generalmente, por órganos del Poder Judicial de un Estado, apegado estrictamente a la Constitución y el Derecho, sin tener rango de discrecionalidad alguno para el juzgador.

Es importante aclarar, que la justicia constitucional resuelve los litigios conforme a la norma política por excelencia, interpretando y haciendo realidad los valores consagrados en la Constitución. Estamos, así, ante decisiones políticas pero juridificadas: decisiones adoptadas conforme a procedimientos jurídicos, es decir, conforme a derecho,<sup>258</sup>y

- El control político, es el realizado generalmente, por órganos del Estado diferentes al Poder Judicial, realizando un control facultado por la Constitución y/o la Ley, teniendo un amplio grado de discrecionalidad para decidir sobre la constitucionalidad de la norma impugnada.
- El control jurisdiccional puede realizarse de diferentes maneras, ya sea mediante control difuso o mediante control concentrado:
  - El control difuso, es en aquel en el que el poder de control corresponde a todos los tribunales de un orden jurídico,<sup>259</sup>y
  - El control concentrado, es aquel en que el poder de control corresponde a un órgano jurisdiccional,<sup>260</sup> generalmente a un Tribunal Constitucional.
- La forma de ejercitar el control de constitucionalidad, independientemente de la manera en que resuelve el órgano ante el que se impugna, se puede dar por dos vías la de acción (vía principal) y la de excepción (vía incidental):
  - El control por vía de acción, se realiza a través de la impugnación del acto supuestamente violatorio de la Constitución, en un proceso ad hoc ante un órgano jurisdiccional competente para decretar su nulidad; dicho

---

<sup>258</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p.367.

<sup>259</sup> *Ibíd.*, p. 82.

<sup>260</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p.33.

órgano, en ejercicio de la función jurisdiccional resuelve la controversia planteada por el quejoso contra la autoridad emisora del acto tildado de inconstitucional, la cual versa justamente sobre la conformidad de dicho acto con lo dispuesto en la ley fundamental, siendo este proceso completamente distinto al procedimiento que derive de aquél,<sup>261</sup> y

- El control por vía de excepción, se desenvuelve a manera de defensa en un juicio o procedimiento previamente planteado, en el cual alguna de las partes reclama la inconstitucionalidad de una norma y del acto que ésta funda y le resulta perjudicial.<sup>262</sup>

### **a) Similitudes y diferencias entre el Control Previo y el Control Sucesivo.**

La finalidad del control previo del control sucesivo es la misma, la depuración del Ordenamiento jurídico inconstitucional, consistente en evitar contradicciones entre la Constitución y las leyes, bien sea eliminando las inconstitucionales vigentes, o bien, evitando que alcancen vigencia las que aún no la tengan.<sup>263</sup> La diferencia es que el control previo logrará una depuración a priori, evitando que la norma inconstitucional llegue a estar vigente, y por lo tanto a ser obligatoria y aplicable; el control sucesivo cumplirá su función mediante la eliminación de la norma jurídica inconstitucional hasta entonces vigente.<sup>264</sup>

En ambos casos, se decide sobre materia política, pero conforme a Derecho.<sup>265</sup> Cuando el Tribunal Constitucional declare inconstitucional una ley que no pueda ser interpretada conforme a la Constitución, está

---

<sup>261</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de Amparo*, 33ª. ed., México, Porrúa, 1980, p. 156.

<sup>262</sup> *Ibíd.*, p.p. 156 y 157.

<sup>263</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 122.

<sup>264</sup> *Ibíd.*, p. 368.

<sup>265</sup> *Ibíd.*, p. 123.

actuando, revestido de su *auctoritas*,<sup>266</sup> en favor del orden constitucional, como freno al abuso de la *potestas*<sup>267</sup> del sujeto que ha dictado la norma, el cual, en el ejercicio de su función, está sometido a la Constitución.<sup>268</sup>

No existe una diferencia, respecto a la actuación del tribunal constitucional, que permita hablar de distinta naturaleza de los tipos de control, en función del momento en que se ejerza, ya sea previo o sucesivo. Las sentencias recaídas tras un proceso de control previo dan respuesta a las correspondientes cuestiones de fondo, pero no lo hacen de manera distinta a las sentencias recaídas en recursos o cuestiones de inconstitucionalidad.<sup>269</sup> En ambos controles, existen partes, una pretensión jurídica fundamentada en la Constitución, una actividad procesal que incluye la interpretación, el enjuiciamiento, la declaración, los efectos vinculantes y la ejecución. El Tribunal Constitucional, ocupa idéntica posición de independencia por encima de las partes, y la resolución, siempre es conforme a Derecho.<sup>270</sup>

No nos parece exacto afirmar que lo controlado en los supuestos de control preventivo es algo que no tiene existencia en el mundo del Derecho, puesto que se trata de un texto normativo, una ley, aprobada por el Parlamento. Aun admitiendo que el procedimiento legislativo no concluye antes de la promulgación y entrada en vigor, hay que afirmar que estos últimos pasos son fases del procedimiento legislativo que no añaden nada al texto de la ley, la cual es perfecta.<sup>271</sup>

Habrán diferencias, en cuanto a los efectos de la interposición del recurso. Ya que la interposición un recurso previo de inconstitucionalidad inevitablemente obligará a que se suspenda la promulgación o publicación en su caso, y por consecuencia, se suspenda la entrada en vigor de la

---

<sup>266</sup> En Derecho Romano se entiende como una legitimación socialmente reconocida, que procede de un saber que se otorga a una serie de ciudadanos. Ostenta la *auctoritas* aquella institución, que tiene la capacidad moral para emitir una opinión cualificada sobre una decisión, teniendo esa decisión un valor moral muy fuerte.

<sup>267</sup> En Derecho Romano se entiende como el poder socialmente reconocido. Ostenta la *potestas* aquella autoridad, que tiene capacidad legal para hacer cumplir su decisión.

<sup>268</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 58.

<sup>269</sup> *Ibidem*, p. 368.

<sup>270</sup> *Ibidem*, p. 120.

<sup>271</sup> *Ibidem*, p. 122.

norma, hasta que se resuelva el recurso, declarando la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma. Pero cuando se controlan normas de manera sucesiva, las cuales se están aplicando, generalmente la figura de la suspensión no se usa, porque habiéndose aplicado se presume la constitucionalidad de la misma, desaplicándola sólo en el caso de que el Tribunal Constitucional determine su inconstitucionalidad.

Otra diferencia, respecto de la depuración del ordenamiento resultaría: en el caso del control previo, el único efecto sería que la norma no se pudiera aplicar; pero en el caso del control sucesivo, cuando una norma que ya produjo efectos es declarada inconstitucional, depende lo que determine la Constitución, la Ley o el Tribunal Constitucional, se debe o no, resarcir el daño causado a los agraviados mientras les fue aplicada la Ley inconstitucional.

Desde una perspectiva técnico-jurídica, ambas modalidades de control se complementarían, supliendo una las carencias y los inconvenientes de la otra.<sup>272</sup> Además de que estos mecanismos de control refuerzan el balance en la distribución funcional, por lo que no deben contemplarse como invasión en las esferas competenciales de los otros poderes, sino como formas de colaboración para la preservación del sistema jurídico en aras de incrementar su eficacia.<sup>273</sup>

## **2) Modalidades del Control Previo.**

Según Miguel Ángel Alegre Martínez,<sup>274</sup> existen varias modalidades de Control Previo, las cuales son: el control previo de carácter político, el control previo de carácter jurisdiccional no ejercido por tribunal constitucional y el control previo de carácter jurisdiccional ejercido por Tribunal Constitucional.

En primer lugar, nos referiremos a los supuestos de control político.

---

<sup>272</sup> *Ibíd.*, p. 32.

<sup>273</sup> OCHOA HUERTA, Carla, obra citada, nota 124, p. 941.

<sup>274</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. p. 85-100.

- Los textos constitucionales que reconocen competencia para ejercer el control de constitucionalidad a las propias asambleas parlamentarias. Los importantes ejemplos (ya no vigentes) que se dieron en Europa, fueron algunos Estados socialistas (Alemania Oriental, Bulgaria, Hungría, Polonia, Rumania y la Unión Soviética), y fuera de Europa, otros Estados también socialistas, concretamente Cuba y China.
- Los textos constitucionales que reconocen competencia para ejercer control de constitucionalidad al Jefe de Estado o a órganos dependientes de él. Como lo es el caso de México, que a nivel Federal, tiene un poder de veto para negarse a sancionar textos legislativos aprobados por el Congreso de la Unión, y reenviarlos al mismo con sus observaciones. Y si el Congreso no consigue aprobar de nuevo el texto Vetado por mayoría calificada, éste no puede convertirse en ley. Este tipo de control también se da en Estados Unidos de América, Finlandia, Italia y España (siendo el Rey el encargado de sancionar y promulgar las leyes).
- Los textos constitucionales que reconocen competencia para ejercer control de constitucionalidad a órganos consultivos. Como es el caso del Derecho Español, respecto de las normas autonómicas, cuyo control previo ha sido confiado, en algunas comunidades Autónomas a órganos consultivos creados a tal efecto. Un ejemplo se da en la Comunidad Autónoma de Cataluña que obliga a acudir en primer lugar al Consejo Ejecutivo o de Gobierno de la Generalidad de Cataluña como requisito previo para acudir al Tribunal Constitucional Español, a través de un recurso de inconstitucionalidad respecto de las adecuaciones al Estatuto de Cataluña mediante proyectos o proposiciones de ley sometidos a debate y aprobación por el Parlamento.
- Los textos constitucionales que reconocen competencia para ejercer el control de constitucionalidad mediante referéndum popular vinculante, celebrado con posterioridad a la aprobación de una ley, en donde el rechazo popular a la misma impide su entrada en vigor. Un ejemplo importante es el caso de Venezuela.

Cabe ahora citar algunos supuestos de control previo de carácter jurisdiccional, que tendrían en común, no ser ejercidos por tribunales constitucionales.

- Un primer supuesto, es la peculiar modalidad de control previo ejercida por el Tribunal de Justicia de las comunidades europeas, en virtud de los artículos 228 del Tratado de Roma, constitutivo de las Comunidad Económica Europea (TCEE, de 25 de marzo de 1957),<sup>275</sup> y 103 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (TCEEA, de la misma fecha).<sup>276</sup>

Se podría considerar al Tribunal De Justicia comunitario como un “Tribunal Constitucional” de la Comunidad.

De acuerdo con el artículo 103. TCEEA,<sup>277</sup> el Estado miembro no podrá celebrar el acuerdo o convenio mientras no satisfaga las objeciones de la Comisión o se atenga a la resolución del Tribunal de Justicia. Esta modalidad de control previo, es en defensa de la primacía de los tratados comunitarios, sobre los tratados celebrados por los Estados miembros, siendo equiparable a la finalidad del control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales.

- Como segundo supuesto, los textos constitucionales que reconocen competencia para ejercer el control de constitucionalidad, en donde no existe un Tribunal creado ad hoc para control de constitucionalidad, sino que se faculta a algún Tribunal, generalmente el Tribunal Supremo, dándole atribuciones de control de constitucionalidad. Un ejemplo claro es el de Irlanda, en donde faculta al Tribunal Supremo, previa consulta del Consejo de Estado, a someter los proyectos de ley (bills) aprobados por ambas Cámaras Parlamentarias, para que éste se pronuncie sobre

---

<sup>275</sup> Tratado de Roma de 1957. Visto en

[http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre\\_la\\_biblioteca/colecciones/nuestras\\_colecciones/centro\\_documentacion\\_europea/tratados\\_legislacion/tratados/traites\\_1957\\_CEE.pdf](http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre_la_biblioteca/colecciones/nuestras_colecciones/centro_documentacion_europea/tratados_legislacion/tratados/traites_1957_CEE.pdf)

<sup>276</sup> Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la energía atómica de 1957. Visto en

[http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre\\_la\\_biblioteca/colecciones/nuestras\\_colecciones/centro\\_documentacion\\_europea/tratados\\_legislacion/tratados/traites\\_1957\\_EURATOM.pdf](http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre_la_biblioteca/colecciones/nuestras_colecciones/centro_documentacion_europea/tratados_legislacion/tratados/traites_1957_EURATOM.pdf)

<sup>277</sup> Ídem.

su constitucionalidad (con excepción de materias financieras o reforma constitucional). Y también el de determinados Estados Iberoamericanos donde confían al Tribunal Supremo de Justicia competencias relativas al control de constitucionalidad de las leyes, que en ocasiones, se ejerce de carácter previo. Un ejemplo se encuentra en la Constitución de Venezuela de 1961, en donde el Presidente, en los diez días de plazo con los que cuenta para promulgar una ley, podrá de acuerdo con el Consejo de Ministros, pedir al Congreso su reconsideración. Tras la nueva deliberación parlamentaria, el Presidente puede ocurrir a la Corte Suprema de Justicia, solicitando su decisión acerca de la inconstitucionalidad alegada.

- En Canadá, se trata de *reference cases*, mediante los cuales el Tribunal Supremo, o los Tribunales superiores de las entidades federativas, se pronuncian sobre la constitucionalidad de leyes (en ocasiones con carácter previo a su entrada en vigor), a petición del Gobernador de la Unión, Vicegobernadores de las provincias, o autoridades legislativas del Dominio o de las Provincias.

Continuando con los supuestos de control previo de carácter jurisdiccional, corresponde ya referirse a los ejercidos por tribunales constitucionales.

- El primer ejemplo lo encontramos en el Tribunal Supremo Constitucional, de la Constitución de Chipre de 1961.

En donde controla la constitucionalidad de las Leyes con carácter previo, así, junto con la posibilidad de un control sucesivo. La Constitución prevé que el Presidente y Vicepresidente de la República podrán por decisión conjunta, con anterioridad a la promulgación de una ley, someter al Tribunal la cuestión sobre la compatibilidad de la misma con la Constitución. Si el Tribunal Supremo Constitucional detecta esa incompatibilidad, la ley no puede ser promulgada.

- En América, existen varios ejemplos del control de constitucionalidad de leyes a órganos creados a tal efecto.



En primer lugar, la Constitución de Guatemala de 1985, que en su artículo 272,<sup>278</sup> establece las competencias de la Corte de Constitucionalidad, en defensa del orden constitucional. Entre ellas el apartado h) recoge la de emitir declaración sobre inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad.

También, la Constitución Colombiana de 1991,<sup>279</sup> regula el Capítulo IV del Título VIII, una Corte Constitucional, a la que le atribuye la de decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación, con una decisión vinculante.

- Volviendo a Europa, nos referiremos ya a aquellos tribunales constitucionales que reflejan, en un estado evolutivo más avanzado, como lo son:

Las modalidades de control previo existentes en Francia (artículos 54, 61 y siguientes de la Constitución de 1958),<sup>280</sup> Italia (artículo 127 de la Constitución de 1947), Portugal (artículos 278 y 279 de la Constitución de 1982, revisada en 1989) y España (artículos 95 de la Constitución de 1978 respecto de los Tratados Internacionales).<sup>281</sup>

- Por último, el sistema alemán, y concretamente el control ejercido por el Tribunal Constitucional Federal. Ello se debe a que, si bien la regulación constitucional contenida en la Ley Fundamental de Bonn de 1949 desconoce el control previo, por vía jurisprudencial se ha introducido algún supuesto de este tipo de control. La jurisprudencia del Tribunal ha introducido, a partir de 1952, una

---

<sup>278</sup> Constitución de Guatemala de 1985. Visto en <http://pdba.georgetown.edu/parties/guate/leyes/constitucion.pdf>

<sup>279</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

<sup>280</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>281</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

modalidad de control previo de tratados internacionales. De acuerdo con ello, la ley que apruebe un tratado puede y debe ser elevada al Tribunal con anterioridad a su promulgación. El requerimiento puede ser presentado por los Gobiernos de los Länder o por un tercio de los miembros del Bundestag.

### **3) Concepto de Control Previo de Constitucionalidad.**

Resumiendo las cualidades antes mencionadas de formas de control constitucional, el control previo que estudiamos en el presente trabajo es:

“AQUELLA MODALIDAD DEL CONTROL JURISDICCIONAL CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDAD, QUE TIENE CARÁCTER DECLARATIVO Y ABSTRACTO, Y QUE SE EJERCE POR PARTE DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES CUANDO LES ES SOMETIDO (POR VÍA DE ACCIÓN, O POR ESTAR PREVISTO EN EL ORDENAMIENTO CON CARÁCTER DE PRECEPTIVO), UN TEXTO NORMATIVO CON ANTERIORIDAD A SU ENTRADA EN VIGOR” (mayúsculas del autor).<sup>282</sup>

Es un control declarativo porque produce nulidad, ésta derivada de un vicio de inconstitucionalidad, que el Tribunal declara, y pone de manifiesto. La actividad del Tribunal va dirigida a impedir que la norma inconstitucional (y, por tanto, nula) pueda ser aplicada.<sup>283</sup>

Se trata entonces, de un control que ejercerá un Tribunal Constitucional, en interés de mantener el orden constitucional, que consistirá en la verificación de la existencia o ausencia de contradicciones entre ambas normas mediante un juicio de contraste, una comparación entre la norma controlada (que no ha entrado en vigor) y la Constitución. Después de ese contraste, si el Tribunal declara que existe inconstitucionalidad, ésta será la causa de la nulidad de la ley.<sup>284</sup>

---

<sup>282</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 101.

<sup>283</sup> *Ibidem*, p. 102.

<sup>284</sup> *Ibidem*, p. 83.

El control previo que aquí consideramos será siempre promovido, en vía principal o directa, por ciertos órganos constitucionales o partes cualificadas de los mismos, que en cada caso vienen determinados por el ordenamiento jurídico, o bien estará previsto con carácter obligatorio.<sup>285</sup>

#### **4) Control Previo y Proceso legislativo.**

El control previo de constitucionalidad, se ejerce sobre normas que aún no han entrado en vigor. Cabe precisar, respecto de los textos controlados previamente, que no tienen fuerza obligatoria en el momento del control, pero se trata de textos cuya elaboración ya ha concluido, y que ya han sido aprobados.<sup>286</sup>

El momento inicial de este control, es la aprobación definitiva de la norma, es decir, el momento a partir del cual el texto ya es definitivo, y tiene el mismo contenido normativo y el mismo tenor literal con el cual entraría en vigor si no fuese controlado, o si, controlado fuera declarado conforme con la Constitución.<sup>287</sup>

Desde el momento en que es aprobado el texto definitivo de una norma, esa norma ya es perfecta, y susceptible de control. Si el control se realizara sobre una norma que todavía puede ser sujeta a modificaciones, no tendría sentido el control previo.<sup>288</sup>

En todos los ordenamientos jurídicos, desde que la norma es aprobada definitivamente, ésta pasa por una serie de fases o vicisitudes previstas por el ordenamiento jurídico.<sup>289</sup>

Esos momentos intermedios a los que nos referimos son: la sanción, la promulgación y la publicación.<sup>290</sup>

---

<sup>285</sup> *Ibidem*, p. 102.

<sup>286</sup> *Ibidem*, p. 143.

<sup>287</sup> *Ibidem*, p. 144.

<sup>288</sup> *Ídem*.

<sup>289</sup> *Ídem*.

<sup>290</sup> *Ídem*.

No nos referimos a la entrada en vigor, porque ésta marcaría el primer instante de una nueva etapa en la “vida” del texto normativo. Y desde ese momento en adelante, el control que se ejerza será sucesivo. Y salvo esta última etapa, ninguna de las otras fases significa un cambio sustancial en la condición jurídica de la norma.<sup>291</sup>

El control será previo siempre que se ejerza en algún momento del periodo comprendido entre, la aprobación definitiva de la norma y el momento anterior a la iniciación de la vigencia. Con ello, habrá varias posibilidades: que el control sea, posterior a la aprobación, y anterior a la sanción; posterior a la promulgación y anterior a la publicación, o posterior a la publicación y anterior a la entrada en vigor.<sup>292</sup>

Es importante precisar, que en ninguno de los casos, nos hallamos dentro del procedimiento de elaboración de la norma, pues ésta está ya concluida. Por lo tanto, el control previo no es, como se ha afirmado, una fase del procedimiento legislativo.<sup>293</sup>

### **a) La sanción.**

No se puede considerar la Sanción como parte integrante del procedimiento legislativo (en estricto sentido), sino tan sólo como un requisito formal de eficacia, necesario junto con la promulgación y la publicación para que la ley pueda alcanzar la vigencia.<sup>294</sup>

En una República, la aportación que el Jefe de Estado realiza a la eficacia (y no al nacimiento) de la ley, tiene lugar a través de la promulgación, en lugar de la sanción. La promulgación consistirá en un acto formal y escrito que, mediante una fórmula tradicional, proclama (certifica pública y solemnemente) la formación constatada de la voluntad del legislador. Se realiza tras la elaboración y aprobación parlamentaria de la ley. Significa

---

<sup>291</sup> Ídem.

<sup>292</sup> Ibídem, p. p. 144 y 145.

<sup>293</sup> Ibídem, p. 145.

<sup>294</sup> Ibídem, p. 149.

además, un requerimiento a los poderes públicos competentes para que adopten las medidas necesarias para que la ley adquiriera eficacia, y a los destinatarios de la misma para que la observen.<sup>295</sup>

## **b) La publicación.**

La publicación de la ley, consiste según lo dicho por la doctrina, en la serie de operaciones tendientes a exteriorizar la voluntad emanada de los órganos legislativos, convirtiendo en notorio el texto de la Ley por medio de su reproducción a imprenta.<sup>296</sup>

La publicación no añade nada al contenido de la ley. Es un acto material y necesario para que la ley adquiriera eficacia, pero no para su existencia.<sup>297</sup>

Únicamente con la publicación de la Ley, ésta pasa a integrar el ordenamiento del Estado, en el que sólo la publicidad de las normas hace posible la certeza y seguridad jurídicas.<sup>298</sup>

Se trata de un acto posterior al perfeccionamiento de la ley, la cual ya existe con anterioridad a la misma. No es un elemento componente de la ley, sino un elemento que se añade a ésta para que pueda operar como tal.<sup>299</sup>

## **c) La entrada en vigor.**

El momento de la entrada en vigor marca el comienzo de la producción de efectos por parte de la ley, una vez que ha sido publicada y que, transcurrida la *vacatio legis* (en el caso de que exista) se supone conocida por los destinatarios. La Ley sólo produce efectos *erga omnes* desde que entra en vigor.<sup>300</sup>

---

<sup>295</sup> SOLOZABAL ECHAVARRÍA, J.J. *La sanción y promulgación de la ley en la monarquía parlamentaria*, p. 141

<sup>296</sup> *Ibíd.*, p. 159.

<sup>297</sup> *Ibíd.*, p. 156.

<sup>298</sup> *Ibíd.*, p. p. 159 y 160.

<sup>299</sup> *Ibíd.*, p. 160

<sup>300</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 157.

#### **d) Aclaraciones finales.**

El control previo, tal y como aquí lo definimos, se ejerce sobre auténtico derecho, aunque todavía no vigente, sobre cuya validez decidirá, en su caso el Tribunal Constitucional.<sup>301</sup>

Podemos concluir que, la sanción, promulgación y publicación forman parte del procedimiento legislativo, pero aunque se admita que estos actos forman parte del procedimiento legislativo, ello no es lo mismo que afirmar que forman parte del proceso de elaboración de la ley.<sup>302</sup>

#### **5) Control Previo y Reforma Constitucional.**

El control de reformas constitucionales, resulta un caso problemático; ya que una reforma constitucional, una vez aprobada no es una “ley de reforma constitucional”, sino “Constitución”. El texto aprobado integra la Constitución, por tanto, no puede ser inconstitucional, es decir, si hay un precepto constitucional afectado, queda derogado por el nuevo texto.

Cabría el control previo, sobre las proposiciones de reforma constitucional, con la finalidad de regular que el legislador no vulnere los límites implícitos y explícitos consagrados en la Constitución en ejercicio de su función. Respetando así las manifestaciones de la soberanía popular.<sup>303</sup>

También cabría la inconstitucionalidad formal por vicios en el procedimiento parlamentario, ya que lo que se enjuicia entonces no es la norma en sí, sino su proceso de creación.<sup>304</sup>

---

<sup>301</sup> *Ibidem*, p. 159.

<sup>302</sup> *Ibidem*, p. 160.

<sup>303</sup> *Ibidem*, p. 132.

<sup>304</sup> *Ídem*.

## **6) Control Previo y Tratados Internacionales.**

La finalidad del control previo de Tratados Internacionales, es salvaguardar la supremacía constitucional, sin dejar de lado el fortalecimiento de la seguridad jurídica y de la posición del Estado en el ámbito jurídico internacional.<sup>305</sup> Y de existir un control eficaz, dejarían de existir las cuestiones de constitucionalidad posteriores al inicio de aplicación del Tratado.<sup>306</sup>

## **7) El Tribunal Constitucional.**

Nos parece necesario hacer una delimitación al estudio de los Tribunales Constitucionales, porque más que el estudio de estos órganos de justicia constitucional en sí mismos, nos interesa la función de control de constitucionalidad ejercida por estos órganos. Ello explica que también las referencias a aspectos generales relacionados con dichos órganos (por ejemplo, su composición y funcionamiento interno) no sean tratados con la extensión con lo que serían si constituyeran el núcleo central de esta investigación.

El Tribunal Constitucional es un órgano jurisdiccional de carácter constitucional, independiente único y exclusivo en su orden; cuya función es imponer las sanciones que correspondan en el orden constitucional, en garantía de la observancia de la norma jurídica fundamental.<sup>307</sup>

Entre los principios ordenadores propios de la actividad jurisdiccional, la independencia ocupa el lugar más destacado. La independencia, estrechamente conectada con la posición del Tribunal por encima de las partes, es sin duda el principio básico de la función jurisdiccional, y tiende a impedir la dependencia del Tribunal respecto de los otros poderes del Estado. Con esta finalidad, y en un intento de hacer efectiva la independencia, los ordenamientos prevén medidas, tales como la inamovilidad, el establecimiento

---

<sup>305</sup> BAZÁN, Victor, *Jurisdicción constitucional y control de constitucionalidad de los tratados internacionales. Un análisis de derecho comparado*, México, Porrúa, 2003, p.69.

<sup>306</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 20.

<sup>307</sup> PÉREZ GORDO, Alfonso, *El Tribunal Constitucional y sus funciones*, España, Bosch,1982, p. 11.

de causas taxativas de destitución o suspensión, o un férreo sistema de incompatibilidades.<sup>308</sup>

Otro principio, a parte de la independencia, que vendría a diferencial a un órgano jurisdiccional de otros órganos que también deciden es la discrecionalidad, como es el caso de un órgano administrativo, o un órgano político, que también deciden conforme a Derecho, pero a diferencia del Tribunal Constitucional, éstos deciden con mayor rango de discrecionalidad.<sup>309</sup>

El Tribunal Constitucional, cumple dentro del Estado una función de dirección u orientación política.<sup>310</sup> En donde busca asegurar el orden constitucional confrontando la norma legislativa ordinaria con la Constitución, y decidiendo la eliminación e aquélla cuando contenga disposiciones contrarias a la norma fundamental. Para ello, debe llevar a cabo una labor interpretativa de la norma básica, y decidir conforme a Derecho. Estas decisiones del Tribunal se materializan en su doctrina jurisprudencial. Dicha interpretación goza de autoridad y de fuerza vinculante para todos los poderes públicos.<sup>311</sup>

### **a) Justificación de la actuación del Tribunal Constitucional.**

En el Estado Constitucional todos los órganos públicos tienen poder limitado.<sup>312</sup> Por lo anterior, la actuación y decisiones tomadas por los Tribunales Constitucionales en la revisión de los actos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, se legitiman democráticamente, en virtud de su función jurisdiccional de garantía frente a las violaciones por parte de los poderes públicos a los derechos fundamentales, los cuales conforman la “Democracia sustancial”, y que se encuentran en la “Esfera de lo indecible”, es decir, sobre lo que está

---

<sup>308</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 115.

<sup>309</sup> *Ibíd.*, p. 116.

<sup>310</sup> *Ibíd.*, p. 27.

<sup>311</sup> *Ibíd.*, p. 49.

<sup>312</sup> CORZO SOSA, Edgar (Coord.), *I Congreso Internacional sobre Justicia Constitucional*, México, IJ-UNAM, 2009, p. 97.



prohibido decidir a cualquier mayoría y que ningún Poder puede transgredir.<sup>313</sup> Es decir, La voluntad democrática representada en el parlamento queda decisivamente limitada por la existencia de la Constitución cuyo intérprete es el Tribunal Constitucional.<sup>314</sup>

La facultad de control de constitucionalidad por parte de los tribunales, se encuentra en el hecho, de que al ser los encargados de aplicar la ley, tienen la obligación de verificar si ésta es válida, y para hacerlo, tienen que asegurarse que sea congruente con la Constitución.<sup>315</sup>

Es inconcebible pensar que la Constitución, tenga la intención de facultar a los representantes del pueblo para sustituir la voluntad de sus constituyentes por la suya propia. Es mucho más lógico entender, que los tribunales han sido concebidos como un cuerpo intermedio entre el Pueblo y la Legislatura, con la finalidad, entre otras, de mantener a la Legislatura dentro de los límites asignados a su autoridad y ello sólo en nombre de la Constitución, cuyo significado o contenido únicamente a ellos corresponde establecer.<sup>316</sup>

La justicia constitucional ha sido criticada por suponer un freno a la libertad de actuación del legislador. Pero ocurre que el control de constitucionalidad de las leyes no pretende propiamente limitar la soberanía popular poniendo trabas a la discrecionalidad del Parlamento, sino evitar los posibles abusos de las mayorías parlamentarias que, con la fuerza de los votos podrían llevar adelante iniciativas contrarias al Texto Fundamental; lo cual sí va en contra de la soberanía popular, pues fue el pueblo quien, en su momento, a través de sus representantes en las diversas asambleas constituyentes, se dotó de una Constitución que es expresión y producto del ejercicio de esa soberanía. En este sentido, la justicia constitucional no pretendería coartar la discrecionalidad del Parlamento, o de otros órganos dotados de iniciativa legislativa (por ejemplo, en los casos en que el Ejecutivo puede dictar leyes en sentido material), sino evitar que dichos órganos emanen disposiciones

---

<sup>313</sup> FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley más débil*, España, Trotta, 2009.

<sup>314</sup> PÉREZ ROYO, Javier, *Curso de derecho constitucional*, España, Marcial Pons, 2003, p. 115.

<sup>315</sup> KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, México, IJ-UNAM, 1993, p.278.

<sup>316</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 287.

contrarias a la Norma fundamental, lo cual sí supondría un verdadero riesgo para la democracia y para el Estado de Derecho.<sup>317</sup>

Lo que se pretende es, salvaguardar el papel de la Constitución como norma jurídica suprema, y este objetivo bastaría ya por sí solo para justificar esa intervención, lógica, inevitable y positiva, del órgano de justicia constitucional en cuestiones de índole política. En resumen, la justicia constitucional, lejos de suponer un elemento de freno o riesgo para la democracia, es, si funciona correctamente, un elemento dinamizador de la democracia, pues permite una interpretación de la Constitución capaz de adaptarla al paso del tiempo, sirviendo además para la consolidación de la Constitución la racionalización y juridificación de la política.<sup>318</sup>

## **b) Características del Tribunal Constitucional.**

Según Javier Pérez Royo<sup>319</sup> las características de los Tribunales Constitucionales son las siguientes:

- Órgano único, en el que se concentra la interpretación definitivamente vinculante de la Constitución.
- Órgano jurisdiccional, generalmente independiente del Poder Judicial.
- Su composición tiende a reflejar el compromiso entre la mayoría y la minoría que presidió la aprobación de la Constitución.
- Su competencia básica consiste en el control de constitucionalidad de la ley, y por tanto, en imponer a la mayoría parlamentaria que la aprueba el respeto al pacto constituyente.
- Sus competencias adicionales van en la misma dirección: protección de los derechos fundamentales, esto es, defensa del individuo, de la sociedad frente al Estado; protección de la distribución territorial del poder y por tanto de la existencia de

---

<sup>317</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 65.

<sup>318</sup> Ídem.

<sup>319</sup> PÉREZ ROYO, obra citada, nota 314, p. 925.

minorías territoriales; protección de la división de poderes, esto es, protección de la sociedad frente a la concentración indebida de poder en uno de los órganos del Estado.

Además de que los tribunales constitucionales controlan el ejercicio del Poder del Estado y complementan la división de poderes mediante el control constitucional.

En cuanto a la composición del órgano de justicia constitucional, será inevitable que las inclinaciones políticas de los miembros sean próximas a las del órgano que los propuso o nombró, lo cierto es que los diversos ordenamientos se han ocupado en establecer garantías tendentes, a evitar que esos miembros decidan conforme a las intereses del órgano político proponente.<sup>320</sup>

Lo lógico es que el órgano de justicia constitucional no permanezca ciego a las consecuencias que pueden tener sus decisiones, en definitiva ese órgano estará vinculado solamente por el Derecho, y no por la Política. Es decir, que la previsión de las consecuencias prácticas será admisible siempre que esa previsión no haga que la decisión sea contraria a Derecho.<sup>321</sup>

La característica más importante del Tribunal Constitucional, es que la jurisdicción constitucional que le es encargada, es una jurisdicción especializada, que debe ser ejercida por un tribunal especial.<sup>322</sup>

### **c) Funciones del Tribunal Constitucional.**

Las funciones más importantes que tienen a su cargo los tribunales y cortes constitucionales, pueden agruparse en los siguientes grupos:<sup>323</sup>

- Interpretación de la Constitución;
- Defensa de la Supremacía Constitucional;

---

<sup>320</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 66.

<sup>321</sup> *Ibidem*, p. 67.

<sup>322</sup> *Ibidem*, p. 118.

<sup>323</sup> URIBE ARZATE, Enrique, "El Control Constitucional en las Entidades Federativas", en GÁMIZ PARRAL, Máximo N. (Coord.), *Las Entidades Federativas y el Derecho Constitucional*, México, IIJ-UNAM, 2003, p. 440.

- Intervención en la praxis política, en materia contencioso electoral.
- Control previo de constitucionalidad;
- Control de constitucionalidad en reforma constitucional y tratados internacionales;
- Control sucesivo de constitucionalidad, mediante acciones reparadoras, y
- Defensa de los Derechos Humanos. Revisión de resoluciones de otros órganos sobre acciones para la protección de los derechos de los gobernados.

La función que le interesa al presente trabajo, es la de control de constitucionalidad, la cual se realiza a través de un proceso tendente a resolver conflictos en interés del orden constitucional, que se lleva a cabo conforme a un procedimiento establecido, y en el que se produce un enjuiciamiento interpretativo de la Constitución y de la norma que con ella se confronta; enjuiciamiento que conduce a una decisión con fuerza de cosa juzgada, que produce unos efectos en cuya ejecución interviene el Tribunal. El Tribunal Constitucional, no trata de encontrar algo que no esté en la Ley Fundamental, sino evidenciar lo que ya fue decidido previamente en la voluntad del legislador.<sup>324</sup>

#### **d) Tribunal Constitucional como órgano político.**

Los tribunales constitucionales son órganos políticos en cuanto que son órganos constitucionales. Lo político es lo entendido como “cosa pública”. Un tribunal constitucional decide sobre materia política por excelencia.<sup>325</sup>

Los tribunales constitucionales, deciden sobre conflictos políticos, ya que todo conflicto constitucional es conflicto político, lo anterior en virtud de la naturaleza de la Constitución. Pero no basta decir, que los órganos de control de constitucionalidad resuelven conflictos políticos, sino que es necesario

---

<sup>324</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 119.

<sup>325</sup> *Ibidem*, p. 65.

precisar, que ponen fin a esos conflictos políticos conforme a Derecho, con todos los requisitos y limitaciones que esto supone.<sup>326</sup>

En el Tribunal Constitucional no se debaten opciones políticas, se delibera sobre pretensiones jurídicas de las partes enfrentadas en un proceso constitucional, y aunque en el fondo de cada contienda planteada, siempre exista un problema político (la constitucionalidad de una norma legal, la titularidad de una competencia, el amparo de un derecho fundamental), el único instrumento del Tribunal es la razón jurídica, como medio para interpretar la Constitución y para custodiar la distinción entre lo que determinó el Poder Constituyente al realizar la Constitución, y la actuación de los Poderes Constituidos.<sup>327</sup>

Lo que se debe evitar es la “politización”, entendida como parcialidad o instrumentalización partidista, y criticar eventuales actuaciones no coherentes con el carácter jurisdiccional del Tribunal Constitucional.<sup>328</sup>

### **e) Manera de actuar del Tribunal Constitucional.**

La forma en que el Tribunal Constitucional, debe resolver sus sentencias es conforme lo faculta la Constitución y no el libre criterio de los integrantes del mismo Tribunal. Las sentencias constitucionales deben ser razonables, y esa razón debe estar fundamentada en preceptos de la Constitución.<sup>329</sup>

El Tribunal Constitucional no es un legislador negativo que pueda, soberanamente, derogar las leyes sin necesidad de justificarlo, ni la justificación que eventualmente ofrezca es una exposición de motivos, sin fundamento alguno. El único medio por el que el Tribunal Constitucional puede

---

<sup>326</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p.p. 302 y 303.

<sup>327</sup> TOMAS Y VALIENTE, Francisco, “Discurso de despedida pronunciado en el Tribunal Constitucional, el 8 de julio de 1992”, visto en BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 304.

<sup>328</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 65.

<sup>329</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 296.

justificar el por qué de cada una de las decisiones que adopta sólo puede ser imputada directamente de la misma Constitución.<sup>330</sup>

El juez constitucional sólo tendrá autoridad y la conservará, en cuanto pueda presentar sus resoluciones como verdaderas interpretaciones del texto fundamental, y pueda así imputar a éste sus decisiones particulares.<sup>331</sup>

El Tribunal no decide autoritariamente, por su sola autoridad, a diferencia de un legislador, sino con base en un método y en criterios jurídicos.<sup>332</sup>

### **f) Tribunal Constitucional como intérprete de la Constitución.**

Todo juez, ordinario o constitucional, tiene que interpretar la norma que aplica. Cuanto más oscuro o ambiguo sea el texto de la norma, mayor labor interpretativa corresponderá al juez, que está obligado a dar respuesta a los asuntos que se le someten. En la medida que la Constitución y la norma enjuiciada necesiten ser interpretadas para poder contrastarlas, el Tribunal Constitucional deberá interpretarlas, y su interpretación tendrá fuerza de cosa juzgada.<sup>333</sup>

La labor interpretativa es un instrumento, y no la labor principal del juez. Y esta labor, no es una actividad libre: se debe de realizar según criterios jurídicos, es decir, de acuerdo con los procedimientos de la argumentación jurídica; debe respetar el tenor literal y el sentido lógico del texto constitucional.<sup>334</sup> Debe apreciar la Constitución como un conjunto de significado unitario que debe tener siempre el sistema implantado por la norma como un conjunto global, cuya preservación debe orientar sus decisiones.<sup>335</sup>

---

<sup>330</sup> *Ibíd.*, p.p. 296 y 297.

<sup>331</sup> *Ibíd.*, p. 298.

<sup>332</sup> *Ibíd.*, p. 299.

<sup>333</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 57.

<sup>334</sup> *Ídem.*

<sup>335</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 307.

El Tribunal Constitucional, al ser un órgano constituido, no es constituyente y por lo tanto, no puede modificar la Constitución. El Tribunal debe respetar en la medida de lo posible, la obra del legislador y sólo podrá declarar inconstitucional la ley si no hay posibilidad de interpretación de la misma conforme a la Constitución.<sup>336</sup>

La interpretación de la ley, debe ser en la forma más favorable a la maximización de su contenido, de forma que, en caso de duda, prevalezca siempre la interpretación que dote de mayor viabilidad y vigor al derecho fundamental.<sup>337</sup>

El Tribunal Constitucional no puede rehusar la validez de una ley sólo por las consecuencias políticas implicadas en ella. Hacer esto es su deber; su doble función como Tribunal y como órgano constitucional se hace clara aquí y aquí debe confirmarse. En caso de conflicto entre el derecho y la política el juez sólo está vinculado al derecho.<sup>338</sup>

Por medio del control de la constitucionalidad se expresa la función del Tribunal Constitucional como intérprete máximo y definitivo de la Constitución, norma básica y superior del ordenamiento jurídico.<sup>339</sup>

### **g) Riesgo de politización del Tribunal Constitucional.**

El riesgo de politización de la justicia constitucional (entendida como la posibilidad de que las decisiones se basen en criterios partidistas, quedando las consideraciones jurídicas en un segundo plano) existe tanto si el control se ejerce a priori como si se ejerce a posteriori.<sup>340</sup>

---

<sup>336</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 57.

<sup>337</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 314.

<sup>338</sup> *Ibidem*, p. 309

<sup>339</sup> PECES BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, "El Tribunal Constitucional", España, Instituto de Investigaciones Fiscales, 1981, separata de la obra *El Tribunal Constitucional*, p.2063.

<sup>340</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 277.

El papel que está llamado a desempeñar un tribunal constitucional es ajeno a los intereses políticos que puedan motivar la impugnación. En la medida en que estos principios se hagan realidad, podrá hablarse de independencia del Tribunal. Pero ésta es una cuestión que no cae vincular con el hecho de que el control se ejerza con carácter previo o con carácter sucesivo.<sup>341</sup>

El riesgo de que el control se ejerza cuando la polémica sobre el contenido de la ley esté aún candente, y este factor ejerza presión sobre el Tribunal a la hora de decidir, no sólo existe cuando el control se ejerce a priori.<sup>342</sup>

Decidiendo con carácter previo, el Tribunal actúa con más libertad, ya que se verá menos condicionado por la apreciación de las posibles consecuencias prácticas de su decisión.<sup>343</sup>

El Tribunal debe depurar el Ordenamiento jurídico, declarando inconstitucionales, y, por tanto, inaplicables los actos del legislador que se opongan a la Constitución. Si es esto lo que se entiende por “corregir al legislador”, entonces puede decirse que ésta es, precisamente, la función del Tribunal Constitucional.<sup>344</sup>

Ahora bien, éste no puede convertirse en legislador. No puede delimitar el contenido de la ley, no puede decirle al legislador como debe legislar. Este tipo de “corrección” al legislador sí supone una extralimitación por parte del Tribunal.<sup>345</sup>

El problema que está directamente relacionado con estas cuestiones, es el de la reelaboración de la ley declarada inconstitucional.

En los supuestos en que la declaración de inconstitucionalidad requiera la elaboración de una nueva norma, corresponde al legislador la tarea de

---

<sup>341</sup> Ídem.

<sup>342</sup> *Ibidem*, p. 278.

<sup>343</sup> Ídem.

<sup>344</sup> Ídem.

<sup>345</sup> *Ibidem*, p. 279.



elaborar esa nueva norma, llenado así el vacío normativo dejado por la norma inconstitucional.<sup>346</sup>

En relación con ello, el control previo ha sido criticado desde este punto de vista, en el sentido de que existe el riesgo de que el legislador, al reelaborar la norma, se vea influido por la sentencia del Tribunal Constitucional (sabiendo que, si desatiende la sentencia, la ley será probablemente declarada inconstitucional a posteriori), produciéndose así una intromisión del Tribunal en la esfera legislativa, actuando como una “tercera cámara”. Lo que ocurre es que esta influencia de la decisión del Tribunal Constitucional en la labor del legislador (que será mayor en el caso de que el Tribunal, extralimitándose en sus funciones, incluya directrices sobre el contenido de la futura norma para que resulte conforme a la Constitución) existe también si se trata de un control de carácter sucesivo. En ambos casos, la decisión del Tribunal llevará al legislador a descartar una posible y determinada opción a la hora de rehacer la norma.<sup>347</sup>

El que el Tribunal corrija al legislador no es precisamente una “tentación” en la que el Tribunal deba evitar caer. Este órgano debe depurar el Ordenamiento jurídico declarando inconstitucionales los actos del legislador que se opongan a la Constitución.<sup>348</sup>

En cualquier caso, lo deseable es que en todo momento el Tribunal permanezca en el marco de sus funciones, y decida conforme a derecho dejando al margen consideraciones políticas. Y ello es predicable tanto del control previo como del sucesivo.<sup>349</sup>

---

<sup>346</sup> *Ibidem*, p. 279.

<sup>347</sup> *Ídem*.

<sup>348</sup> *Ibidem*, p. 376.

<sup>349</sup> *Ibidem*, p. 280.

## 8) Sentencias del Tribunal Constitucional.

Existen diferentes tipos de sentencias, dependiendo del sistema jurídico y de las peculiaridades de su Tribunal Constitucional, éstas sentencias, serán desarrolladas al momento de que se describa cada sistema jurídico de manera particular.

En este apartado, sólo abordaremos los principales efectos de las sentencias emitidas por los tribunales constitucionales.<sup>350</sup>

- Los efectos que produce una resolución, pueden ser vinculantes o no:
  - Si los efectos de la resolución son vinculantes, la declaración de inconstitucionalidad tiene efectos decisorios.
  - Si los efectos de la resolución no son vinculantes, se trata de meras recomendaciones.
- Si la resolución tiene efectos vinculantes, éstos pueden ser con efectos relativos o erga omnes:
  - Serán relativos o con efectos inter partes, si la norma cuestionada continúa vigente y sólo surte efectos entre las partes en el juicio.
  - Serán efectos erga omnes, ya que la norma se desaplica a todos los que eran destinatarios de ella.
- Los efectos de las resoluciones respecto al ámbito temporal, pueden ser *ex tunc* y *ex nunc*:
  - La nulidad de la norma o nulidad *ex tunc*, consiste en que la disposición legal es eliminada del orden jurídico y se considera que nunca tuvo validez, por lo que los efectos de la declaración de inconstitucionalidad son de carácter retroactivo y hacia el futuro.<sup>351</sup>
  - La anulabilidad de la norma, o nulidad *ex nunc*, que produce solamente la inaplicación de la norma con efectos hacia el futuro

---

<sup>350</sup> BECERRA BECERRIL, Mario Alberto, obra citada, nota 241, p. 5.

<sup>351</sup> OCHOA HUERTA, Carla, obra citada, nota 124, p. 943 y 944.

y deja inalteradas las situaciones anteriores a la declaratoria de inconstitucionalidad.<sup>352</sup>

## **B. Control Previo de Constitucionalidad en el mundo.**

Habiendo precisado las características del control previo y del órgano encargado del mismo, abordaremos de manera concreta, la aplicación material del control previo de constitucionalidad en diferentes sistemas jurídicos, desarrollando los puntos que dan forma a la aplicación de este sistema en cada país de forma peculiar.

### **1) *Madbury vs Madison.***

No podemos comenzar a hablar de control constitucionalidad aplicado, sin hacer mención de uno de los antecedentes más importantes donde quedó plasmado el principio de supremacía constitucional.

La primera decisión en donde una Suprema Corte afirmó su poder de ejercer el control de constitucionalidad negando, la aplicación a las leyes que, según su interpretación, fueran inconstitucionales, fue la tomada en el caso *Madbury vs. Madison*.<sup>353</sup>

El juez Marshal fue el encargado de determinar que la Suprema Corte podía dejar de aplicar, por inválida, una ley inconstitucional. Al exponer sus razones, enunció los fundamentos que justifican el control judicial de constitucionalidad. En primer lugar, la supremacía de la constitución. En segundo, y como consecuencia de la premisa anterior, afirmó la nulidad de la ley que contraría a la constitución, y en último lugar afirmó que el Poder Judicial es el intérprete final de la constitución.<sup>354</sup>

---

<sup>352</sup> BECERRA BECERRIL, Mario Alberto, obra citada, nota 241, p.5.

<sup>353</sup> MANILI, Pablo Luis (Coord.), *Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria*, México, Porrúa, 2011, p. 52.

<sup>354</sup> *Ibidem*, p.54.

En 1801 William Marbury demandó a James Madison Secretario de Estado de los Estados Unidos de América a fin de que éste procediera a entregarle su nombramiento de juez de paz del Distrito de Columbia. Marbury acusó a Madison de retener el nombramiento oficial a pesar de que el Senado consintió tal designación y de que el proceso de nombramiento había prácticamente concluido, pues solo faltaba la entrega formal del documento de nombramiento, el cual era retenido por Madison. Ante esta situación Marbury acudió a la Corte Suprema para que ordene a Madison entregar el nombramiento.<sup>355</sup>

En cuanto al fondo del asunto, el presidente de la Suprema Corte, John Marshal, decide que el promovente tiene derecho al nombramiento que solicita: que la acción había sido la adecuada para satisfacer la petición, aún en contra de un Secretario de Estado, pero que la Corte Suprema no es el tribunal competente para su expedición; lo anterior a pesar del fundamento expreso previsto en la ley que organiza al Poder Judicial, ya que califica a esta norma de inconstitucional y consecuentemente inválida y carente de aplicación.<sup>356</sup>

La aparición del control constitucional se produjo con la sentencia del Juez Marshall en 1803 en el caso Marbury vs. Madison. Los argumentos de la Sentencia según González Trevijano son los siguientes:<sup>357</sup>

*Una afirmación del principio:* la Constitución escrita ha sido considerada siempre como Ley Fundamental y Superior de la Nación y consecuentemente la teoría de tales Gobiernos ha de ser que un acto de la legislatura que repugne a la Constitución es nulo [...] *La necesidad de optar por una de las normas (Constitución/ley) en conflicto:* si una ley está en oposición a la Constitución, si ambas, la ley y la Constitución son aplicables al caso particular, el Tribunal tiene que determinar cuál de estas reglas en conflicto es la que rige el caso[...] *La lógica preeminencia de la Constitución:* si los Tribunales ha de observar la Constitución, y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario de la legislatura, la Constitución y no tal acto ordinario ha de regir el caso a que ambas se aplican, ya que otra cosa sería subvertir el verdadero fundamento de todas las constituciones escritas. (Las cursivas son nuestras).

---

<sup>355</sup> Ibídem, p. 114.

<sup>356</sup> Ibídem, p. 84.

<sup>357</sup> GONZÁLEZ TREVIJANO, Pedro José, *El Tribunal Constitucional*, España, Arizandi, 2000, p. 24.

De lo anterior podemos deducir los siguientes principios:<sup>358</sup>

- La Constitución es la ley superior;
- Por consiguiente, un acto legislativo contrario a la Constitución, no es una ley;
- Es siempre deber del tribunal decidir entre dos leyes en conflicto;
- Si un acto legislativo está en conflicto con una ley superior, la Constitución, claramente señala que es deber del tribunal rehusarse a aplicar el acto legislativo, y
- Si el tribunal no se rehúsa a aplicar dicha regulación, es destruido el fundamento de todas las constituciones escritas.

## **2) Francia.**

### **a) Sistema de Control Constitucional.**

El control de la Constitucionalidad en Francia es concentrado ya que sólo es ejercido por el “Consejo Constitucional” (Conseil Constitutionnel). El control previo de constitucionalidad es la única manera de revisar la constitucionalidad de las normas, dando lugar, a la imposibilidad de impugnar la constitucionalidad de las normas que se encuentren vigentes.

El control de constitucionalidad ejercido por este país, es realizado por un órgano político, pero no por ese hecho, su forma de resolver deja de ser de naturaleza jurisdiccional, ya que sus decisiones son de carácter vinculante, tienen fuerza de cosa juzgada y los miembros de este órgano son jueces constitucionales independientes.<sup>359</sup>

En resumen, se trata de un control abstracto, preventivo, que puede ser en vía de acción o de manera obligatoria, cuya función, no es obstaculizar el ejercicio del poder legislativo, sino asegurar su conformidad a la Constitución, y llegado el caso, cuando una ley no es declarada en su totalidad contraria a la

---

<sup>358</sup> GAVIOLA, Carlos A., *El poder de la Suprema Corte de los Estados Unidos*, p.p. 39-41, visto en MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 27.

<sup>359</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 183.

Constitución, permitir su promulgación, sea tras la eliminación de las disposiciones declaradas contrarias a la Constitución, sea tras la sustitución de éstas por otras conforme a la Constitución.<sup>360</sup>

## **b) Órgano encargado del Control Constitucional.**

En el Estado Francés, el Consejo Constitucional es el órgano encargado del control de la constitucionalidad de las leyes y los tratados internacionales. Este órgano fue creado en la Constitución de 4 de octubre de 1958,<sup>361</sup> con facultades, entre otras, de mantener la supremacía de la Constitución frente a ordenamientos secundarios, que son susceptibles de examinarse antes de su promulgación para determinar si se oponen o no a la Constitución y en caso afirmativo depurar del sistema jurídico la norma contraria,<sup>362</sup> dicha atribución con la finalidad de asegurar el buen funcionamiento de los mecanismos del parlamentarismo, funcionando como una balanza para lograr el equilibrio entre las diferentes competencias de los órganos del Estado; y así permitir la alternancia de las fuerzas políticas.<sup>363</sup>

El Consejo Constitucional, en cuanto a juez de constitucionalidad, es una jurisdicción especializada. Examina el contenido del texto que le es sometido, y lo confronta con las normas constitucionales, pudiendo decidir exclusivamente conforme a Derecho, interpretando la Constitución con carácter vinculante, y emanando decisiones que tienen fuerza de cosa juzgada.<sup>364</sup>

Como tal jurisdicción especializada, no pertenece a ninguno de los órdenes jurisdiccionales franceses, no está integrado en la organización judicial ordinaria.<sup>365</sup>

---

<sup>360</sup> *Ibídem*, p. 202.

<sup>361</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 51.

<sup>362</sup> BASTERRA DIAZ, Aurora, obra citada, nota 153, p. 15.

<sup>363</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 52.

<sup>364</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 190.

<sup>365</sup> *Ídem*.

El Consejo sólo puede decidir en los casos en que la Constitución o, eventualmente su ley orgánica, le den competencia para ello.<sup>366</sup>

### **i. Cantidad de miembros del Consejo Constitucional.**

El Consejo Constitucional se compone de dos clases de miembros: los designados por las autoridades constitucionales competentes, por un lado y los miembros de derecho, por otro.<sup>367</sup>

El artículo 56 de la Constitución,<sup>368</sup> establece que el Consejo se compone de 9 miembros “designados”, los cuales serán nombrados 3 por el Presidente de la República, 3 por el Presidente del Senado y 3 por el Presidente de la Asamblea Nacional. La composición por este tipo de miembros, se renueva por un tercio cada tres años. A los miembros anteriores se les suman los ex presidentes de la República, que decidan<sup>369</sup> formar parte del Consejo como miembros de “Derecho vitalicios”.

### **ii. Calidad de los consejeros del Consejo Constitucional.**

Los miembros del Consejo Constitucional, son designados por órganos políticos.<sup>370</sup> Pero no por lo anterior, dejan de ser independientes, en virtud de su status jurídico: ya que su mandato no es renovable, no pueden ser cesados o revocados (Salvo por el propio Consejo en casos excepcionales, supuesto

---

<sup>366</sup> Ídem.

<sup>367</sup> PARDO FALCÓN, Javier, *El Consejo Constitucional Francés. La Jurisdicción Constitucional en la Quinta República*. España, Centro de Estudios Constitucionales, 1990, p. 67.

<sup>368</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>369</sup> En la práctica, sólo dos ex presidentes (ambos de la IV República) han aceptado participar en las actividades del Consejo Constitucional Francés, en GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), *La Justicia Constitucional en Europa*, México, FUNDAP-Instituto de Administración Pública de Guanajuato, 2004, p. 108.

<sup>370</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 179.

que en la actualidad no se ha producido), y están sujetos a un régimen de incompatibilidades.

Para ser nombrado Consejero, además de la edad de 18 años cumplidos al día de la designación, no se requieren requisitos particulares, con la única excepción de que los sujetos elegibles deben de gozar del disfrute de sus derechos civiles y políticos, es decir, no se exige para ser miembro del Consejo ninguna calificación jurídica determinada.

En la práctica francesa, la tendencia que ha dominado ha sido la designación de miembros entre profesores universitarios de Derecho o juristas de reconocido prestigio, ex parlamentarios, ex ministros y abogados.<sup>371</sup>

Los miembros del Consejo están sometidos a una serie de obligaciones, en particular el deber de reserva, en cuestiones relacionadas con el ejercicio de su encargo. Deber que se manifiesta en el deber de guardar secreto de las deliberaciones y de los votos, y la prohibición de mencionar su condición de miembro del Consejo en documento relativo a cualquier actividad pública o privada susceptible de ser publicado.<sup>372</sup>

Entre las incompatibilidades, se encuentra la del artículo 57 de la Constitución Francesa,<sup>373</sup> que señala que las funciones de miembro del Consejo Constitucional son incompatibles con las de Ministro o miembro del Parlamento (nacional o europeo); el artículo 4 de la Ordenanza Orgánica del Consejo Constitucional (OOCC)<sup>374</sup> consistente en que los miembros del consejo son incompatibles para desempeñar funciones como miembro del Gobierno o del Consejo Económico y Social, además de la imposibilidad del ejercicio de todo mandato electoral; el artículo 7 de la OOCC,<sup>375</sup> que determina que ninguno de los miembros podrá desempeñarse en determinadas actividades profesionales dentro de la administración pública o privada; el

---

<sup>371</sup> Ídem.

<sup>372</sup> *Ibidem*, p. 189.

<sup>373</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>374</sup> Ley Orgánica sobre el Consejo Constitucional Francés. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf)

<sup>375</sup> Ídem.



artículo 2 del decreto de 13 de noviembre de 1959, n. 59-1292, que prohíbe a los consejeros constitucionales ejercer cargos de responsabilidad de dirección de partidos políticos o sindicatos.

### **iii. Tiempo de encargo de los consejeros del Consejo Constitucional.**

Según el artículo 56 de la Constitución Francesa,<sup>376</sup> los miembros “designados”, tienen un mandato con una duración de nueve años, y no podrán ser reelegidos, y los miembros de “Derecho” tienen carácter vitalicio.

### **iv. Funciones del Consejo Constitucional, diferentes a control constitucional.**

Las facultades del Consejo, diferentes a control de constitucionalidad, se pueden agrupar en cuatro apartados:

- Atribuciones relativas al contencioso electoral y al desarrollo y resultados de las operaciones de referéndum.

Según los artículos 58, 59 y 60 de la Constitución,<sup>377</sup> el Consejo está facultado para juzgar la legalidad de la elección del Parlamento y del Presidente de la República, así como para constatar la regularidad de los procesos de referéndum y proclamar sus resultados.

- La vigilancia del sistema de distribución de materias entre la ley y el reglamento, según los artículos 37 y 41 de la Constitución.<sup>378</sup>
- El control de inelegibilidad e incompatibilidades de los parlamentarios, según los artículos 8 y 20 de la OOC.<sup>379</sup>

---

<sup>376</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>377</sup> Ídem.

<sup>378</sup> Ídem.

<sup>379</sup> Ley Orgánica sobre el Consejo Constitucional Francés. Visto en

- Atribuciones concernientes a casos o situaciones excepcionales.

Fundamentalmente, nos referimos a dos situaciones específicas: el impedimento definitivo del Presidente de la República para ejercer sus funciones, previsto en el artículo 7 constitucional y en el caso de emergencia y concesión de poderes extraordinarios al Presidente, contemplado en el artículo 16 de la Constitución.<sup>380</sup>

### **c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.**

Las normas sometidas a control previo se diferencian entre sí, porque unas son sometidas de manera obligatoria al control y otras se controlan de manera facultativa.

Según el artículo 61, párrafo primero de la Carta Magna francesa,<sup>381</sup> las normas que se controlan con carácter obligatorio son:

- Las leyes orgánicas<sup>382</sup> (así como sus modificaciones y reformas),  
y
- Los reglamentos parlamentarios (así como sus modificaciones y reformas).

En el tenor del mismo artículo en su párrafo segundo, las normas que se controlan de manera facultativa son:

- Las leyes ordinarias, y
- Los Tratados y Acuerdos Internacionales (a través del control de la ley que autorice la aprobación o la ratificación del tratado).

---

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf)

<sup>380</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>381</sup> Ídem.

<sup>382</sup> Las leyes orgánicas regulan una serie de materias reservadas por la Constitución, sobre todo, las instituciones fundamentales del Estado, entre ellas el Consejo Constitucional, en ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 199.

Según el artículo 54,<sup>383</sup> existe otra manera de controlar normas de manera facultativa, el caso se da en:

- Los Tratados y Acuerdos Internacionales (a través del control del instrumento en sí).

Un señalamiento importante es que, no se puede fundamentar la inconstitucionalidad de una ley ordinaria por vulneración del sistema de reparto de competencias normativas establecido en la Constitución.<sup>384</sup>

El Consejo Constitucional es incompetente para examinar las leyes aprobadas por referendo popular (*lois référendaires*).<sup>385</sup>

Por la redacción del artículo 61 de la Constitución francesa,<sup>386</sup> se desprende claramente que las normas promulgadas están excluidas del control constitucional.<sup>387</sup> Según el artículo 54 de la Constitución,<sup>388</sup> sólo están sujetos a control previo los tratados o acuerdos internacionales sujetos a ratificación o aprobación.<sup>389</sup> Otras normas que no están sujetas a control, son las normas jurídicas de valor reglamentario elaboradas por el Ejecutivo,<sup>390</sup> las leyes preconstitucionales y las leyes anteriores a 1974.<sup>391</sup>

En general, el Consejo Constitucional controla aspectos de fondo y también de forma o procedimiento de las leyes. Existe una excepción, que se da en el caso del procedimiento de reformas a la Constitución, en donde sólo

---

<sup>383</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>384</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 204.

<sup>385</sup> *Ibidem*, p. 203.

<sup>386</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>387</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 211.

<sup>388</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>389</sup> *Ibidem*, p. 208.

<sup>390</sup> PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. p. 159 y 160.

<sup>391</sup> BASTERRA DIAZ, Aurora, obra citada, nota 153, p. 15.

se puede pronunciar respecto de la forma, y en el caso del fondo, sólo si se tratara de modificar la forma republicana de Gobierno.<sup>392</sup>

#### **d) Parámetro de Constitucionalidad.**

En la teoría constitucional francesa, se emplea el término “bloque de constitucionalidad” (*bloc de la légalité constitutionnelle*), para designar al conjunto de normas supremas a las cuales deben ajustarse las leyes para ser válidas.<sup>393</sup> Este bloque comprende:

- La declaración de derechos de 1789;
- El preámbulo de la Constitución de 1946;
- Los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República;
- Los artículos de la Constitución, y
- Las Leyes Orgánicas.

#### **e) Sujetos legitimados para impugnar.**

Los sujetos legitimados para impugnar según el artículo 61 de la Constitución francesa son los siguientes:

- El Presidente de la República;
- El Primer Ministro;
- El Presidente de la Asamblea Nacional;
- El Presidente del Senado;
- Sesenta diputados, y
- Sesenta senadores.

---

<sup>392</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 204.

<sup>393</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 164.

## **f) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.**

La Constitución no establece plazo para la presentación del recurso, limitándose a señalar que debe producirse antes de la promulgación de la ley, en el caso de los reglamentos parlamentarios antes de que inicien su vigencia y respecto a los acuerdos internacionales, debe ser antes de que se realice su aprobación o ratificación.<sup>394</sup>

El Presidente de la República dispone de 15 días para promulgar una ley aprobada definitivamente.<sup>395</sup>

## **g) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar.**

Según el artículo 61, párrafo primero, de la Constitución francesa,<sup>396</sup> las leyes orgánicas antes de ser promulgadas, y los reglamentos de las asambleas parlamentarias antes de su puesta en vigor, deberán de manera obligatoria ser sometidos al Consejo Constitucional, el cual se pronunciará sobre su conformidad con la Constitución.

Se trata, de un control obligatorio, aunque no propiamente un control automático, ya que, si bien existe la obligación del Primer Ministro (en el caso de leyes orgánicas) o del Presidente de la asamblea respectiva (en el caso de reglamentos parlamentarios) de requerir al Consejo para que se pronuncie sobre la constitucionalidad de la ley orgánica, éste no podrá actuar sino hasta que dicho requerimiento no se produzca.<sup>397</sup>

---

<sup>394</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 203.

<sup>395</sup> Constitución Francesa, artículo 10, primer párrafo, visto en [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>396</sup> Ídem.

<sup>397</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p.p. 199 y 200.

El mismo artículo en su párrafo segundo,<sup>398</sup> establece que, con el fin de controlar su conformidad con la Constitución, las demás leyes podrán ser remitidas al Consejo Constitucional con anterioridad a su promulgación.

En el caso de los tratados internacionales, el control previo se debe de ejercer antes de su ratificación o aprobación.<sup>399</sup>

## **h) Informalidad en la demanda.**

El único formalismo, en el procedimiento es que todos los actos deben de ser por escrito. En materia de control de constitucionalidad, la demanda puede no incluir ningún argumento y limitarse a solicitar, mediante carta al Presidente del Consejo, que sea verificada la conformalidad de la ley a la Constitución. Sin embargo existe la tendencia a que las demandas (requerimientos o *saisines*) vayan acompañadas de memorias complementarias. Actualmente sólo se publican en el *Journal Officiel*, la demanda y la decisión del Consejo, todas las demás actuaciones son secretas.<sup>400</sup>

## **i) Efectos de la impugnación.**

El párrafo cuarto del artículo 61 constitucional,<sup>401</sup> determina que al momento de impugnar una norma o tratado, tanto su promulgación o ratificación o aprobación, en su caso, como aplicación quedan suspendidas hasta que el control se haya resuelto.<sup>402</sup>

---

<sup>398</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>399</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p.207.

<sup>400</sup> DEBBASCH, Ch y otros, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, p.p. 588 y 589, en PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. p. 92 y 93.

<sup>401</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>402</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 162.

El artículo 54 de la Constitución<sup>403</sup> establece que, si el Consejo Constitucional, es requerido para revisar la constitucionalidad de un tratado internacional, se suspenderán los procesos tendientes a ratificación o aprobación del instrumento,<sup>404</sup> hasta que se resuelva el recurso.

## **j) Intensidad del control.**

En el Derecho francés, el grado de adecuación exigido a la norma jerárquicamente inferior respecto de la Constitución, es llamado “*rapport de constitutionnalité*”. Esta existencia de diferentes grados de intensidad de control, se halla en relación con la configuración del parámetro del control, es decir, del bloque de constitucionalidad. La exigencia de adecuación será mayor en aquellas materias reguladas de modo más preciso por la Constitución en donde el legislador tendrá un margen de maniobra más reducido, mientras que, en las materias constitucionalmente reguladas de manera menos abundante, se incrementa el grado de discrecionalidad por parte del legislador, y también el margen de interpretación por parte del juez constitucional.<sup>405</sup>

Con arreglo a ello, los reglamentos de las asambleas parlamentarias y las leyes orgánicas, son normas sometidas a un control especialmente riguroso, y se les exige con relación a la Constitución lo que la doctrina llama “*rapport de conformité*”. En estos casos, no sólo se exige la no existencia de contradicción, sino, además, la regla inferior se desprenda de la superior; es decir, que suponga la realización concreta de las opciones o modelos previstos por la Constitución.<sup>406</sup>

---

<sup>403</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>404</sup> La Constitución francesa, hace distinción de dos categorías de instrumentos internacionales; los tratados internacionales, negociados y ratificados por el Presidente de la República, los cuales requieren ratificación para formar parte de la normativa francesa y los acuerdos, donde el Jefe de Estado solamente es informado de la negociación, pues éstos no son ratificados por el Parlamento, ya que únicamente con objeto de una aprobación por parte del Gobierno. En CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. p. 55 y 56.

<sup>405</sup> PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. p. 194 y 195.

<sup>406</sup> *Ibidem*, p. 195.

Sin embargo, en las materias no reguladas pormenorizadamente en el texto constitucional, el control de constitucionalidad será menos intenso, ya que la actuación del legislador no se ha visto tan condicionada a la regulación constitucional, sino que habrá tenido que limitarse a respetar principios genéricos. En estos casos, el juez constitucional tendrá que limitar su función a verificar un control mínimo, un mero “*rapport de compatibilité*”, es decir, a asegurar que la actuación del legislador no es contraria a la Constitución.<sup>407</sup>

### **k) Tiempo para resolver el recurso.**

El Consejo dispone de un mes para resolver sobre la constitucionalidad de una norma impugnada, salvo que el Gobierno haya declarado la urgencia,<sup>408</sup> en cuyo caso, ese plazo se reduce a ocho días, lo anterior según el artículo 61, párrafo cuarto y artículo 19 de la OOC.<sup>409</sup>

### **l) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.**

El control en su carácter de facultativo, hace que la comparación por parte del Consejo Constitucional entre la ley y la Constitución, se centre fundamentalmente en los preceptos impugnados, sirviendo el texto del recurso como referencia para la decisión del Consejo; ello, a diferencia del control preceptivo, donde la confrontación entre ambas normas tiene un carácter más indeterminado, evaluando la conformidad de la norma en su totalidad.<sup>410</sup>

Según la decisión de 18 de noviembre de 1982, tratándose de constitucionalidad el Consejo se debe juzgar la totalidad de la ley

---

<sup>407</sup> *Ibidem*, p. 197.

<sup>408</sup> El Primer Ministro en el requerimiento que realiza al Consejo para que intervenga, indicará si hay urgencia, de acuerdo con el artículo 17 de la ordenanza orgánica de 24 de octubre de 1958, en ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 199.

<sup>409</sup> Ley Orgánica sobre el Consejo Constitucional Francés. Visto en [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf)

<sup>410</sup> PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. 174.



impugnada,<sup>411</sup> pero en la práctica con poca frecuencia, el Consejo ha decidido sobre la norma en su totalidad, no sólo declarando inconstitucionales disposiciones no impugnadas, sino además, utilizando argumentos distintos a los utilizados por los recurrentes.<sup>412</sup> El carácter extenso de determinadas leyes y la celeridad del plazo para decidir, obligan al Consejo a limitarse al examen de los preceptos impugnados.<sup>413</sup>

En el caso de los Tratados Internacionales, cuando se revisan a través del artículo 61, párrafo segundo, se revisa la ley de autorización para la ratificación o aprobación del tratado. Cuando se controla a través del artículo 54, se revisará el tratado internacional, que no podrá ser declarado inconstitucional, sino en su caso, contrario a la Constitución, teniendo efectos diferentes a los de la revisión en virtud del artículo 61.<sup>414</sup>

### **m) Efectos de la resolución.**

Las características de las decisiones del Consejo Constitucional son las siguientes:<sup>415</sup>

- Las decisiones del Consejo tienen efectos *erga omnes*, y no son susceptibles de recurso alguno (artículo 62 Constitucional);<sup>416</sup>
- Obligan a los poderes públicos y a todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales (artículo 62 Constitucional);<sup>417</sup>
- Si el Consejo declara que la ley contiene una disposición anticonstitucional e inseparable del conjunto de la propia ley, ésta no puede ser promulgada (artículo 22 OCCC.);<sup>418</sup>

---

<sup>411</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 191.

<sup>412</sup> *Ibidem*, p. 205.

<sup>413</sup> *Ídem*.

<sup>414</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>415</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 168.

<sup>416</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>417</sup> *Ídem*.

- Si la disposición anticonstitucional sí es separable de la ley, el Presidente de la República puede promulgarla, con exclusión de aquella, o pedir una nueva revisión a las cámaras (artículo 23 OOC.);<sup>419</sup>

En caso de declarar la norma conforme a la Constitución, se levantarán los efectos de la suspensión, pudiendo seguir con los trámites tendientes a promulgar la norma. Una vez promulgada la norma, o aprobado y ratificado el tratado internacional, son totalmente incontestables, gozando de una presunción *iuris et iure* de constitucionalidad en todos los aspectos y no podrán ser objeto de impugnación posterior.<sup>420</sup> La única excepción que existe para revisar una norma promulgada, es que se esté revisando una norma no promulgada, y que la finalidad de ésta sea modificar, completar o afectar el contenido de la ya promulgada, en este caso sí cabe la declaración de inconstitucionalidad de la promulgada, y no así, en el caso de que la norma no promulgada, se limitara a aplicar la promulgada. Pero aunque haya una declaración de inconstitucionalidad de la ley promulgada, ésta sigue vigente, desplegando todos sus efectos, y sólo será susceptible de derogación por el legislador<sup>421</sup>

En el caso de las Leyes Orgánicas, si el Consejo declarara inconstitucional una disposición y ésta es inseparable de otras normas, las restantes no pueden ser promulgadas (al igual que hubieran sido declaradas inconstitucionales).<sup>422</sup>

En los Reglamentos Parlamentarios, si el Consejo encontrare que éste contiene una disposición contraria a la Constitución, ésta disposición no puede ser aplicada por la Asamblea que lo ha aprobado.<sup>423</sup>

---

<sup>418</sup> Ley Orgánica sobre el Consejo Constitucional Francés. Visto en [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf)

<sup>419</sup> Ídem.

<sup>420</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 199.

<sup>421</sup> Ídem, p. p. 212 y 213.

<sup>422</sup> Ídem, p. 199.

<sup>423</sup> Ídem, p. 201.

En el caso de los tratados internacionales, cuando se revisa su constitucionalidad utilizando la vía del artículo 61, párrafo segundo,<sup>424</sup> de declararse el Tratado en contra de la Constitución en la Ley que autoriza la ratificación o aprobación<sup>425</sup> del mismo, no se podrá promulgar esa ley, imposibilitando la ratificación o la aprobación del Tratado, teniendo que modificar la Constitución o el Tratado Internacional para volver a realizar una ley que autorice la ratificación o aprobación del instrumento, en donde el Tratado no contravenga la Constitución.<sup>426</sup> De utilizarse la vía del artículo 54,<sup>427</sup> el Consejo no podrá declarar el Tratado inconstitucional, sino que supeditará su ratificación o aprobación a una reforma previa a la Constitución.<sup>428</sup> En los dos casos anteriores de declararse conforme a la Constitución la Ley que autoriza la ratificación o aprobación del tratado o el Tratado en sí, se levantarán los efectos de la suspensión y se permitirá proceder a ratificar y a aprobar el Tratado.

---

<sup>424</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>425</sup> En términos del artículo 53 constitucional, los tratados de paz, los de comercio, los relativos a organización internacional, los relativos a finanzas de estado, aquellos que modifiquen disposiciones de naturaleza legislativa, los que estén referidos al estado de las personas y los que comporten cesión, cambio o adhesión del territorio, no podrán ser ratificados o aprobados sino en virtud de una ley. Esta Ley de autorización para la ratificación o aprobación del Tratado, deberá contener el Tratado Internacional de manera íntegra. En CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 57.

<sup>426</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 208.

<sup>427</sup> Constitución Francesa. Visto en

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf)

<sup>428</sup> Ídem.

## n) Tipos de decisiones del Consejo Constitucional.

Las decisiones que toma el Consejo Constitucional pueden ser las siguientes:<sup>429</sup>

- Las decisiones desestimatorias, en donde se considera que el texto de la norma es conforme a la Constitución;
- Las decisiones estimatorias, “*non conforme*” (no conforme con la Constitución), las cuales declaran que el texto de la norma es totalmente contrario a la Constitución, pudiendo realizarse un control à *doublé détente*, y
- Una categoría intermedia, que se divide en:
  - “*non conforme partielle*” (no conformidad parcial), en donde el acto resulta viciado sólo en parte, consintiendo al Jefe de Estado de proceder a la promulgación parcial o bien solicitar a las Cámaras proceder una nueva lectura, y
  - “*conforme sous réserve*” (conformidad bajo reserva),<sup>430</sup> en donde el Consejo no se limita a considerar conformes o no conformes a la Constitución, sino más las disposiciones recurridas, sino que, adoptando una solución intermedia, las considera conformes con ciertas cautelas. Esta técnica tiene las siguientes vertientes:
    - En primer lugar, el Consejo en lugar de declarar que una disposición es contraria a la Constitución, la considera conforme a la misma, a condición de que no sea interpretada de una determinada manera, de acuerdo con la cual sí sería inconstitucional;<sup>431</sup>
    - La segunda variante consiste en completar la ley, realizando una labor de integración, en lugar de declararla inconstitucional, en aquellos casos en que el legislador ha

---

<sup>429</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), *La Justicia Constitucional en Europa*, México, FUNDAP-Instituto de Administración Pública de Guanajuato, 2004, p. 116.

<sup>430</sup> PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. 203.

<sup>431</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 196.

omitido algún extremo fundamental para su constitucionalidad. Es en esos casos en los que con menos nitidez se distingue la frontera entre jurisdicción y co-legislación;<sup>432</sup>

- En una tercera modalidad, el Consejo establece en la decisión directivas dirigidas a los operadores jurídicos, indicando la manera en que la ley deberá ser aplicada para que pueda ser considerada constitucional,<sup>433</sup>y
- La cuarta y última modalidad, consiste en la neutralización por el Consejo de los efectos de las disposiciones que le son sometidas: no las declara inconstitucionales, pero las priva de efectos jurídicos, efectuando así recortes en la efectividad de la ley.<sup>434</sup>

### **o) Existencia de una nueva revisión por el Consejo Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

En la doctrina francesa, en caso de que una norma sea declarada no conforme a la Constitución, y donde el Consejo determine que no se le puede dar conformidad bajo reserva, éste puede realizar control *à doublé détente*, un control en dos tiempos, encaminado a salvar la constitucionalidad, consistente en incluir, junto a la declaración de inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, una serie de indicaciones sobre cómo debe ser modificada o completada la norma para que pueda ser conforme a la Constitución, y declarada como tal en una segunda decisión.<sup>435</sup>

---

<sup>432</sup> Ídem.

<sup>433</sup> Ibídem, p. 197.

<sup>434</sup> Ídem.

<sup>435</sup> PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. 207.

Sólo obligatoriamente, los reglamentos parlamentarios son fiscalizados à *double détente*, los demás casos, es decisión del Consejo realizar o no un control a dos tiempos.<sup>436</sup>

El control a doble detente es una técnica relacionada con el carácter previo del control, presenta la ventaja de que la norma entrará en vigor con plenas garantías de constitucionalidad, y además, habrá sido reelaborada por el legislador y no por el Consejo.<sup>437</sup>

### **p) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

En Francia, al ser el control previo el modelo único de control de constitucionalidad, las normas después de haber sido promulgadas, o los tratados después de haber sido aprobados o ratificados, no están sujetos a ningún tipo de control posterior.

### **q) Existencia actual de control previo.**

Desde el año 1958, en que fue introducido a la Constitución francesa el Consejo Constitucional, hasta la fecha actual, existe el control previo de constitucionalidad, siendo el Consejo, un cambio de rumbo, que ha permitido el conocimiento y desarrollo del contencioso constitucional en Francia, dando una nueva dimensión al Derecho Constitucional.<sup>438</sup> El Consejo les ha dado buenos resultados y en nuestra opinión, se mantendrán por mucho tiempo más, tanto la institución como la forma de controlar la Constitución.

---

<sup>436</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 200.

<sup>437</sup> PARDO FALCÓN, Javier, obra citada, nota 367, p. p. 208 y 209.

<sup>438</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 178.

## **r) Virtudes del control previo en Francia.**

La principal virtud del sistema francés de control de constitucionalidad, es el de eficacia, ya que el Consejo siempre ha de decidir en plazos breves y estos plazos se cumplen.<sup>439</sup>

Otra virtud importante, es que el Consejo al momento de interpretar no modificará la norma, le pedirá al legislador que la modifique, es decir, el tribunal no dirá lo que quieren decir o no decir las normas, sino le solicitará al legislador que él lo determine.<sup>440</sup>

El Consejo Constitucional podría decidir situándose en el terreno de la oportunidad política, podría responder o no a los requerimientos que se le plantean, carecería de toda modalidad de procedimiento contradictorio, no tendría la obligación de decidir conforme a Derecho, y se convertiría en una especie de “tercera cámara”. Lo cierto es que estos riesgos no se han materializado: el Consejo Constitucional, ha evitado convertirse en una tercera cámara, mostrando gran prudencia en su actuación, señalando que no dispone de un poder general de apreciación y de decisión idéntico al del Parlamento (Decisión de 15 de enero de 1975).<sup>441</sup>

El Consejo Constitucional, como cualquier otro Tribunal Constitucional, toma decisiones sobre materias de indudable alcance político, pero no puede decirse que sea un órgano político porque controle al legislativo. Es regulador de la actividad normativa de los poderes públicos. Ha sabido mantenerse dentro de esta función de control, señalando expresamente que su función consiste en contrastar la ley y la Constitución, pero no la elaboración de aquella.<sup>442</sup>

---

<sup>439</sup> *Ibidem*, p. 269.

<sup>440</sup> *Ibidem*, p. 281.

<sup>441</sup> *Ibidem*, p. 185.

<sup>442</sup> *Ibidem*, p. 188.

## **s) Defectos del control previo en Francia.**

Entre los problemas que presenta el control previo de constitucionalidad francés, se encuentra que no se pueden impugnar las leyes preconstitucionales, es decir, anteriores a 1958. Ni tampoco, las leyes anteriores a 1974, han podido ser impugnadas por las minorías parlamentarias, permitiendo que en cualquiera de las anteriores, existieran preceptos contrarios a la Constitución, siendo imposibles de depurar del sistema jurídico. Otro problema se plantea también, respecto las leyes de referéndum popular, las leyes constitucionales, y las leyes ya promulgadas, que, en el supuesto de que no sean impugnadas con anterioridad a su entrada en vigor, no podrán serlo después, a falta de mecanismo de control de constitucionalidad sucesivo.<sup>443</sup>

Una gran desventaja del control realizado por el Consejo, es que cuando realiza una interpretación respecto de una norma, no podrá realizar interpretaciones sucesivas sobre la misma, para adaptarla a las nuevas circunstancias.<sup>444</sup>

En el caso del control previo facultativo, si bien existe la ventaja de que las leyes controladas entran en vigor con garantía de constitucionalidad, trae consigo el inconveniente de la existencia de ámbitos normativos que quedan exentos de control.<sup>445</sup>

El principal obstáculo para poder calificar al Consejo Constitucional como un Tribunal Constitucional, lo constituye la no exigencia de una cualificación jurídica de sus miembros. Sin embargo, la función de control de constitucionalidad y depuración del ordenamiento jurídico que desempeña lo hace equiparable a los tribunales constitucionales en su entorno.<sup>446</sup>

La regulación del Consejo es mejorable, tanto en sus aspectos organizativos (nombramiento, competencia técnica de sus miembros, reforzamiento de las incompatibilidades), como en los funcionales (introducción de la excepción de inconstitucionalidad). Pero en nuestra opinión, esas

---

<sup>443</sup> *Ibidem*, p. 265.

<sup>444</sup> *Ibidem*, p. 281.

<sup>445</sup> *Ibidem*, p. 265.

<sup>446</sup> *Ibidem*, p. 370



reformas no convertirían al Consejo en un órgano jurisdiccional, puesto que ya lo es, sino que significarían un paso más en el proceso evolutivo que ha experimentado.<sup>447</sup>

### **3) España.**

#### **a) Sistema de Control Constitucional.**

En la Carta Magna española de 1978 se estableció tanto el control previo, como el sucesivo de constitucionalidad, los cuales se realizan de forma concentrada y son ejercidos por un órgano jurisdiccional.

En un principio podían ser controlados por vía previa, los tratados internacionales, los estatutos de autonomía de las comunidades autónomas y las leyes orgánicas. En la actualidad, no existe la posibilidad de controlar previamente los estatutos de autonomía de las comunidades autónomas ni las leyes orgánicas, quedando como único instrumento controlado por esta vía los tratados internacionales.

El sistema español, plantea la coexistencia de control previo (previsto en los artículos 95 constitucional<sup>448</sup> y 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)<sup>449</sup> y el control sucesivo de tratados internacionales (previsto en el artículo 161, numeral 1, inciso a) constitucional y 27, numeral 2, inciso c) de la LOTC).<sup>450</sup>

El Recurso Previo de Inconstitucionalidad (en adelante RPI), era el recurso en virtud del cual, se controlaban de manera previa los estatutos de autonomía de las comunidades autónomas y las leyes orgánicas, estaba previsto en el artículo 79 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre,<sup>451</sup> del

---

<sup>447</sup> Ídem.

<sup>448</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>449</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>450</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 243.

<sup>451</sup> Ley Orgánica Española 2/1979, de 3 de octubre. Visto en <https://www.boe.es/buscar/pdf/1979/BOE-A-1979-23709-consolidado.pdf>

Tribunal Constitucional,<sup>452</sup> derogado por la Ley Orgánica 4/1985, de 7 de junio.<sup>453</sup>

En el presente capítulo abordaremos tanto el control previo actual, como el que existió con anterioridad, ya que nos dará una visión más amplia de esta forma de control, además de precisarnos los defectos de la aplicación en este sistema, los cuales llevaron al Derecho español a limitar el objeto del control previo de constitucionalidad.

## **b) Órgano encargado del Control Constitucional.**

El Tribunal Constitucional, es el garante e interprete supremo de la Constitución española, el cual tiene como especial misión, la defensa de los derechos fundamentales, es independiente de cualquier otro poder del Estado, y está protegido de cualquier condicionamiento externo. El Tribunal está sujeto, sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica.<sup>454</sup>

El Tribunal Constitucional es un órgano que no forma parte del Poder Judicial, quedando el control de legalidad fuera de su alcance, dejándolo a cargo de la jurisdicción ordinaria.<sup>455</sup>

### **i. Cantidad de miembros del Tribunal Constitucional.**

El Tribunal Constitucional, está compuesto por doce magistrados, nombrados formalmente por el Rey, con el refrendo del Presidente del Gobierno, según el artículo 159 de la Constitución española.<sup>456</sup> En la práctica, el Rey nombra a cuatro miembros a propuesta del Congreso de los Diputados y

---

<sup>452</sup> *Ibidem*, p. 309.

<sup>453</sup> *Ibidem*, p. 314.

<sup>454</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 143.

<sup>455</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 175.

<sup>456</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

cuatro a propuesta del Senado, dos a propuesta del Gobierno y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial.<sup>457</sup>

A la cabeza del Tribunal, se encuentra un Presidente, que es nombrado por el Rey de entre los magistrados del mismo, previa propuesta que haga el Pleno.<sup>458</sup>

El trabajo del Tribunal se distribuye entre el Pleno, las Salas y las Secciones. El Pleno está formado por doce magistrados, las Salas están integradas por seis magistrados cada una, las Secciones están compuestas por tres magistrados cada una.<sup>459</sup> Cada órgano del Tribunal Constitucional adopta sus decisiones por mayoría simple, con la condición de que exista quórum de dos tercios de los miembros. El Presidente del Tribunal disfruta de un “voto de calidad”, en caso de existir empate, según el artículo 90 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.<sup>460</sup>

## **ii. Calidad de los magistrados del Tribunal Constitucional.**

La Constitución en su artículo 159, numeral 2<sup>461</sup> y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) en su artículo 18,<sup>462</sup> determinan que sólo pueden acceder al cargo de Magistrado del Tribunal Constitucional, los ciudadanos españoles que sean juristas: magistrados, fiscales, profesores universitarios, funcionarios públicos y abogados, de reconocido prestigio y con una experiencia profesional de al menos quince años.<sup>463</sup>

---

<sup>457</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 143.

<sup>458</sup> *Ibidem*, p. 144.

<sup>459</sup> *Ibidem*, p. 145.

<sup>460</sup> *Ibidem*, p. 146.

<sup>461</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>462</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en

<http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>463</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 145.

El artículo 159 de la Constitución<sup>464</sup> señala que los magistrados del Tribunal Constitucional, no pueden ejercitar actividades políticas, administrativas, profesionales o comerciales, además de tener las incompatibilidades propias de los miembros del poder judicial.<sup>465</sup>

El artículo antes mencionado señala, que los miembros del Tribunal Constitucional serán independientes e inamovibles en el ejercicio de su mandato, es decir, no pueden ser destituidos, ni suspendidos, sino por alguna de las causas que la ley establece, en las causas prescritas en el artículo 23, numeral 1 de la LOTC.<sup>466</sup>

### **iii. Tiempo de encargo de los magistrados del Tribunal Constitucional.**

Los magistrados del Tribunal Constitucional Español, tienen un mandato de nueve años. Una vez nombrados los magistrados gozan de inamovilidad y de plena independencia en el ejercicio de su mandato.<sup>467</sup>

La plantilla del Tribunal Constitucional se renueva parcialmente cada tres años, siendo sólo 4 magistrados los que se sustituyen.<sup>468</sup>

### **iv. Funciones del Tribunal Constitucional.**

Las competencias del Tribunal Constitucional, están establecidas en el artículo 161 LOTC,<sup>469</sup> declarando que la lista mencionada ahí no es definitiva, pudiendo atribuir nuevas competencias al Tribunal mediante ley orgánica.

---

<sup>464</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>465</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 145.

<sup>466</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>467</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 145.

<sup>468</sup> *Ibíd.*, p. 144.

<sup>469</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en

En la actualidad, las competencias del Tribunal Constitucional pueden sintetizarse de la siguiente manera:<sup>470</sup>

- El control de constitucionalidad de leyes y de actos con fuerza de ley, tramitados mediante recurso y cuestión de constitucionalidad, y control previo de tratados internacionales;
- La garantía de los derechos fundamentales del ciudadano, mediante el recurso de amparo, y el amparo electoral, y
- La solución de los conflictos constitucionales, en esta categoría se encuentran los conflictos de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas o entre estas últimas.

### **c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.**

La Constitución española de 1978 en su artículo 95,<sup>471</sup> y el artículo 78 de la LOTC,<sup>472</sup> prevén la posibilidad de un control previo de constitucionalidad sobre los tratados internacionales, que permita al Tribunal Constitucional declarar si en un tratado aún no celebrado, existen estipulaciones contrarias a la Constitución.<sup>473</sup> Este tipo de control se realizará a petición de parte legitimada, es decir, de manera facultativa, no teniéndose que revisar los tratados que no se estimen contrarios a la Constitución.

El control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales en España, está inspirado en el artículo 54 de la Constitución francesa de 1958, con la única diferencia de que en el texto francés los efectos vinculatorios del control se encuentran en el texto constitucional, y en la legislación española los

---

<http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>470</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. p. 146 y 147.

<sup>471</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>472</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en

<http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>473</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 241.

efectos vinculatorios se encuentran en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.<sup>474</sup>

En el pasado, el artículo 79 de la LOTC, hablaba del recurso previo de inconstitucionalidad contra proyectos de Estatutos de Autonomía y de Leyes Orgánicas. Eran susceptibles de impugnación, únicamente cuando el texto de cualquiera de las dos normas anteriores era definitivo.<sup>475</sup>

Los tratados internacionales, antes de la supresión del Recurso Previo de Inconstitucionalidad, se podían impugnar por vía previa, no sólo a través del artículo 95 constitucional y 78 del LOTC.<sup>476</sup> En el caso de los tratados regulados en el artículo 93 de la Constitución, cuya celebración requiere autorización mediante ley orgánica, podían ser objeto de control previo de constitucionalidad mediante el recurso previo contra esa ley orgánica.<sup>477</sup>

#### **d) Sujetos legitimados para impugnar.**

El artículo 95 de la Constitución,<sup>478</sup> determina que la celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá previa revisión constitucional, en donde estarán legitimados para promoverla:

- El Gobierno (a través del Presidente y/o los Ministros);
- El Congreso de los Diputados, a través del Pleno del Congreso, a iniciativa de dos grupos parlamentarios, o una quinta parte de los diputados (según el artículo 157 del Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982),<sup>479</sup> y

---

<sup>474</sup> *Ibidem*, p. 312.

<sup>475</sup> *Ibidem*, p. p. 313 y 314.

<sup>476</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>477</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 244.

<sup>478</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>479</sup> Reglamento del Congreso de los Diputados de España, de 10 de febrero de 1982. Visto en [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist\\_Normas/Norm/reglam\\_congreso.pdf](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/Norm/reglam_congreso.pdf)

- El Senado, a propuesta de un Grupo Parlamentario o de veinticinco senadores (según el artículo 147 del Reglamento del Senado de 26 de mayo de 1982).<sup>480</sup>

En el caso del recurso previo de inconstitucionalidad, según lo que determinaba el artículo 32 de la LOTC, los legitimados eran:<sup>481</sup>

- El Presidente del Gobierno;
- El Defensor del Pueblo;
- Cincuenta diputados;
- Cincuenta senadores;
- Los órganos colegiados ejecutivos, y
- Las Asambleas de las Comunidades Autónomas (cuando el proyecto de ley pueda afectar su ámbito de autonomía).

### **e) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar, y lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para hacerlo.**

En el caso de los tratados internacionales, según el artículo 78 de la LOTC,<sup>482</sup> El Gobierno o cualquiera de las Cámaras, podrán solicitar que se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución y las estipulaciones de un tratado internacional, cuyo texto estuviera ya definitivamente fijado, pero al que no se hubiere presentado aún el consentimiento del Estado.<sup>483</sup>

---

<sup>480</sup> Reglamento del Senado Español de 26 de mayo de 1982. Visto en <https://www.boe.es/boe/dias/1994/05/13/pdfs/A14687-14709.pdf>

<sup>481</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 334.

<sup>482</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>483</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 242.

En el caso del RPI.<sup>484</sup>

- Los Estatutos, se debían de impugnar al momento de que el texto estuviera listo para someterse a referéndum en el territorio respectivo de la comunidad autónoma, y
- Respecto las Leyes Orgánicas, se debía impugnar el texto definitivo al momento posterior de haber sido tramitado en ambas Cámaras, y una vez que el Congreso se haya pronunciado, en su caso, sobre las enmiendas propuestas por el Senado.

En el caso del recurso previo de inconstitucionalidad, en el artículo 79, numeral 2 de la LOTC, establecía el plazo para la interposición del recurso era de tres días desde que el texto definitivo del proyecto estuviere concluido. La interposición del recurso suspendía automáticamente la tramitación del proyecto y el transcurso de los plazos.<sup>485</sup> La interposición debía de ser publicada en el Boletín Oficial del Estado.<sup>486</sup>

### **f) Formalidad del instrumento para impugnar.**

En ambos casos (control previo de tratados y RPI), el artículo 33 de la LOTC,<sup>487</sup> establece que el recurso se formulará “mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional en la que deberán expresarse las circunstancias de identidad de las personas u órganos que ejercitan la acción y, en su caso, de sus comisionados, concretar la Ley, disposición o acto impugnado, en todo o en parte, y precisar el precepto que se entiende infringido.”<sup>488</sup>

---

<sup>484</sup> *Ibidem*, p. 314.

<sup>485</sup> *Ibidem*, p. 335.

<sup>486</sup> *Ídem*.

<sup>487</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en

<http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyo rgtrib.pdf>

<sup>488</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 340.



En relación con la admisión o inadmisión del RPI, se podía inadmitir sólo en el caso de que una ley calificada como orgánica no tuviera tal carácter, por no tener objeto la demanda.<sup>489</sup>

### **g) Formas de impugnación del texto.**

Tanto en el control previo de tratados como en el RPI, se debe y debía respectivamente, de señalar los puntos que se consideraran contrarios a la Constitución, fundamentando tal presunción.

### **h) Efectos de la impugnación.**

Cuando se impugna un tratado internacional, recibido el requerimiento, el Tribunal Constitucional emplazará al solicitante y a los restantes órganos legitimados, a fin de que, en el término de un mes, expresen su opinión fundada sobre la cuestión. Suspendiendo la tramitación de tal instrumento.<sup>490</sup>

En el caso del RPI, la interposición del recurso suspendía automáticamente la tramitación del proyecto y el transcurso de los plazos.<sup>491</sup>

### **i) Intensidad del control.**

El Tribunal ha concretado su competencia en el examen de toda la Constitución y no sólo de los preceptos de la misma respecto de los cuales se planteen dudas al sujeto requirente, pero sólo para comprobar la adecuación a la Constitución de la norma impugnada previstas en la petición del requirente.<sup>492</sup>

---

<sup>489</sup> *Ibidem*, p. 341.

<sup>490</sup> *Ibidem*, p. 242.

<sup>491</sup> *Ibidem*, p. 314.

<sup>492</sup> *Ibidem*, p. 244.

## **j) Tiempo para resolver el recurso.**

En el caso de los tratados, después de esperar un mes para que el solicitante y los demás legitimados expresen su opinión sobre la constitucionalidad del instrumento impugnado, el Tribunal Constitucional tiene un mes para emitir su declaración.<sup>493</sup>

En RPI, el Tribunal Constitucional tenía un plazo de quince días desde la impugnación, pudiendo extenderse hasta treinta para dictar sentencia, lo anterior previsto en el artículo 34 de la LOTC, en el numeral 2.<sup>494</sup>

## **k) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.**

El artículo 84 de la LOTC,<sup>495</sup> determina que cuando se están revisando de manera previa tratados internacionales, el Tribunal Constitucional puede comunicar a los comparecientes la eventual existencia de otros motivos distintos a los alegados.<sup>496</sup> Por lo anterior nos parece que el Tribunal se puede pronunciar no sólo sobre los puntos impugnados, sino todos los que estime pertinentes.

En el caso del RPI, no encontramos alguna limitación al Tribunal Constitucional para que se pudiera pronunciar, no sólo sobre los puntos controvertidos, sino también sobre otros puntos no señalados.

---

<sup>493</sup> *Ibíd*em, p. 242.

<sup>494</sup> *Ídem*.

<sup>495</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

<sup>496</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 39.

## I) Efectos de la resolución.

En el Control de Tratados internacionales, las resoluciones no afectan el texto del tratado, sino su aplicabilidad en el Estado Español.<sup>497</sup> Para que el Estado pueda obligarse por el texto del Tratado que tiene estipulaciones contrarias a la Constitución, evidenciadas por el Tribunal Constitucional, existen las siguientes posibilidades:<sup>498</sup>

- La renegociación de las cláusulas convencionales incompatibles con los preceptos constitucionales, siempre y cuando ello sea posible;
- Reformar la Constitución para que se adecúe al Tratado;
- Oponer reservas a las estipulaciones contrarias a la Constitución, si el Tratado lo permite, o
- No ratificar el Tratado, y en consecuencia, no reformar la Constitución.

Respecto al RPI:<sup>499</sup>

- Cuando el pronunciamiento del Tribunal declarara la inexistencia de la inconstitucionalidad alegada, seguiría su curso el correspondiente procedimiento;
- Si, por el contrario, declarara la inconstitucionalidad del texto impugnado, debería concretar ésta y el precepto o preceptos constitucionales infringidos. En este supuesto, la tramitación no podrá proseguir sin que tales preceptos hayan sido suprimidos o modificados por el órgano competente (los Plenos de las Cámaras).

El pronunciamiento en el recurso previo no prejuzga la decisión del Tribunal en los recursos que pudieren interponerse tras la entrada en vigor con fuerza de ley del texto impugnado en la vía previa.<sup>500</sup> Es decir, el precepto establecía que la decisión era vinculante para las Cámaras pero no para el Tribunal Constitucional, que podía luego modificar su criterio en recursos de inconstitucionalidad a posteriori, en el dictamen emitido podía condicionar esta libertad de actuación, obligando en la práctica a emitir un juicio anticipado,

---

<sup>497</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 250.

<sup>498</sup> *Ibidem*, p. 253.

<sup>499</sup> *Ibidem*, p. 314.

<sup>500</sup> *Ídem*.

difícilmente modificable con posterioridad, a pesar del precepto legal así lo autorizaba, con los consiguientes perjuicios sobre todo en cuestiones de inconstitucionalidad, pues el mejor “banco de pruebas” de una ley es su aplicación.<sup>501</sup>

Siguiendo con el RPI, salvo que el fallo dispusiera de otra cosa, subsistiría la vigencia de la ley en la parte no afectada por la impugnación.<sup>502</sup> La interposición del RPI no suspendía la vigencia, pero sí la entrada en vigor de la norma.<sup>503</sup>

Las sentencias en que el Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad de una norma con fuerza de ley (sentencia estimatoria), éstas adquieren eficacia *erga omnes* desde el día siguiente al de su publicación y tendrán efectos *ex tunc*, salvo en el caso de los procesos distintos de la materia penal, fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada.<sup>504</sup> Teniendo carácter de obligatorio cumplimiento para todos los poderes públicos.<sup>505</sup>

El artículo 164, numeral 2 de la Constitución española<sup>506</sup> determina que la declaración de inconstitucionalidad afecta solamente a la norma que ha sido objeto de control. Existe la posibilidad, según el artículo 39, numeral 1 de la Constitución,<sup>507</sup> de que la sentencia de inconstitucionalidad, pueda declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones que resulten viciadas por conexión o consecuencia, siempre que se contengan en la misma norma impugnada. En el tenor del mismo artículo, en la sentencia, salvo que disponga de otra cosa, subsistirá la vigencia de la ley en la parte no afectada por la inconstitucionalidad.<sup>508</sup>

Todas las declaraciones (sentencias) del Tribunal gozan de valor de cosa juzgada, es decir, la declaración impide que el control sucesivo se vuelva

---

<sup>501</sup> *Ibidem*, p. 326.

<sup>502</sup> *Ídem*.

<sup>503</sup> *Ibidem*, p. 361.

<sup>504</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 154.

<sup>505</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 252.

<sup>506</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>507</sup> *Ídem*.

<sup>508</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 154.

a plantear respecto del mismo precepto del Tratado Internacional, que motivó el control preventivo.<sup>509</sup> Pudiéndose impugnar de manera sucesiva algún precepto que no haya calificado el Tribunal Constitucional del tratado internacional. Existía una excepción en el caso del RPI, ya que se podía impugnar de manera sucesiva, un instrumento ya controlado por la vía previa, aunque éste ya hubiera sido calificado por el Tribunal.

Según lo dispuesto en el artículo 164 de la Constitución,<sup>510</sup> las decisiones del Tribunal, deben ser publicadas en el Boletín Oficial del Estado.

### **m) Tipos de decisiones del Tribunal Constitucional.**

El Tribunal Constitucional, goza de una amplia categoría de sentencias, entre las cuales se encuentran:<sup>511</sup>

- Interpretativas, que son aquellas que declaran la inconstitucionalidad de una determinada interpretación de la disposición objeto de control, salvando la disposición a condición de que se interprete del modo que indica el Tribunal. Este tipo de sentencias se puede realizar de diferentes maneras:
  - Interpretativas estimatorias, eliminan una norma del ordenamiento, dejando en vida una interpretación conforme a la Constitución;
  - Interpretativas desestimatorias, declaran la inconformidad con la Constitución de una disposición, a condición de que sea interpretada del modo indicado por el Tribunal, y
  - Interpretativas reductoras, son aquellas que restringen el ámbito de aplicación de una regla general.
- Aditivas, con las que el Tribunal Constitucional incorpora un enunciado sin el cual, la disposición sería inconstitucional, y

---

<sup>509</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 251.

<sup>510</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>511</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p.p. 155 y 156.

- Constructivas, mediante las cuales el Tribunal Constitucional no interviene en la disposición controlada, sino que dirige una amonestación al legislador, invitándolo a intervenir en la disposición.

En el caso de RPI, el Tribunal Constitucional, al expresar la motivación jurídica de su decisión, no se limitaba a explicar por qué adoptaba tal decisión, sino que, enunciaba principios obligando al legislador a actuar en un determinado sentido (sentencia constructiva) o bien proporcionaba ya, directamente, el contenido de la norma posterior (sentencia aditiva).<sup>512</sup>

### **n) Existencia de una nueva revisión por el Tribunal Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

En el caso de los tratados internacionales, si se declara que alguno de sus preceptos es contrario a la Constitución y se corrigiera el vicio, reformando la Constitución, haciendo reservas al tratado, o se volviera a negociar el mismo, el Tribunal Constitucional no realizaría un nuevo control de manera obligatoria, sino sólo en caso de que se volviera a impugnar<sup>513</sup> después de que el texto del tratado ya estuviera definido y aún no se hubiera prestado el consentimiento para obligarse.

En el caso del RPI, al declarar la existencia de inconstitucionalidad en algún punto de la Ley revisada, se tenía que reabrir el proceso legislativo y esto podía ser de dos maneras.<sup>514</sup>

---

<sup>512</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 346.

<sup>513</sup> Tratándose éste, de un nuevo Tratado Internacional, dando lugar a un nuevo control, es decir, no se está vulnerando la calidad de cosa juzgada de la resolución del Tribunal Constitucional. En ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 350.

<sup>514</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. p. 344 y 345.

- Podía retirarse el proyecto de ley por su proponente, de acuerdo a los artículos 128 y 129 del Reglamento del Congreso, y 109 y 127 del Reglamento del Senado,<sup>515</sup> o
- No ser retirado el proyecto, en donde era necesaria la supresión o modificación, de los preceptos declarados inconstitucionales.

En caso de que se diera el último supuesto, habiendo modificado o suprimido los preceptos inconstitucionales, no hubiera sido obligatoria una nueva revisión del Tribunal Constitucional, sino en el caso de que se volviera a impugnar<sup>516</sup> por alguno de los legitimados, en el momento procesal oportuno.

### **o) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

En el caso de los Tratados Internacionales, según el artículo 96 de la Constitución,<sup>517</sup> los tratados pueden ser sujetos a control sucesivo, sin haber importado si fue controlado o no, por la vía previa, pero en caso de que haya sido controlado previamente, sólo se podrán impugnar de manera sucesiva los puntos sobre los cuales, no se haya pronunciado el Tribunal Constitucional.

Una norma que era sujeta a control vía RPI, podía ser sujeta a un control sucesivo de constitucionalidad en cualquier precepto contenido en ella y en cualquier momento.

---

<sup>515</sup> Reglamento del Senado Español, de 26 de mayo de 1982. Visto en <https://www.boe.es/boe/dias/1994/05/13/pdfs/A14687-14709.pdf>

<sup>516</sup> Al haber sido revisado nuevamente por el órgano legislativo, sería una nueva ley la controlada, y un nuevo recurso, no vulnerando así la inimpugnabilidad de las decisiones del Tribunal Constitucional. En ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 350.

<sup>517</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

### **p) Existencia actual de control previo.**

En la actualidad el control previo de tratados se sigue aplicando en España, no así el RPI, el cual fue abrogado del Ordenamiento Jurídico Español en el año 1985.

### **q) Virtudes del control previo en España.**

La declaración de inconstitucionalidad de una norma, nunca es un acontecimiento grato para el ordenamiento jurídico de un Estado, en razón de sus efectos perturbadores sobre el ordenamiento. Hay una serie de supuestos que una declaración *erga omnes* tiene efectos particularmente traumáticos. Esos supuestos serían los tratados internacionales, la reforma constitucional, y los Estatutos de Autonomía, normas que no resultan del poder legislativo ordinario, sino en la que están envueltos en el mismo poder constituyente constituido, la potestad estatutaria autónoma de las Comunidades Autónomas, el mismo pueblo soberano o los compromisos exteriores del Estado solemnemente contraídos. En estos supuestos se plantea la conveniencia de adelantar el control al momento anterior a su promulgación y publicación, o en su caso, a un sometimiento a la ratificación popular. El control previo resulta ser un mal menor. Un mal por lo que tiene de interferencia en el proceso legislativo por parte de un órgano extraño al mismo, apareciendo como un veto constitucional. Un mal, por sus posibilidades de actuar con menos limitación que cuando se ejerce sobre Derecho existente.<sup>518</sup> Que a nuestro parecer es una ventaja, ya que éste órgano se ve menos presionado por las posibles consecuencias prácticas de su decisión.

El carácter facultativo del control previo de constitucionalidad sobre tratados internacionales, hace conveniente que exista el control sucesivo de los mismos, lo anterior, para evitar la aplicación de un tratado que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución. De no ser así, no habría posibilidad de control de constitucionalidad de un tratado que no hubiera sido impugnado por la vía previa en el supuesto de que los tratados no fueran objeto de recurso

---

<sup>518</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 331.



o de cuestión de inconstitucionalidad. Sin olvidar, que un control de constitucionalidad exclusivamente preventivo, corre el riesgo, tanto para leyes como para tratados, de una inconstitucionalidad sobrevenida (en el caso de reforma constitucional) que no podría ser declarada *erga omnes*.<sup>519</sup>

La tardanza con que se verifica el control sucesivo (en ocasiones años después de la interposición del correspondiente recurso) le hace perder su sentido (incluso podría ocurrir que la ley recurrida ya hubiera sido abrogada). En cambio, una eventual tardanza en la resolución de un recurso previo, no tendría el inconveniente de los posibles efectos desplegados por un texto vigente declarado inconstitucional.<sup>520</sup>

### **r) Defectos del control previo en España.**

La legitimación en el caso de los tratados internacionales, es muy restringida, dando lugar a una escasa posibilidad de que este control se utilice.<sup>521</sup>

Por otra parte, surge otro problema respecto de los tratados a los que se refiere el artículo 94, numeral 2 de la Constitución,<sup>522</sup> es decir, aquellos respecto de los cuales sólo se impone al Gobierno la obligación de informar inmediatamente de su conclusión. Así las cosas, si las Cámaras tienen conocimiento de la tramitación de algún convenio de esta naturaleza antes de la prestación del consentimiento podrán ejercitar el control previo. De otro modo (el más probable), sólo el Gobierno, único sujeto que interviene en el proceso de elaboración del Tratado, podrá activar la competencia del Tribunal.<sup>523</sup>

Hablando del RPI, el artículo 79 de la LOTC, hablaba de control sobre proyectos, lo cual era erróneo ya que el procedimiento legislativo de los textos

---

<sup>519</sup> *Ibidem*, p. 246.

<sup>520</sup> *Ibidem*, p. 282.

<sup>521</sup> *Ibidem*, p. 246.

<sup>522</sup> Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

<sup>523</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 246.

controlables ya había concluido. Restaban sólo los trámites de sanción, promulgación y publicación.

Siguiendo con este recurso, el control previo sobre normas que luego podrían ser controladas de nuevo con carácter sucesivo no cumplía con la finalidad originaria de control previo: “la garantía de constitucionalidad de la ley en el momento que entrase en vigor”.<sup>524</sup>

Otro problema importante, era el tema del plazo para interponer el recuso, y el plazo de quince días para la publicación y sanción de leyes, establecido en el artículo 91 constitucional. Ya que ni la Constitución ni la LOTC establecían la prohibición de someter la ley a sanción antes del transcurso del plazo para interponer el RPI, pudiéndose dar el caso de que la ley se sancionara y publicara antes de que pereziera el término de tres días para promover el RPI, y estando promulgada la misma, ya no pudiese ser impugnada por la vía previa.<sup>525</sup>

En la regulación del RPI, podría haberse previsto la imposibilidad controlar por la vía sucesiva, los preceptos impugnados vía previa, pero calificados conforme a la Constitución por el Tribunal Constitucional, y no dejando de posibilitar el control por la vía sucesiva, los preceptos no impugnados ni calificados por el Tribunal Constitucional a través de la vía previa, ya que al haber imposibilitado el control posterior de una Ley Orgánica o un Estatuto de Autonomía controlados por vía previa, existía posibilidad de que los preceptos no calificados por el Tribunal Constitucional, fueran inconstitucionales.<sup>526</sup>

En opinión de la generalidad de la doctrina, el excesivo periodo de tiempo que tardaba el Tribunal en decidir fue la causa de que el recurso previo, era un instrumento para la oposición para retrasar enormemente la entrada en vigor de las leyes impugnadas.<sup>527</sup>

---

<sup>524</sup> *Ibidem*, p. 327.

<sup>525</sup> *Ibidem*, p. p. 335-339.

<sup>526</sup> *Ibidem*, p. 349.

<sup>527</sup> *Ibidem*, p. 350.

El hecho de que contra las sentencias del Tribunal Constitucional no quepa recurso alguno hace inevitable que surja el temor hacia las consecuencias de un uso incorrecto por parte del Tribunal Constitucional de las funciones que tiene asignadas, y se plantee la cuestión de quién vigila al vigilante.<sup>528</sup>

### **s) Peculiaridades.**

Mediante la proposición de derogación del capítulo II del título VI de la Ley Orgánica 2/1979,<sup>529</sup> reguladora del Tribunal Constitucional, se derogó todo lo referente al RPI, pero al ser ésta una modificación a una ley orgánica, fue impugnada vía RPI. En donde el Tribunal Constitucional resolvió este recurso previo desestimándolo, poniendo fin a la existencia del RPI, en la sentencia 66/1985, de 23 de mayo. Lo que se debe destacar de esta sentencia, es que el Tribunal Constitucional se pronunció en favor de la constitucionalidad de la supresión del recurso previo, pero no afirmó la inconstitucionalidad del mismo.<sup>530</sup>

Es importante señalar, que los Estatutos Autonómicos que eran objeto de control del RPI, no están sujetos a sanción y a promulgación. Ello significa que ni la sanción ni la promulgación son requisitos indispensables para que una norma pueda ser objeto de control de constitucionalidad. Lógicamente, tampoco la publicación, que es sólo un requisito de eficacia, y que, además, en las normas que se sancionan y/o promulgan, ya que la publicación tiene lugar con posterioridad a la realización de cualquiera de los actos anteriores.<sup>531</sup>

---

<sup>528</sup> *Ibídem*, p. 346.

<sup>529</sup> Ley Orgánica Española 2/1979, de 3 de octubre. Visto en <https://www.boe.es/buscar/pdf/1979/BOE-A-1979-23709-consolidado.pdf>

<sup>530</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. p. 355-358.

<sup>531</sup> *Ibídem*, p. 329.

La resolución de un recurso de control previo en España, se llama decisión, teniendo formal y materialmente semejanzas a una sentencia, sobre todo, el carácter jurisdiccional.<sup>532</sup>

#### **4) Italia.**

##### **a) Sistema de Control Constitucional.**

En Italia, el control de constitucionalidad de los actos legislativos, principalmente es concentrado,<sup>533</sup> declarativo y sucesivo, establecido lo anterior por la vigente Constitución Italiana de 1947, en donde, hasta antes de la reforma constitucional de 18 de octubre de 2001,<sup>534</sup> establecía en su artículo 127, una modalidad de control facultativo, abstracto, en vía principal o directa, y de carácter previo, sobre la constitucionalidad de las leyes regionales.<sup>535</sup>

##### **b) Órgano encargado del Control Constitucional.**

La Corte Constitucional italiana es un órgano de control de naturaleza jurisdiccional.<sup>536</sup> Regulado en la Constitución en su Título Sexto, denominado Garantías Constitucionales, que comprende los artículos 134 al 139.<sup>537</sup>

---

<sup>532</sup> *Ibidem*, p. 251.

<sup>533</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 85.

<sup>534</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "La desaparición del Control Previo de Constitucionalidad en el nuevo artículo 127 de la Constitución Italiana", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución*, México, Porrúa-IIDPC, 2005, visto en [www.iidpc.org/revistas/4pdf/RIDPC-4.pdf](http://www.iidpc.org/revistas/4pdf/RIDPC-4.pdf)

<sup>535</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 219.

<sup>536</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 95.

<sup>537</sup> Constitución Italiana. Visto en <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>

## **i. Cantidad de miembros de la Corte Constitucional.**

Según el artículo 135 de la Constitución italiana, determina que la Corte Constitucional estará compuesta por quince jueces, nombrados.<sup>538</sup>

- 5 por el Presidente de la República (para elegirlos necesita refrendo del Presidente del Consejo de Ministros, es decir, el Jefe de Gobierno);
- 5 por el Parlamento en sesión conjunta (elegidos en sesión común de ambas cámaras por mayoría calificada de tres quintas partes de la asamblea), y
- 5 por las supremas magistraturas, las ordinarias y las administrativas (serán elegidos tres por la Corte de Casación, uno por el Consejo de Estado, y otro por la Corte de Cuentas).

## **ii. Calidad de los magistrados de la Corte Constitucional.**

Los magistrados de la Corte Constitucional serán escogidos de entre los magistrados, incluso jubilados, de las jurisdicciones superiores ordinarias y administrativas, los profesores catedráticos de Universidad en disciplinas jurídicas y abogados con más de veinte años de ejercicio profesional, lo anterior conforme al artículo 135 de la Constitución.<sup>539</sup>

Los magistrados de la Corte Constitucional, gozan de inamovilidad, inmunidad (no pueden ser perseguidos penalmente por opiniones expresadas ni votos emitidos en el ejercicio de su función) y una retribución mensual que no puede ser inferior a la del más alto magistrado de la jurisdicción ordinaria.<sup>540</sup>

En el tenor del artículo 135 constitucional, el cargo de magistrado de la Corte Constitucional, será incompatible con el de miembro del Parlamento, de

---

<sup>538</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p.p. 92 y 93.

<sup>539</sup> Constitución Italiana. Visto en <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>

<sup>540</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 94.

un Consejo Regional, con el ejercicio de la profesión de abogado y con cualquier cargo y puesto determinados por la ley. Los magistrados, están inhabilitados para el desempeño de funciones o empleos públicos y privados, así como para el ejercicio de actividades profesionales, comerciales o industriales. Por otra parte los magistrados en servicio y profesores universitarios, deben suspender sus funciones mientras ejerzan la magistratura constitucional. Tampoco podrán ejercer alguna actividad inherente a una asociación o partido político.

### **iii. Tiempo de encargo de los magistrados de la Corte Constitucional.**

El artículo 135 constitucional,<sup>541</sup> establece que los magistrados de la Corte Constitucional, serán nombrados para ejercer un cargo de nueve años, el cual comenzará correr desde que el magistrado designado realice su juramento. Los magistrados no podrán ser nuevamente designados.

El Tribunal elegirá de entre sus miembros, a su Presidente, quien permanecerá en su encargo por tres años y podrá ser reelegible.

### **iv. Funciones de la Corte Constitucional.**

La competencia de la Corte Constitucional, establecida en el artículo 134 de la Constitución italiana,<sup>542</sup> se puede dividir en dos grandes apartados:<sup>543</sup>

- Competencia relativa al juicio de responsabilidad contra el presidente y los ministros, y la admisibilidad del referéndum, y
- Competencia de control de constitucionalidad. Que se divide en:
  - Facultad de control de constitucionalidad de las leyes de la República;

---

<sup>541</sup> Constitución Italiana. Visto en <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>

<sup>542</sup> Ídem.

<sup>543</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. p. 99 y 103.

- Facultades de control de constitucionalidad de las leyes de las Regiones, y
- Facultades de control de constitucionalidad ante el conflicto de atribuciones de los órganos superiores del Estado.

### **c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.**

Según el antiguo artículo 127, párrafo cuarto, las normas que podían ser sujetas a control constitucional previo, eran las leyes regionales, y provinciales, por cualquier motivo de inconstitucionalidad, incluidos los aspectos formales.<sup>544</sup> Esta forma de impugnar una norma antes de que estuviera vigente, era una modalidad concreta del juicio de legitimidad constitucional, establecida en el actual artículo 134 de la Constitución Italiana.<sup>545</sup>

### **d) Parámetro de Constitucionalidad**

El parámetro del juicio lo constituyen en principio, las normas formalmente constitucionales, es decir, la Constitución y las leyes aprobadas con el procedimiento especial del artículo 138 constitucional<sup>546</sup> (leyes de revisión a la Constitución y leyes constitucionales).<sup>547</sup>

### **e) Sujetos legitimados para impugnar.**

La facultad para impugnar vía control constitucional previo, era dada al Gobierno de la República, pero con una serie de requisitos anteriores para poder estar legitimado.

---

<sup>544</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 223.

<sup>545</sup> Constitución Italiana. Visto en <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>

<sup>546</sup> Ídem.

<sup>547</sup> GROUPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 87.

### **f) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.**

El artículo 127 de la Constitución Italiana establecía, que una vez que la ley era aprobada por el Consejo Regional, se ponía en conocimiento del Comisario del Gobierno, para que éste, en el término de treinta días a partir de la comunicación, diera el visto bueno, salvo en caso de oposición del Gobierno. En el mismo plazo de treinta días, el Gobierno podía reenviar la ley al Consejo Regional para una nueva deliberación. Si éste reprobaba la ley por mayoría absoluta de sus integrantes, se abría un nuevo plazo de quince días, dentro de los cuales el Gobierno podía impugnar la ley, bien ante la Corte Constitucional, por vicio de ilegitimidad constitucional, o bien, frente a las Cámaras por conflicto de intereses.<sup>548</sup>

La jurisprudencia determinó, que en el caso de que el Gobierno reenviara una ley al Consejo Regional para una nueva deliberación, y la ley fuera modificada, aunque esas modificaciones fueran meramente formales, se debía considerar como una ley nueva, y por tanto, susceptibles de un nuevo reenvío por parte del Gobierno, no pudiéndose impugnar directamente ante la Corte Constitucional, sin cumplir el paso anterior.<sup>549</sup>

### **g) Formalidad del instrumento para impugnar.**

Según la ley nº 87, de 11 de marzo de 1953, el recurso debía contener la indicación de las disposiciones de la ley que se consideraran inconstitucionales, así como las disposiciones de la Constitución o de las leyes constitucionales que se entendían infringidas.<sup>550</sup>

---

<sup>548</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 221.

<sup>549</sup> *Ibidem*, p. p. 222.

<sup>550</sup> *Ibidem*, p. 223.



## **h) Formas de impugnación del texto.**

La ley sólo podía ser impugnada por los motivos alegados al reenviar la ley al Consejo Regional, al menos en sus líneas esenciales, de no ser así, se podían dejar de admitir de manera parcial o total los juicios de legitimidad constitucional, realizados en su modalidad a priori.<sup>551</sup>

## **i) Efectos de la impugnación.**

El efecto principal de la impugnación, era la suspensión de la promulgación.<sup>552</sup>

## **j) Tiempo para resolver el recurso.**

Ni la Constitución ni la ley, definían el tiempo que tenía la Corte Constitucional italiana, para resolver los recursos de control previo de constitucionalidad.

## **k) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.**

El juicio realizado por la Corte es única y exclusivamente de constitucionalidad de la norma impugnada. Se trata, de un control sólo de los vicios de conformidad jurídica a la Constitución, ya sean éstos de naturaleza formal, o de naturaleza sustancial, sin considerar los eventuales vicios de oportunidad. Afirmado lo anterior por el artículo 48 de la Ley número 87 de 1953, al decir que, tal control excluye toda valoración de naturaleza política y todo control sobre el uso del poder discrecional del Parlamento.<sup>553</sup>

---

<sup>551</sup> *Ibidem*, p. 221.

<sup>552</sup> *Ibidem*, p. 222.

<sup>553</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 87.

Para que las decisiones de la Corte Constitucional sean válidas, se requiere un quórum de once jueces y mayoría de votos. El Presidente de la Corte tiene voto de calidad.<sup>554</sup>

### **I) Efectos de la resolución.**

En el supuesto de en que la Corte declarara inconstitucionalidad en la totalidad de la ley impugnada vía previa, o alguna parte de ella (sentencia de *accogliamento parziale*), correspondía al Gobierno Regional el deber de modificar la ley regional para adecuarla a la Constitución, mediante un nuevo procedimiento legislativo. Sin embargo, si las pretensiones del Gobierno acerca de la inconstitucionalidad de la ley eran rechazadas (sentencia de *rigetto*), la ley podría ser normalmente promulgada, sin necesidad de un nuevo visto bueno del Comisario de Gobierno.<sup>555</sup>

Los efectos de la sentencias estimatorias, siempre serán con carácter *erga omnes*, tienen carácter de cosa juzgada y no admiten por ende, recurso alguno en su contra.<sup>556</sup>

Las sentencias desestimatorias no declaran la constitucionalidad de la ley, sino que se limitan a rechazar la cuestión en los términos en los cuales se ha planteado. Éstas no están provistas de eficacia *erga omnes*, por lo que la misma cuestión puede ser nuevamente planteada, con la misma o con diferente motivación.<sup>557</sup>

En el caso del control constitucional previo, las sentencias desestimatorias (sentencias de *rigetto*), no se pronunciaban sobre la cuestión planteada y sobre la ley, sino sólo sobre la cuestión, declarándola infundada, por lo que no suponían un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la norma impugnada: no imprimían en la ley ningún sello de constitucionalidad que la convertía inatacable para el futuro. Tales sentencias se limitaban en su

---

<sup>554</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 98.

<sup>555</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 223.

<sup>556</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 98.

<sup>557</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 88.

pronunciamiento a rechazar la particular cuestión en los términos en que fue planteada. No impedían, por tanto, ni excluían, que en el futuro se volviera a plantear dudas sobre la constitucionalidad de la misma norma.<sup>558</sup>

El control de la Corte Constitucional, se limita a la cuestión que se le somete, y se desarrolla en los límites de la impugnación, quedando fuera la posibilidad de la suplencia de la queja.<sup>559</sup>

Las resoluciones de la Corte se comunican por medio de la Gaceta Oficial.<sup>560</sup>

### **m) Tipos de decisiones de la Corte Constitucional.**

Existen diferentes tipos de pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre los más comunes están:<sup>561</sup>

- Las sentencias interpretativas estimatorias (*interpretativi di accoglimento*), en donde se declara la inconstitucionalidad de una disposición, sí y en cuanto se recabe de ella una contradicción con la Constitución, eliminando, por lo tanto, la posible interpretación que contradice a la norma suprema.
- Las sentencias interpretativas desestimatorias (*interpretativi di rigetto*), en donde se declara la cuestión no fundada, en la medida en que el verdadero significado normativo del texto en cuestión es el señalado por la Corte.

A los anteriores pronunciamientos, les siguen otros más sofisticados y complejos, que son las sentencias manipulativas, entre las cuales encontramos:<sup>562</sup>

---

<sup>558</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 224.

<sup>559</sup> GROPPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 89.

<sup>560</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 98.

<sup>561</sup> GROPPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 89.

<sup>562</sup> *Ibidem*, p. p. 89 y 90.

- Las sentencias de estimación parcial o reductoras, que eliminan del texto normativo impugnado un inciso, una frase, una conjunción, reduciendo su alcance normativo;
- Las sentencias aditivas (o, también llamadas agregativas), con las cuales se declara la inconstitucionalidad de la falta de previsión de algo que habría debido ser previsto por la ley, y
- Las sentencias sustitutivas, en las que se declara la ilegitimidad constitucional de un fragmento del texto de la disposición, en la parte en la que dice algo en lugar de otra cosa. A la eliminación del fragmento de disposición se acompaña la agregación de un nuevo fragmento normativo, indispensable para hacer aplicable de inmediato la disposición.

La jurisprudencia constitucional, también ha realizado un nuevo tipo de pronunciamiento:<sup>563</sup>

- La sentencia aditiva de principio (*aditiva di principio*), llamada también aditiva de mecanismo (*aditiva di mecanismo*) o aditiva con dispositivo genérico (*aditiva a dispositivo genérico*). Se trata de una decisión a cuyo dispositivo de declaración de inconstitucionalidad de una omisión se añade, no una regla completa aplicable de manera inmediata, sino solamente un principio generalísimo.

#### **n) Existencia de una nueva revisión por la Corte Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

Después de que la Corte revisara una ley y declarara que ésta tenía vicios de inconstitucionalidad, se regresaba al Gobierno de la Región para que la modificara, Una vez la ley modificada, se consideraba como ley nueva,

---

<sup>563</sup> *Ibidem*, p. 90.

pudiéndose volver a someter a control previo, siendo éste un control nuevo sobre una ley nueva, y no, un segundo control sobre una ley ya revisada.

### **o) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

En el tiempo que se aplicó el control previo, éste coexistía con el control sucesivo sobre las mismas leyes regionales.<sup>564</sup>

El hecho de que una ley no haya sido impugnada por el Gobierno con carácter previo, no implicaba la imposibilidad de presentar con posterioridad la cuestión de ilegitimidad constitucional en la vía sucesiva, con ocasión de la aplicación de una ley regional o que pudiera plantearse ante la Corte el correspondiente conflicto de atribuciones.<sup>565</sup>

En caso de que una ley hubiera sido impugnada previamente, y se hubiera declarado algún vicio de inconstitucionalidad, al momento de ser revisada por el Gobierno de la Región, se tomaba como que era una nueva ley, pudiéndose impugnar en un futuro por vía previa, o sucesiva.

### **p) Existencia actual de control previo.**

Con anterioridad a la reforma, la Constitución italiana establecía en su artículo 127, un procedimiento en vía directa de control de constitucionalidad de las leyes regionales, que tenía con carácter preventivo anterior a su promulgación, y por tanto a publicación y entrada en vigor,<sup>566</sup> el cual coexistía con el control sucesivo de normas.

---

<sup>564</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 223.

<sup>565</sup> Ídem.

<sup>566</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, “La desaparición del Control Previo de Constitucionalidad en el nuevo artículo 127 de la Constitución Italiana”, obra citada, nota 534, p. 9 y 10.

Desde el año 2001 y hasta la actualidad, existe en Italia un modelo exclusivamente a posteriori de control de constitucionalidad.

### **q) Virtudes del control previo en Italia.**

La coexistencia de controles (previo y sucesivo), permitía que una norma que no fuera impugnada vía previa, pudiera ser sujeta a control sucesivo y así mantener el Ordenamiento jurídico conforme a la Constitución. De igual manera, una norma que había sido sujeta a control previo y se resolvió con una sentencia desestimatoria (en la cual, se declaraba infundada la cuestión de constitucionalidad) se podía impugnar vía sucesiva, garantizando la validez de la Constitución. Todo lo anterior, permitía que se existiera una interpretación evolutiva de las normas.<sup>567</sup>

### **r) Defectos del control previo en Italia.**

En la práctica, el control previo de leyes regionales en Italia, iba acompañado grandes dosis de inseguridad jurídica, sobre todo por el dilatado tiempo que la Corte tardó en resolver los recursos (lo cual iba en contra de una de las principales condiciones de eficacia del control de constitucionalidad en general, y de modo especial en el control previo: que la decisión se produzca en plazos breves), y por la posibilidad de coexistencia con el control sucesivo.<sup>568</sup>

---

<sup>567</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 281.

<sup>568</sup> *Ibidem*, p. 371.

## **s) Peculiaridades.**

Las impugnaciones por la vía previa, no eran demasiado frecuentes, debido a la tendencia que existía de la búsqueda de acuerdos entre el Estado y las regiones. Sólo se recurría a la Corte cuando el acuerdo entre las partes no era posible.<sup>569</sup>

La Corte Constitucional se califica como juez *a quo*, pudiendo promover cuestiones de constitucionalidad ante sí misma sobre las normas que debe aplicar en el proceso constitucional.<sup>570</sup>

## **5) Portugal.**

### **a) Sistema de Control Constitucional.**

En Portugal el sistema de control constitucional es bastante amplio, básicamente difuso, pudiendo los tribunales ordinarios conocer sobre constitucionalidad; pero con atribuciones de concentrado, en donde un Tribunal especializado conoce de controles exclusivos.<sup>571</sup> En este sistema, se controla de diferentes formas la ley: en principio, un control sobre las leyes de manera abstracta, tanto de manera previa como sucesiva; también existe el control concreto de las normas, en caso de que existan cuestiones respecto a la aplicación material de la norma, y por último, el control de constitucionalidad por omisión, en donde se controla al legislativo para que legisle en materias que la Constitución establece que debe de haber disposiciones normativas.

---

<sup>569</sup> Ídem.

<sup>570</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 87.

<sup>571</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 230.

## **b) Órgano encargado del Control Constitucional.**

El Tribunal Constitucional de la República Portuguesa, es un órgano jurisdiccional de control de constitucionalidad, considerado como un órgano de soberanía en el artículo 110 constitucional.<sup>572</sup>

La regulación de la composición, de la organización y del estatus de los jueces constitucionales está establecida en los artículos 222 y 224 de la Constitución<sup>573</sup> y en la Ley de 25 de noviembre de 1982, n. 28 (reformada en varias ocasiones), que regulan detalladamente la estructura y funcionamiento del Tribunal Constitucional.<sup>574</sup>

### **i. Cantidad de los jueces del Tribunal Constitucional.**

El artículo 222 de la Constitución portuguesa,<sup>575</sup> establece que el Tribunal se compondrá de trece miembros, diez de los cuales serán nombrados por la Asamblea de la República y tres elegidos por los miembros ya seleccionados del Tribunal, seis de los jueces seleccionados deben de ser elegidos obligatoriamente de entre los jueces de los demás tribunales y el resto de entre juristas. El artículo 166 constitucional en su inciso h),<sup>576</sup> prevé que la elección de los diez jueces que corresponde a la Asamblea de la República, se debe producir por mayoría de dos tercios de los diputados presentes, siempre y cuando ésta sea superior a la mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea.<sup>577</sup> Y los restantes tres jueces elegidos por los miembros ya elegidos por la Asamblea, deben ser elegidos de entre jueces de los restantes tribunales y entre juristas.<sup>578</sup>

---

<sup>572</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>573</sup> Ídem.

<sup>574</sup> GROPPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 126.

<sup>575</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>576</sup> Ídem.

<sup>577</sup> Ídem.

<sup>578</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 229.



## **ii. Calidad de los jueces del Tribunal Constitucional.**

El artículo 222, apartado 5º,<sup>579</sup> dispone que los jueces constitucionales gozan de las garantías de independencia, inamovilidad, imparcialidad y de irresponsabilidad y están sujetos a las incompatibilidades de los jueces de los demás tribunales, por lo tanto, les está prohibido el desarrollo de otras funciones públicas o privadas así como desempeñar actividades políticas.<sup>580</sup>

El Tribunal Constitucional goza, además, de una amplia autonomía administrativa y financiera que refuerzan su independencia y autonomía.<sup>581</sup>

Entre las cualidades necesarias para ser juez constitucional, se requieren conocimientos técnico-jurídicos.<sup>582</sup>

## **iii. Tiempo de encargo de los jueces del Tribunal Constitucional.**

El mandato de juez constitucional es de nueve años, no es ni revocable ni renovable.<sup>583</sup>

## **iv. Funciones del Tribunal Constitucional.**

Al Tribunal Constitucional Portugués, no sólo le ha sido confiado el control de constitucionalidad y, con algunos límites, también el control de legalidad, sino también toda una serie de competencias encaminadas a la función de control y garantía del normal funcionamiento del sistema político y constitucional portugués.<sup>584</sup>

---

<sup>579</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>580</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 127.

<sup>581</sup> Ídem.

<sup>582</sup> Ídem.

<sup>583</sup> Ídem, p. 126.

<sup>584</sup> Ídem, p. 128.

El sistema portugués conoce de cuatro formas distintas de control de constitucionalidad:<sup>585</sup>

- El control abstracto preventivo;
- El control abstracto sucesivo;
- El control concreto, y
- El control por omisión.

### **c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo y sujetos legitimados.**

La Constitución portuguesa dedica su 278,<sup>586</sup> al control abstracto preventivo (control previo de constitucionalidad), en donde determina la legitimación:<sup>587</sup>

<b>Legitimados</b>	<b>Objeto</b>
Presidente de la República.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Tratados internacionales (alguna norma contenida en el tratado).</li> <li>• Acuerdos internacionales (el decreto, ley o decreto ley para aprobar el acuerdo).</li> <li>• Leyes.</li> <li>• Decretos-ley.</li> <li>• Leyes orgánicas (desde el momento de su promulgación).</li> </ul>
Ministros de la República.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Decretos legislativos regionales.</li> <li>• Reglamentos regionales dictados en desarrollo de leyes generales de la República.</li> </ul>
Primer Ministro.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Leyes orgánicas (desde el momento de su promulgación).</li> </ul>
Un quinto de los diputados de la Asamblea de la República.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Leyes orgánicas (desde el momento de su promulgación).</li> </ul>

<sup>585</sup> Ídem.

<sup>586</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>587</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 129.

Cabe mencionar que las leyes emanan de la Asamblea de la República (artículo 164 constitucional<sup>588</sup>); los decretos ley emanan del Gobierno (artículo 201 constitucional<sup>589</sup>), y los decretos legislativos regionales son emanados por las Asambleas Regionales (artículo 234 constitucional<sup>590</sup>).<sup>591</sup>

### **c) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.**

El artículo 278 de la Constitución,<sup>592</sup> determina que el legitimado para impugnar vía previa una norma, tiene ocho días para hacerlo, desde la recepción del texto para la promulgación o firma.<sup>593</sup>

### **d) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar.**

El momento en el proceso legislativo en el que se puede impugnar es antes de promulgar, con excepción de las leyes orgánicas, que es después de promulgarlas. En el caso de los tratados internacionales es antes de ratificar, y en el de los convenios internacionales es antes de que se aprueben.<sup>594</sup>

### **e) Formalidad del instrumento para impugnar.**

El ordenamiento portugués sólo exige que el instrumento mediante el cual se impugne, debe ser realizado por escrito.<sup>595</sup>

---

<sup>588</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>589</sup> Ídem.

<sup>590</sup> Ídem.

<sup>591</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 231.

<sup>592</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>593</sup> GROPPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 130.

<sup>594</sup> Ibídem, p. 129.

<sup>595</sup> Ibídem, p. 217.

## **f) Formas de impugnación del texto.**

El texto tanto de las leyes, decretos o tratados, se impugnan sólo en los artículos o puntos que se estimen contrarios a la Ley Fundamental.

## **g) Efectos de la impugnación.**

Al momento de impugnar, se suspende:

- La promulgación en caso de leyes o decretos;
- La iniciación de la vigencia, en caso de leyes orgánicas, y
- La posibilidad de ratificación o aprobación, en caso de tratados o acuerdos internacionales.

## **h) Tiempo para resolver el recurso.**

El Tribunal Constitucional está obligado a pronunciarse en un término de veinticinco días contados a partir de la recepción del recurso.<sup>596</sup> El plazo anterior podrá ser acortado por el Presidente de la República en caso de urgencia, según el artículo 278 constitucional, en su apartado 8º.<sup>597</sup>

## **i) Efectos de la resolución.**

El artículo 279 constitucional<sup>598</sup> prevé los efectos del pronunciamiento en control previo, que son distintos dependiendo de los casos. Es necesario distinguir entre dos casos:<sup>599</sup>

- En donde el Tribunal Constitucional, no considera que el acto que está controlando incurre en inconstitucionalidad, y

---

<sup>596</sup> *Ibidem*, p. 130.

<sup>597</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

<sup>598</sup> *Ídem*.

<sup>599</sup> GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 130.

- En donde, en caso contrario, declara su inconstitucionalidad.

En el primer caso, aún en ausencia de inconstitucionalidad, tanto el Presidente de la República como el Primer Ministro podrían negarse a promulgar o emanar el acto, haciendo uso del derecho de veto que le reconocen respectivamente los artículos 139 y 235 de la Constitución portuguesa.<sup>600</sup>

En el segundo caso, el Presidente de la República o los Ministros de la República, dependiendo del acto del que se trate, deberán ejercer el poder de veto constitucional y someter el acto nuevamente al órgano que lo hubiera adoptado; en ese caso, tal órgano o bien lo enmienda para sanar los vicios de inconstitucionalidad o bien lo podrá aprobar con la mayoría de dos tercios de los diputados presentes que sea en todo caso superior a la mayoría absoluta de los integrantes.<sup>601</sup>

El ejercicio del veto constitucional, que responde a motivos de carácter jurídico, no depende de la discrecionalidad del Presidente o de los Ministros de la República, sino que es obligatorio.<sup>602</sup>

Respecto a los tratados internacionales, el Presidente de la República no está nunca obligado a ratificarlos.<sup>603</sup>

Entonces, si el acto declarado inconstitucional en ejercicio del control previo no es reformado para superar los vicios de inconstitucionalidad o no es reprobado por la mayoría de dos tercios de los diputados, no puede ser ni emanado ni promulgado.<sup>604</sup>

En el caso de los tratados internacionales, el artículo 279, apartado 4º, de la Constitución<sup>605</sup> prevé que en el caso de que el Tribunal Constitucional verifique una inconstitucionalidad, éstos sólo podrán ser ratificados si consiguen ser reprobados por la mayoría de dos tercios de los diputados

---

<sup>600</sup> Ídem.

<sup>601</sup> Ibídem, p. p. 130 y 131.

<sup>602</sup> Ibídem, p. 131.

<sup>603</sup> Ibídem, p. 130.

<sup>604</sup> Ibídem, p. 131.

<sup>605</sup> Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476)

presentes en la Asamblea, siempre y cuando supere en número a la mayoría absoluta de sus miembros.<sup>606</sup>

**j) Existencia de una nueva revisión por el Tribunal Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

Al poderse superar la declaratoria de inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional, la Constitución no determina que debe de haber un control sobre los puntos modificados o eliminados que estaban viciados por inconstitucionalidad. Pudiendo sólo ser revisados, si llegara a haber una nueva impugnación por los sujetos legitimados para ello.

**k) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

Una norma que ha sido objeto de control previo puede ser, posteriormente objeto de control sucesivo.<sup>607</sup>

Si la decisión del Tribunal declara la constitucionalidad de la norma impugnada, ello no libera a la norma de los controles sucesivos de constitucionalidad. En efecto, cabe la posibilidad de controles sucesivos de constitucionalidad, tanto por el Tribunal Constitucional (en vía directa) como por los tribunales ordinarios.<sup>608</sup>

---

<sup>606</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 131.

<sup>607</sup> Ídem.

<sup>608</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. p. 233 y 234.

## **l) Existencia actual de control previo.**

En la actualidad en Portugal, se sigue aplicando el control previo de constitucionalidad, en conjunto con el control sucesivo.

## **m) Virtudes del control previo en Portugal.**

La virtud que podemos encontrar de este sistema de control de constitucionalidad es la coexistencia del control previo con el sucesivo, que supone una ventaja desde el punto de vista de la cobertura constitucional del ordenamiento jurídico.<sup>609</sup>

## **n) Defectos del control previo en Portugal.**

El hecho de que el poder de elección de los miembros del Tribunal Constitucional corresponda casi en exclusiva a los que debieran ser controlados (la clase parlamentaria y política en general) suscita mucha desconfianza respecto la imparcialidad en el control de constitucionalidad.<sup>610</sup>

La posibilidad del órgano que realizó la norma de superar la declaración de inconstitucionalidad dada por el Tribunal Constitucional es, sin duda, junto con el limitado acceso de las minorías parlamentarias, otro aspecto negativo de la regulación de control de constitucionalidad en Portugal, ya que, en definitiva, la supremacía constitucional puede verse burlada por la voluntad de una mayoría parlamentaria. Esa mayoría cualificada, que permite la posibilidad de confirmación de una norma calificada como inconstitucional debería desaparecer totalmente para poder hablar de un control de constitucionalidad efectivo.<sup>611</sup>

---

<sup>609</sup> *Ibidem*, p. 237.

<sup>610</sup> GROPPi, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), obra citada, nota 369, p. 127.

<sup>611</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 233.

Otro defecto, es la posibilidad de control sucesivo sobre normas controladas por vía previa, desde el punto de vista de la seguridad jurídica, y de la eficacia del control.<sup>612</sup>

En resumen, podemos decir que en Portugal el control previo no es eficaz, ello se debe, a factores, como el limitado acceso de las minorías parlamentarias (que sólo pueden hacerlo respecto de las leyes orgánicas), la posibilidad de confirmación de las normas declaradas inconstitucionales (por la Asamblea Legislativa), o la falta de una correcta articulación entre el control previo y el sucesivo (pudiendo controlar sucesivamente normas controladas vía previa).<sup>613</sup>

## **6) Alemania.**

### **a) Sistema de Control Constitucional.**

Alemania se caracteriza por su gran avance jurídico, situación que lo hace figurar en la vanguardia de los sistemas normativos de control de constitucionalidad. La Ley Fundamental de Bonn, prevé un control de constitucionalidad sucesivo, sin embargo, la jurisprudencia del máximo tribunal de constitucionalidad, ha desarrollado a través de su interpretación, un control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales.<sup>614</sup>

### **b) Órgano encargado del Control Constitucional.**

El Tribunal Constitucional alemán (*Bundesverfassungsgericht*), es tal vez la institución más importante del Estado, ya que representa el medio más importante para la defensa de la Constitución.<sup>615</sup>

---

<sup>612</sup> *Ibidem*, p. 237.

<sup>613</sup> *Ibidem*, p. 271.

<sup>614</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. p. 27 y 28.

<sup>615</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 120.



El Tribunal Constitucional, es político, porque ejerce la misión de controlar la constitucionalidad de los actos de los poderes, pero no por ese motivo, sus decisiones dejan de ser de naturaleza jurisdiccional.<sup>616</sup>

El fundamento constitucional del Tribunal Constitucional Federal, lo encontramos en el artículo 92 constitucional, contenido en el Capítulo IX, llamado de la Jurisdicción.<sup>617</sup> En donde determina que el Tribunal Constitucional es un tribunal federal autónomo e independiente respecto de los restantes órganos constitucionales.

### **i. Cantidad de miembros del Tribunal Constitucional.**

El Tribunal Constitucional alemán se compone de un total de 16 jueces, distribuidos en dos senados, con ocho jueces cada uno.<sup>618</sup>

El nombramiento, será hecho en forma proporcional por la Cámara de Representantes Federal, mediante elección indirecta a través de una comisión de 12 diputados que representen las diversas fracciones políticas de la Cámara; y por el Consejo Federal, mediante una mayoría que represente las dos terceras partes.<sup>619</sup>

El Presidente y Vicepresidente conducen las sesiones de su Senado respectivamente, el cual para deliberar válidamente debe contar con por lo menos 6 jueces presentes. Las decisiones se toman por mayoría de votos, y en caso de que hubiese empate, se desestimaré la cuestión correspondiente.<sup>620</sup>

---

<sup>616</sup> *Ibidem*, p. 122.

<sup>617</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482>

<sup>618</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 123.

<sup>619</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 197.

<sup>620</sup> *Ibidem*, p. 125.

## **ii. Calidad de los jueces del Tribunal Constitucional.**

Para poder ser miembro del Tribunal Constitucional, los jueces deben tener cuarenta años cumplidos y declarar por escrito que es su voluntad pertenecer al Tribunal, con lo cual quedan impedidos de pertenecer a la Cámara de Representantes Federal (*Bundestag*), al La Cámara de Representantes de los Länder o Consejo Federal (*Bundesrat*), al Gobierno y a los órganos correspondientes de los Länder (representantes de las entidades territoriales en las que se divide Alemania). Los aspirantes deben ser juristas titulares del primer y segundo examen jurídico del Estado. El segundo examen jurídico del Estado puede ser substituido por la promoción de un jurista a la posición de catedrático en una universidad. Tampoco son compatibles con el cargo de juez, otras ocupaciones profesionales, ni académicas, comprendidas las docentes (según los artículos 3 y 4 de la ley del Tribunal Constitucional).<sup>621</sup>

## **iii. Tiempo de encargo de los jueces del Tribunal Constitucional.**

Los miembros del Tribunal duran en su cargo 12 años, o menos, si cumplen la edad límite de 68. No es admisible la reelección de los jueces del Tribunal.<sup>622</sup>

## **iv. Funciones del Tribunal Constitucional.**

Las competencias del Tribunal Constitucional alemán, están establecidas en el artículo 93 constitucional<sup>623</sup> y en el artículo 13 de la Ley del Tribunal Federal Constitucional.<sup>624</sup> Que establecen que el Tribunal Constitucional Federal decidirá en los siguientes casos:<sup>625</sup>

---

<sup>621</sup> Ley del Tribunal Constitucional Alemán. Visto en inglés en <http://www.iuscomp.org/gla/>

<sup>622</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 123.

<sup>623</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482>

<sup>624</sup> Ídem.

- 01.** Sobre la pérdida de derechos fundamentales;
- 02.** Sobre las disputas relativas a la constitucionalidad de los partidos;
- 03.** Sobre la interpretación de la Constitución en ocasión de disputas en cuanto al alcance de los derechos y las obligaciones de un órgano supremo de la Federación o de otros interesados, a los cuales se les hayan concedido otros derechos por medio de la ley fundamental o del reglamento de un órgano supremo de la Federación;
- 04.** En casos de discrepancia de opinión o duda sobre la compatibilidad formal o substancial del Derecho Federal o del Derecho Local con la Ley Fundamental, o sobre la compatibilidad del Derecho Local con otro Derecho Federal, a petición del Gobierno Federal, del Gobierno Local o de una tercera parte de los miembros de la Cámara de Representantes Federal;
- 05.** En casos de discrepancia de opinión sobre derechos y obligaciones de la Federación y de los Länder, particularmente en cuanto a la ejecución del Derecho Federal por los Länder y al ejercicio de la vigilancia de la Federación;
- 06.** En otras controversias de Derecho Público ante la Federación y los Länder, entre diversos Länder o al interior de un Land, siempre que no exista otra vía legal;
- 07.** Sobre las quejas (amparos) constitucionales;
- 08.** Sobre controversias constitucionales al interior de un Land cuando esta decisión le sea atribuida al Tribunal Constitucional por una ley del Land;
- 09.** Sobre la conformidad de una ley federal o de una ley local con la Ley Fundamental o sobre la compatibilidad de una ley local u otra norma local con una ley federal, a instancia de un tribunal;
- 10.** En el caso de dudas sobre si una norma de Derecho Internacional es parte del Derecho Federal y sobre si ella produce inmediatamente derecho y obligaciones para el individuo, a petición de un tribunal;
- 11.** Cuando la Corte Constitucional de un Land, en cuanto a la interpretación de la Ley Fundamental, pretenda apartarse de una decisión del Tribunal

---

<sup>625</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. p. 125 y 129.

Constitucional Federal o de la Corte Constitucional de otro Land, a instancia de aquella Corte Constitucional, y

12. En el caso de discrepancias de opinión sobre si una norma sigue vigente en calidad de Derecho de la Federación.

En el apartado 04 antes mencionado (Artículo 93, numeral 1, inciso 2) constitucional<sup>626</sup>), encontramos la fuente del control abstracto de normas existente en Alemania, pues por medio de éste punto se permite que el órgano competente estudie la compatibilidad del Derecho ya Federal o Local con la Constitución, además, utilizando el constituyente la frase “duda sobre la compatibilidad...” deja abierta la posibilidad de que la fiscalización sea antes de la entrada en vigor del acto controlado. Por otra parte, aún cuando el texto del artículo 93 constitucional<sup>627</sup> no hace referencia expresa a los tratados internacionales, si hace mención al “Derecho Federal” y los tratados internacionales, forman parte del Derecho Federal, según lo consagra el artículo 25 de la Constitución alemana,<sup>628</sup> que a la letra dice: “Artículo 25. Las normas generales del Derecho de Gentes constituyen parte integrante del Derecho Federal, tendrán primacía sobre las leyes y crearán derechos y deberes de modo inmediato para los habitantes del territorio Federal”.

### **c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.**

De la interpretación del artículo 93, numeral 1, inciso 2) constitucional,<sup>629</sup> el Tribunal Constitucional, sin apoyo legal y en una resolución claramente creativa, admitió en su sentencia del 8 de diciembre de 1952 la posibilidad de pronunciarse sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales, en un momento previo a su ratificación.<sup>630</sup>

---

<sup>626</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482>

<sup>627</sup> Ídem.

<sup>628</sup> Ídem.

<sup>629</sup> Ídem.

<sup>630</sup> STERN, Klaus, *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*, España, Centro de Estudios Constitucionales, 1987, p. 846.

El objeto de análisis es la ley que aprueba el tratado internacional y no en sí, el tratado.<sup>631</sup>

#### **d) Sujetos legitimados para impugnar.**

El control previo de normas generales, es un control de tipo abstracto, que tiene fundamento en el artículo 93.1, inciso 2) constitucional,<sup>632</sup> el cual puede activarse por:

- El Gobierno Federal;
- EL Gobierno de cualquiera de los Länder (unidades políticas similares a lo que sería en México las entidades federativas), y
- Por una tercera parte de la Cámara de Representantes Federal (*Bundestag*, que correspondería en el Derecho mexicano a la Cámara de Diputados).

#### **e) Formas de impugnación del texto.**

Es importante hacer la aclaración, de que en virtud de que el control previo es una figura excepcional, que no encuentra fundamento en el texto constitucional sino en criterios jurisprudenciales, no existe un procedimiento escrito previsto específicamente para tal efecto, a pesar de ello, apoyados en la doctrina alemana que al respecto existe y sobre todo en la Ley del Tribunal Federal Constitucional, se ha aplicado un procedimiento para este tipo de control sobre normas.

El procedimiento correspondiente se desarrolla en la Sección Décima de la Ley del Tribunal Federal Constitucional, denominada Proceso en los casos del artículo 13, numerales 6 y 6f,<sup>633</sup> la cual comprende los artículos 76 a 79,<sup>634</sup> los cuales serán desarrollados en los apartados siguientes.

---

<sup>631</sup> FAVOREU, Louis, *Los Tribunales Constitucionales*, España, Ariel, 1994, p. 71.

<sup>632</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemana. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482>

<sup>633</sup> Ley del Tribunal Constitucional Alemán. Visto en inglés en <http://www.iuscomp.org/gla/>

### **f) Momento en la celebración del tratado para impugnarlo.**

El momento en que se debe requerir la participación del Tribunal Constitucional, debe de ser antes de la promulgación de la ley que apruebe el acuerdo internacional.<sup>635</sup>

### **g) Formalidad del instrumento para impugnar.**

La solicitud que haga el sujeto legitimado, será admisible, si en ella se plantea la nulidad del Derecho Federal (tratado internacional) por se incompatible con la Ley Fundamental.

### **h) Efectos de la impugnación.**

El efecto principal en la impugnación de un tratado internacional por la vía previa, es que el mismo no se puede ratificar, sin que se haya pronunciado el Tribunal Constitucional sobre su constitucionalidad.

### **i) Tiempo para resolver el recurso.**

Al no estar legislado concretamente el control previo de constitucionalidad, no está establecido el tiempo para que el Tribunal resuelva.

---

<sup>634</sup> Ídem.

<sup>635</sup> COVIÁN ANDRADE, Miguel, obra citada, nota 148, p. 114.

## **j) Tipos de decisiones y efectos de las resoluciones del Tribunal Constitucional.**

Al impugnarse un tratado internacional en la vía previa, obligatoriamente conocerá la primera sala del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional puede actuar en tres sentidos ante la inconstitucionalidad de una norma:

- Declarar por sí mismo, en ejercicio de la facultad que el artículo 78 de la Ley del Tribunal Federal Constitucional, la nulidad de una norma general;
- Podrá hacer un “llamamiento” al legislador, para que éste mismo sea el que anule la ley y emita otra nueva, que no adolezca de los mismos vicios de inconstitucionalidad, pero esto lo deberá hacer dentro de los plazos que el propio Tribunal Constitucional le fije, y
- Una tercera posibilidad consistente en que el Tribunal Constitucional Federal realice una interpretación conforme.

El Tribunal Constitucional, si bien reconoce la discrecionalidad del legislador, que se desprende del principio de separación de poderes (artículo 20.2 de la Ley Fundamental),<sup>636</sup> muestra una tendencia a dirigir “llamadas” (*Apelle*) al legislador. Las sentencias que contienen dichas llamadas, obligan al legislador a ejercer su función de una manera concreta y en un plazo de tiempo determinado. En estos casos, el Tribunal no declara nula la ley al respecto, sino que la acepta, o bien, como todavía conforme a la Constitución (el Tribunal piensa que la ley puede llegar, con el transcurso del tiempo y debido a ciertas circunstancias a ser inconstitucional, y por ello efectúa un llamamiento de acción al legislador al respecto), o la puede declarar contraria a la Constitución, pero sin anularla. Con ello se inicia la necesidad de volver a legislar. Si con la habitual declaración de nulidad (prevista en la Ley del Tribunal Constitucional) es el propio Tribunal Constitucional el que sustrae la ley del ordenamiento jurídico, en virtud de ésta llamada legislativa, encarga dicha tarea al legislador. Se trata pues, de una medida más favorable con

---

<sup>636</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482>

respecto al Poder Legislativo. Aún no se ha dado respuesta al problema que se origina cuando el legislador no atiende la llamada efectuada por el Tribunal Constitucional. Una parte de la doctrina mantiene que la solución debe ser adoptada por una nueva sentencia del Tribunal Constitucional. Dicha sentencia deberá declarar la nulidad definitiva de la ley o efectuar una segunda llamada al legislador, estableciendo nuevos plazos al respecto.<sup>637</sup>

La llamada interpretación conforme (*verfassungskonforme, auslegung des gesetzes*),<sup>638</sup> consiste esencialmente, en que antes de declarar la invalidez de una norma con efectos generales, se hace una interpretación de sus preceptos, para ver si pueden o no estar conforme con la Constitución.

Es importante destacar que las tres formas de actuación del Tribunal antes mencionadas, no son exclusivas de control previo, sino que de manera genérica, son las formas en las que el Tribunal Constitucional puede actuar ante la inconstitucionalidad de normas generales, pudiendo ser diferentes a los tratados internacionales.

El artículo 78 de la Ley del Tribunal Constitucional,<sup>639</sup> dice que los efectos de la sentencia que emita el Tribunal Constitucional, serán de nulidad del Derecho Federal sujeto a control, en caso de que el Tribunal estime como violatorias de la Norma Fundamental otras disposiciones de la Ley, declarará del mismo modo su nulidad. En efecto, la resolución que emita el Tribunal Constitucional Federal, será declarar la inconstitucionalidad del tratado internacional antes de que se proceda la manifestación del consentimiento correspondiente.

Las resoluciones del Tribunal Constitucional, tienen efecto de cosa juzgada, es decir, que son irrecurribles, además, de tener eficacia *erga omnes*. Las sentencias vinculan a los órganos constitucionales de la Federación y de los Länder, así como a todas las autoridades jurisdiccionales y administrativas. La sentencia que declara la nulidad de una norma provoca que el legislador no

---

<sup>637</sup> ARNOLD, Rainer, *La unificación alemana: estudios sobre derecho alemán y europeo*, España, Civitas, 1993, p. p. 111 y 112.

<sup>638</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa-UNAM-IJ, 2011, p. 293.

<sup>639</sup> Ley del Tribunal Constitucional Alemán. Visto en inglés en <http://www.iuscomp.org/gla/>



pueda reiterarla, además de lo anterior, la decisión deberá publicarse en el Diario Oficial.<sup>640</sup>

**k) Existencia de una nueva revisión por el Tribunal Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

No existe una nueva revisión por el Tribunal Constitucional de un Tratado Internacional que ya fue revisado mediante control previo. Cabe la posibilidad de un control nuevo, en caso de que se modifique esa norma (dando lugar a una norma nueva) y se vuelva a promover por los legitimados un nuevo control previo.

**l) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

No se puede volver a impugnar un tratado internacional que haya sido sujeto a control previo y declarado como constitucional, porque entre los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional, está el de cosa juzgada.

**m) Existencia actual de control previo.**

En la actualidad existe el control previo de constitucionalidad en Alemania, pero sólo para controlar por la vía facultativa tratados internacionales.

---

<sup>640</sup> FAVOREU, Louis, obra citada, nota 631, p. p. 74-79.

## **n) Virtudes del control previo en Alemania.**

El control previo, ha ayudado a asumir plenamente los compromisos internacionales celebrados por Alemania, sin tener que contravenir su Ley Fundamental, y aunque concretamente no esté legislada esta modalidad de control, el Tribunal Constitucional ha cumplido con su primordial finalidad, la cual es mantener la vigencia de la Constitución y hacer que se respete.

## **7) Colombia.**

### **a) Sistema de Control Constitucional.**

La Constitución Colombiana de 1991, establece un control mixto de constitucionalidad, en la medida que combina elementos del modelo difuso y del concentrado.<sup>641</sup> Es concentrado, en virtud del control sucesivo de normas mediante la acción pública, y control previo de normas y tratados internacionales. Es difuso, ya que el Consejo de Estado (máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa), realiza algunas pocas tareas de control de constitucionalidad, que no fueron asignadas al Tribunal Constitucional, y también porque los jueces ordinarios pueden resolver acciones de tutela, las cuales resuelven sobre constitucionalidad.<sup>642</sup>

### **b) Órgano encargado del Control Constitucional.**

En la Constitución de 1991 se creó la Corte Constitucional que entró en funciones el 17 de febrero de 1992. El artículo 241 de la Constitución Política<sup>643</sup> dice que la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y

---

<sup>641</sup> GIRÓN REGUERA, Emilia, "El Control de Constitucionalidad en Colombia", *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, España, 2003, p. 2, visto en <http://congreso.vs.es/cidc/Ponencias/justicia/EmiliaGiron.pdf>

<sup>642</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo, *Ensayos de Teoría Constitucional y Derecho Internacional*, Colombia, Universidad del Rosario, 2007, p. p. 135 y 136.

<sup>643</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

supremacía de la Constitución.<sup>644</sup> La Corte es un organismo perteneciente a la rama judicial del Poder Público.<sup>645</sup>

La Corte Constitucional constituye la cabeza de la jurisdicción constitucional, al conocer de manera exclusiva de los asuntos de constitucionalidad cuyo análisis le confía la propia Constitución, así como su carácter de intérprete autorizado, cuyas jurisprudencias establecen el alcance de las normas contenidas en la misma.

### **i. Cantidad de miembros de la Corte Constitucional.**

El artículo 239 de la Constitución<sup>646</sup> y el 44 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia,<sup>647</sup> establecen que la Corte Constitucional está integrada por nueve magistrados, nombrados por el Senado de la República, de ternas designadas por el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.<sup>648</sup>

### **ii. Calidad de los magistrados de la Corte Constitucional.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 232 de la Constitución,<sup>649</sup> para ser magistrado de la Corte Constitucional, se requiere:

- Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio;
- Ser abogado;

---

<sup>644</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo, obra citada, nota 642 p.134.

<sup>645</sup> Corte Constitucional Colombia, visto en [www.corteconstitucional.gov.co/lacorte](http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte)

<sup>646</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

<sup>647</sup> La Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia en Colombia. Visto en

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6548>

<sup>648</sup> El Consejo de Estado es la Institución que ejerce el Cometido de Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en Colombia.

<sup>649</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

- No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos;
- Haber desempeñado durante diez años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente.

Se ha excluido constitucionalmente la posibilidad de reelección de los miembros de la Corte Constitucional.<sup>650</sup>

### **iii. Tiempo de encargo de los magistrados de la Corte Constitucional.**

Los magistrados, serán designados para periodos individuales de ocho años, conforme a los artículos, 239 de la Constitución<sup>651</sup> y el 44 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.<sup>652</sup>

### **iv. Funciones de la Corte Constitucional.**

El artículo 241 constitucional<sup>653</sup> le otorga a la Corte Constitucional las siguientes funciones:

- Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formulación;
- Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una asamblea

---

<sup>650</sup> GIRÓN REGUERA, Emilia, obra citada, nota 641, p. 5.

<sup>651</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

<sup>652</sup> La Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia en Colombia. Visto en

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6548>

<sup>653</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formulación;

- Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización;
- Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formulación;
- Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución,<sup>654</sup> por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formulación;
- Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.<sup>655</sup> Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución;<sup>656</sup>
- Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación;
- Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales, y
- Decidir definitivamente sobre la exequibilidad<sup>657</sup> de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben.

---

<sup>654</sup> Ídem.

<sup>655</sup> Ídem.

<sup>656</sup> Ídem.

<sup>657</sup> En el sistema constitucional colombiano, se usa el término “inexequibilidad” como sinónimo de inconstitucionalidad y, por el contrario, cuando una norma es declarada exequible significa que ha sido considerada constitucional. En GIRÓN REGUERA, Emilia, obra citada, nota 641, p. 7.

### **c) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.**

En Colombia, se pueden controlar previamente:

- Decretos Legislativos expedidos con fundamento en los artículos 212 (Estado de Guerra), 213 (Estado de Conmoción)<sup>658</sup> y 215 de la Constitución (Estado de Emergencia),<sup>659</sup>
- Leyes Estatutarias<sup>660</sup> (artículo 153 de la Constitución);<sup>661</sup>
- Leyes objetadas por el Presidente de la República (artículo 167 constitucional),<sup>662</sup> y
- Tratados internacionales y leyes que los aprueben (artículo 241, numeral 9 de la Constitución).<sup>663</sup>

De lo anterior podemos deducir que la Corte Constitucional realiza un ejercicio de oficio y a priori de control de constitucionalidad de Decretos Legislativos con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 constitucionales;<sup>664</sup> Leyes Estatutarias; Leyes objetadas por el Presidente de la República, y Tratados internacionales.

---

<sup>658</sup> El estado de conmoción se da cuando hay una grave perturbación en el orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser remediada mediante el uso de atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía. Mediante tal declaración, el gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para remediar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos.

<sup>659</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

<sup>660</sup> Las materias reservadas a leyes estatutarias son: derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección, administración de justicia, organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, estatuto de la oposición y funciones electorales, los mecanismos de participación ciudadana y los estados de excepción. En GIRÓN REGUERA, Emilia, obra citada, nota 641, p. 13.

<sup>661</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

<sup>662</sup> Ídem.

<sup>663</sup> Ídem.

<sup>664</sup> Ídem.

#### **d) Sujetos obligados de enviar la norma a la Corte Constitucional para control de constitucionalidad y momento para hacerlo.**

En los casos de Estado de Guerra, Conmoción o de Emergencia, establecidos en los artículos 212, 213, 214 y 215 de la Constitución, debe enviar el Gobierno los Decretos Legislativos al día siguiente de su expedición, en caso de omisión por el Gobierno, la Corte Constitucional los atraerá de oficio y de forma inmediata los hará de su conocimiento.

En el caso de leyes estatutarias, cuando se quiera aprobar una nueva, modificar o derogar alguna existente, deberá haber revisión previa por parte de la Corte Constitucional, sobre la constitucionalidad de la ley. El Presidente del Congreso tiene la obligación de enviar a la Corte Constitucional copia auténtica de los proyectos de leyes estatutarias inmediatamente después de haber sido aprobados en segundo debate. Dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Si no cumple con este deber el presidente de la Corte le solicitará la copia auténtica a la Secretaría de la Cámara donde se hubiere surtido el segundo debate, lo anterior con fundamento en el artículo 241, numeral 8 y 153 constitucionales,<sup>665</sup> además de los artículos 39 y siguientes del Decreto 2037 de 1991.<sup>666</sup>

Respecto al control previo de proyectos de ley objetados de inconstitucionales por el Presidente, que le remita el Congreso para su sanción, con fundamento en los artículos 167 y 241 numeral 8, constitucionales.<sup>667</sup> Si el Congreso luego de surtido el segundo debate, insiste en el proyecto, deberá pasar a la Corte Constitucional para que decida sobre su conformidad con la Constitución dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley.

El Gobierno (a través del Presidente) debe enviar de manera obligatoria el Tratado Internacional y su respectiva ley aprobatoria a la Corte dentro de los

---

<sup>665</sup> Ídem.

<sup>666</sup> Decreto Colombiano 2037 de 1991. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto\\_2591\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto_2591_1991.html)

<sup>667</sup> Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html)

seis días siguientes a la sanción de la ley para que se pronuncie sobre su constitucionalidad, lo anterior con fundamento en el artículo 241 numeral 10 de la Constitución.<sup>668</sup>

### **e) Formas de impugnación del texto.**

Los Decretos Legislativos que se dieran en caso de Estado de Guerra, de Conmoción o de Emergencia, serán impugnados completos y de manera obligatoria.

Los proyectos de Ley Estatutaria, serán impugnados completos y de manera obligatoria.

En el caso de los proyectos de Ley objetados por el Presidente, los puntos que serán objeto de impugnación, serán los objetados, con la excepción de que el Presidente objete el documento completo.

En el caso de los Tratados internacionales, serán impugnados por completo y de manera obligatoria.

### **f) Efectos de la impugnación.**

El efecto principal de la impugnación, es que cualquiera que sea el documento impugnado (decreto legislativo, ley estatutaria, ley objetada por el Ejecutivo o tratado internacional), suspenderá su tramitación y no podrá iniciar vigencia o ser ratificado en su caso, hasta que la Corte Constitucional decida sobre su constitucionalidad.

---

<sup>668</sup> Ídem.



### **g) Tiempo para resolver el recurso.**

En los casos de revisión de Leyes Estatutarias, Leyes objetadas por el Presidente, y Tratados internacionales o la ley que los apruebe, donde se impugne por la vía previa, una vez que es enviado el recurso a la Corte Constitucional, el magistrado sustanciador proveerá sobre su admisibilidad dentro de los diez días siguientes (artículo 6 del decreto 2067 de 1991),<sup>669</sup> admitida la demanda el magistrado sustanciador, mandará correr traslado por treinta días al Procurador General de la Nación, para que rinda concepto (artículo 7 del decreto 2067 de 1991).<sup>670</sup> Vencido el plazo para que el Procurador rinda concepto, se iniciará el cómputo de 30 días para que el magistrado sustanciador presente el proyecto de sentencia a la Corte. A su vez vencido dicho plazo para la presentación del proyecto comenzarán a correr los 60 días de que dispone la Corte para adoptar su decisión (artículo 8 del decreto 2067 de 1991).<sup>671</sup> De lo anterior, podemos concluir que el procedimiento donde se sujete a una norma a control previo, durará máximo 130 días naturales.

En los casos en que se revisen decretos legislativos en virtud de algún estado de excepción, los términos ordinarios se reducirán a una tercera parte (artículos 36, 37 y 38 del Decreto 2067 de 1991).<sup>672</sup>

### **h) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.**

El control constitucional confiado a la Corte es integral (tanto de forma como de fondo), ya que al ejercer el control constitucional debe confrontar las normas impugnadas con la totalidad de los preceptos de la Constitución, y no únicamente en relación con las disposiciones constitucionales invocadas por el actor. Por ello, si la Corte encuentra que el acto impugnado contiene vicios de constitucionalidad materiales o procedimentales distintos a los señalados por el

---

<sup>669</sup> Decreto Colombiano 2067 de 1991. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto\\_2067\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto_2067_1991.html)

<sup>670</sup> Ídem.

<sup>671</sup> Ídem.

<sup>672</sup> GIRÓN REGUERA, Emilia, obra citada, nota 641, p. 14.

demandante, debe de entrar a estudiarlos aun cuando el actor no los haya considerado.<sup>673</sup>

En el caso de los Decretos Legislativos que se dieran en caso de Estado de Guerra, de Conmoción o de Emergencia, serán revisados por completo por parte de la Corte.

En el caso de los proyectos de Ley Estatutaria, éstos serán revisados por completo.

En el caso de los proyectos de Ley objetados por el Presidente, los puntos que revisados, serán los objetados, y no la totalidad del documento, con la excepción que el Presidente objete el documento completo.

En el caso de los Tratados internacionales, serán revisados por completo.

### **i) Resoluciones de la Corte Constitucional y sus efectos.**

Las decisiones adoptadas por la Corte en cumplimiento de su misión de asegurar la integridad y la supremacía de la Constitución, adquieren un carácter definitivo, incontrovertible e inmutable, de tal manera que sobre aquellos asuntos tratados y dilucidados en procesos anteriores, no resulta admisible replantear litigio alguno ni emitir un nuevo pronunciamiento de fondo. La cosa juzgada material limita la competencia del legislador para reproducir el contenido material de la norma contraria a la Carta Magna.<sup>674</sup>

En el caso de Leyes Estatutarias, si la Corte estima que el proyecto es constitucional, será remitido por el Presidente de la Corte al Presidente de la República para que lo sancione. Si lo declara total o parcialmente

---

<sup>673</sup> *Ibidem*, p. 7.

<sup>674</sup> *Ibidem*, p. 8.

inconstitucional, el Presidente de la Corte deberá enviarlo a la Cámara de origen con el fallo al respecto.<sup>675</sup>

En el caso de las objeciones presidenciales a los proyectos de ley, si la Corte Constitucional decide que la norma es apegada a la Constitución, obligará al Presidente a sancionar la ley. Si lo declara inconstitucional, el proyecto se archivará sin producir efecto alguno. En caso de que el proyecto sea sólo parcialmente inconstitucional, en cuyo caso se introducirán al proyecto los ajustes necesarios en conformidad con el dictamen de la Corte y a ésta se remitirá el proyecto para su fallo definitivo.<sup>676</sup> En el caso de este tipo de control, existe la excepción en virtud de la cual, la Corte, por sólo estar obligada a revisar la constitucionalidad de los preceptos impugnados por el Ejecutivo, sólo se pronunciará por los analizados, dando lugar a que se pudiesen impugnar de manera sucesiva los puntos no revisados por la Corte.<sup>677</sup>

En el caso de los Tratados internacionales, la Corte Constitucional en su decisión definitiva sobre constitucionalidad puede declarar:<sup>678</sup>

- La constitucionalidad del tratado y de su ley aprobatoria, razón por la cual el Gobierno podrá efectuar el canje de notas;
- La inconstitucionalidad del tratado y/o de su ley aprobatoria, lo cual prohíbe efectuar el canje de notas respectivo;
- En el supuesto de inconstitucionalidad parcial, esto es, cuando una o varias normas de un tratado fueran declaradas inconstitucionales por la Corte, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva, y
- Por otra parte, si la inconstitucionalidad fuera de la ley por vicios de procedimiento subsanables y no del tratado, la Corte deberá devolverla al observado. Si esto fuese subsanado, se enviará de nuevo la ley a la Corte para que decida sobre su constitucionalidad.

---

<sup>675</sup> *Ibíd*em, p. 11.

<sup>676</sup> *Ibíd*em, p. 12.

<sup>677</sup> *Ídem*.

<sup>678</sup> BAZÁN, Víctor, "Aproximación a la problemática del Control de Constitucionalidad de los Tratados y Convenios Internacionales en el Derecho Comparado Iberoamericano", *Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales*, Brasil, no. 4, julio- diciembre, 2004, p. p. 381- 385.

Por lo dicho anteriormente, los tratados internacionales no pueden ser sujetos en ningún caso, a control sucesivo de constitucionalidad.<sup>679</sup>

**j) Existencia de una nueva revisión por la Corte Constitucional después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

En caso de proyectos de ley objetados por el Presidente, cuando proyecto sea sólo parcialmente inconstitucional, el documento se regresará al órgano creador de la norma para que introduzca al proyecto los ajustes necesarios en conformidad con el dictamen de la Corte, y a ésta se remitirá el proyecto para su fallo definitivo. El fallo de la Corte puede ser de dos diferentes maneras, la primera declarando la constitucionalidad de la ley, obligando al Presidente a sancionar la ley, y la segunda, declarando que sigue siendo inconstitucional la norma en parte, obligando a archivarla sin producir efecto alguno.<sup>680</sup>

En el caso de inconstitucionalidad parcial de una Ley Estatutaria, se procederá igual que con las leyes objetadas por el Presidente, con la única diferencia, de que si volviera a encontrarse algún punto que contradijese la Constitución, no se archivaría el proyecto de Ley Estatutaria, sino se regresaría al Legislativo para una nueva revisión, y en el momento siguiente, se volvería a remitir a la Corte Constitucional para una nueva revisión.<sup>681</sup>

---

<sup>679</sup> GIRÓN REGUERA, Emilia, obra citada, nota 641, p. 12.

<sup>680</sup> Ídem.

<sup>681</sup> Ibídem, p. 11.

### **k) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

El único supuesto en donde una norma revisada previamente puede ser vuelta a revisar, sólo se da en el caso de leyes objetadas por el Presidente, en este caso, el control sucesivo sólo podrá realizarse sobre los puntos en donde no se pronunció la Corte Constitucional.<sup>682</sup>

### **l) Existencia actual de control previo.**

En la actualidad existe el control previo en Colombia, sobre decretos legislativos que se den en caso de algún estado de excepción; sobre leyes estatutarias; sobre leyes objetadas por el Ejecutivo, y sobre tratados internacionales y las leyes que los aprueben.

### **m) Virtudes del control previo en Colombia.**

La mayor virtud en este país, es que el control previo de constitucionalidad es de oficio para las normas más importantes del Estado, evitando que éstas contradigan a la Carta Magna, además de tener una garantía de constitucionalidad.

Otra virtud de este control, es que en caso de que el legitimado para enviar las normas no las envíe, la Corte Constitucional puede por sí misma atraer la norma que debe ser sujeta a control previo.

Existe la posibilidad, de que en cualquier tipo de ley en donde el Ejecutivo y el Legislativo discrepen respecto a la constitucionalidad de la misma, ésta de manera obligatoria, sea enviada al máximo tribunal de constitucionalidad, para que decida si va en contra o no, de la Constitución.

---

<sup>682</sup> *Ibidem*, p. 12.

En el caso de los Tratados Internacionales, absolutamente en todos los casos, garantiza que el Gobierno del Estado Colombiano, no se obligará por un tratado contrario a sus normas internas, evitando que en un futuro se incumplan con las obligaciones internacionales.

### **n) Defectos del control previo en Colombia.**

El mayor defecto que sufre el control previo en Colombia, es el tiempo en que la Corte Constitucional se tarda en resolver, esto afecta sobre todo, a las leyes objetadas por el Ejecutivo, ya que puede ser un arma para entorpecer la tarea legislativa.

## **8) La Unión Europea y otros países.**

Habiendo estudiado los mejores ejemplos de control previo de constitucionalidad en el mundo, es momento de abordar de manera breve, algunos ordenamientos jurídicos que han incluido en su sistema, el control constitucional previo. Comenzaremos con el caso peculiar de la Unión Europea.

### **a) Unión Europea.**

El control previo de tratados internacionales, ha sido implementado no sólo en Estados, sino también, en organismos internacionales, el caso más importante es el de la Unión Europea. En primer lugar hay que destacar, que el control de la constitucionalidad de los tratados internacionales, se lleva a cabo respecto de la Constitución, es decir, lo que se estudia es la conformidad o correspondencia con la Constitución, no obstante, la Unión Europea no es un Estado, es un organismo internacional, por tanto, no tiene y no puede tener una Constitución, en todo caso, el instrumento que fungiría como el símil de una Carta Magna, sería el tratado internacional en virtud del cual nació.

En este contexto, encontramos el Tratado de Roma del 25 de marzo de 1957,<sup>683</sup> el documento que originó la Unión Europea. Este tratado, en su artículo 300, establece la facultad del Tribunal de Justicia Europeo para ejercer el control previo de la compatibilidad de un acuerdo internacional con el Derecho de la Unión, a través de la emisión de un dictamen solicitado por el Consejo, la Comisión o el Parlamento Europeo, en el que se determine si existe compatibilidad material del acuerdo internacional con las disposiciones del Tratado de la Unión Europea, regulando la formalidad en el procedimiento de celebración del tratado y la existencia de la competencia comunitaria para concluirlo.<sup>684</sup>

La revisión que efectúe el Tribunal de Justicia, sobre la compatibilidad entre el acuerdo internacional a celebrar y el Tratado de la Unión Europea, tiene verificativo antes de la conclusión de aquél, lo que evita al máximo las complicaciones que podrían surgir a posteriori, como una posible contradicción entre ambas normas, que no dejaría de provocar, no sólo en el plano comunitario, sino también en el de las relaciones internacionales, serias dificultades que perjudicarían a todas las partes interesadas, incluso a terceros países.<sup>685</sup>

Otra forma de control previo, se da en el artículo 228, numeral 6 del Tratado de Roma,<sup>686</sup> establece la función consultiva del Tribunal de Justicia, en la cual la Comisión, el Consejo o cualquier Estado miembro, puede solicitar el dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad de cualquier acuerdo internacional con las disposiciones del Tratado de Roma. Las decisiones que tomara el Tribunal, serán decisiones de carácter obligatorio.<sup>687</sup>

---

<sup>683</sup> Tratado de Roma de 1957. Visto en

[http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre\\_la\\_biblioteca/colecciones/nuestras\\_colecciones/centro\\_documentacion\\_europea/tratados\\_legislacion/tratados/traites\\_1957\\_CEE.pdf](http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre_la_biblioteca/colecciones/nuestras_colecciones/centro_documentacion_europea/tratados_legislacion/tratados/traites_1957_CEE.pdf)

<sup>684</sup> CANCELA OUTEDA, Celso, *El Proceso de Constitucionalización de la Unión Europea. De Roma a Niza*, España, Universidad de Santiago de Compostela, 2001, p. 470.

<sup>685</sup> ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Sistema jurídico de la Unión Europea*. España, Civitas, 2007, p. 169.

<sup>686</sup> Tratado de Roma de 1957. Visto en

[http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre\\_la\\_biblioteca/colecciones/nuestras\\_colecciones/centro\\_documentacion\\_europea/tratados\\_legislacion/tratados/traites\\_1957\\_CEE.pdf](http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre_la_biblioteca/colecciones/nuestras_colecciones/centro_documentacion_europea/tratados_legislacion/tratados/traites_1957_CEE.pdf)

<sup>687</sup> ROA ORTÍZ, Emmanuel, "Tratados Internacionales y Control Previo de Constitucionalidad: Una propuesta para evitar que la impartición de justicia sea motivo de responsabilidad Internacional para el Estado Mexicano", *Acervo de la*

Los efectos del dictamen que emita el Tribunal de Justicia Europeo serán los siguientes:<sup>688</sup>

- En caso de contravenir el Tratado de la Unión Europea, el acuerdo sólo podrá entrar en vigor previa revisión del Tratado Comunitario, salvo que se intente dar a las negociaciones un contenido compatible con la opinión del Tribunal de Justicia, y
- En caso de no contravenir el Tratado Comunitario, el Tratado podrá ser celebrado.

El acto jurídico mediante el cual el Consejo ratifica un tratado internacional, adopta la forma de reglamento comunitario, cuyos efectos son de alcance general e inmediatamente vinculantes para los Estados miembros (según el artículo 249 del Tratado de Roma).<sup>689</sup>

## **b) Costa Rica.**

En la Constitución de Costa Rica, está establecida en el artículo 10, inciso b),<sup>690</sup> la posibilidad de consultar a una sala especializada dentro de la Corte Suprema de Justicia, sobre conocer de control previo de constitucionalidad.

La Corte Suprema de Justicia es el tribunal superior del Poder Judicial y de ella dependen los tribunales, funcionarios y empleados en el ramo judicial. Está formada por 22 magistrados, designados por la Asamblea Legislativa, por periodos de ocho años, reelegibles indefinidamente. La Corte se divide en cuatro salas.<sup>691</sup>

---

*Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. p. 200 y 201, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/92/10.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/92/10.pdf)

<sup>688</sup> ALONSO GARCÍA, Ricardo, obra citada, nota 685, p. 169.

<sup>689</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. 34.

<sup>690</sup> Constitución de Costa Rica. Visto en

[http://www.asamblea.go.cr/centro\\_de\\_informacion/biblioteca/Paginas/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.aspx](http://www.asamblea.go.cr/centro_de_informacion/biblioteca/Paginas/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.aspx)

<sup>691</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. p. 229 y 230.



La sala Constitucional, tiene siete magistrados, mientras que las otras están formadas por cinco integrantes.<sup>692</sup>

La Ley de la Jurisdicción Constitucional prevé el control previo de constitucionalidad, en sus artículos 96 a 101.<sup>693</sup>

Este control reviste una naturaleza *sui géneris*, ya que puede ser jurisdiccional o consultivo.<sup>694</sup>

- Es jurisdiccional, cuando se hubieren encontrado vicios en el procedimiento de creación de la norma, dado lo anterior, la sentencia podrá anular u ordenar desaplicar determinadas disposiciones en el proyecto consultado, o de ser el caso, podrá reponer etapas en el procedimiento legislativo, y
- Es consultivo, cuando se ejerce control sobre el fondo de los proyectos consultados, ya que se emite una mera recomendación, que no es vinculante para las partes.

En cuanto al objeto de control, el artículo 96 de la Ley de Jurisdicción Constitucional,<sup>695</sup> establece que puede ser controlado por vía obligatoria y por vía facultativa. Las normas que se verifican son las siguientes:<sup>696</sup>

- De manera obligatoria, los proyectos referentes a:
  - Reforma Constitucional;
  - Reforma a la Ley de la Jurisdicción Constitucional, y
  - Aprobación de Convenios y Tratados Internacionales.
- De manera facultativa:
  - Cualquier proyecto de ley;
  - Actos o contratos administrativos, y

---

<sup>692</sup> *Ibíd.*, p. 231.

<sup>693</sup> Ley de la Jurisdicción Constitucional Costarricense. Visto en <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/leyes/texto%20ley%20jurisdiccion2.html>

<sup>694</sup> PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, *Control Previo de Constitucionalidad*, p. 2, visto en [sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario\\_20aniversario/002.pdf](http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario_20aniversario/002.pdf)

<sup>695</sup> Ley de la Jurisdicción Constitucional Costarricense. Visto en <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/leyes/texto%20ley%20jurisdiccion2.html>

<sup>696</sup> JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, *Control Previo de Constitucionalidad*, p. 2, visto en [sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario\\_20aniversario/002.pdf](http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario_20aniversario/002.pdf)

- Reformas al Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Los legitimados para impugnar, en caso de control facultativo son: <sup>697</sup>

- Un grupo no menor a diez diputados;
- La Corte Suprema de Justicia;
- El Tribunal Supremo de Elecciones;
- La Contraloría General de la República, y
- La Defensoría de los Habitantes.

Según el artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional,<sup>698</sup> la Corte Suprema de Justicia tiene para conocer y resolver la consulta planteada, un mes.<sup>699</sup>

Un gran defecto de este control, es que cuando la Corte Suprema de Justicia encuentre un vicio en el fondo y lo declare en la resolución, no se convierte en un impedimento para que una norma inconstitucional nazca. Por lo anterior, resulta una pérdida de tiempo realizar control previo sobre el fondo de las normas, para la Sala, la Asamblea Legislativa y la Corte Suprema de Justicia. Por lo anterior, la norma podrá ser posteriormente cuestionada mediante control sucesivo (acción de inconstitucionalidad).<sup>700</sup>

Otro gran defecto, es el número tan pequeño de diputados para impugnar, lo cual conlleva a que se presenten abusos de los partidos minoritarios, con el fin de oponerse a la mayoría en el Congreso.<sup>701</sup>

---

<sup>697</sup> Ídem.

<sup>698</sup> Ley de la Jurisdicción Constitucional Costarricense. Visto en <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/leyes/texto%20ley%20jurisdiccion2.html>

<sup>699</sup> JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, *Control Previo de Constitucionalidad*, p. 4, visto en [sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario\\_20aniversario/002.pdf](http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario_20aniversario/002.pdf).

<sup>700</sup> Ibídem, p. 3.

<sup>701</sup> Ibídem, p. 4.

### **c) Rumania.**

En Rumania, la Constitución de 1991, regula en sus artículos 140 y siguientes,<sup>702</sup> un Tribunal Constitucional, al que le atribuye un control de las leyes exclusivamente preventivo (artículo 144 constitucional).<sup>703</sup>

Conforme al artículo 24 de la Ley 47/1992, de 18 de mayo, sobre la Organización y Funcionamiento del Tribunal Constitucional, están legitimados para acudir al Tribunal Constitucional, para verificar por la vía previa la constitucionalidad de un tratado internacional.<sup>704</sup>

- El Parlamento;
- El Presidente de cada una de las Cámaras Legislativas;
- Un grupo de 50 o más Diputados, y
- Un grupo de 25 o más Senadores.

El objeto de dicho procedimiento, es examinar la constitucionalidad tanto de los preceptos impugnados, como de los que necesariamente no les podrán ser disociados.<sup>705</sup>

Según el artículo 26 de la citada ley, los efectos de la decisión pueden ser los siguientes:<sup>706</sup>

- Si se declara la constitucionalidad del tratado o acuerdo internacional, una vez publicado no podrá objetarse nuevamente, y
- Si se declara inconstitucional, no podrá ser ratificado.

---

<sup>702</sup> Constitución Rumana. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=3589>

<sup>703</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 305.

<sup>704</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 161.

<sup>705</sup> Ídem.

<sup>706</sup> Ibídem, p. 162.

#### **d) Bolivia.**

El Tribunal Constitucional Boliviano forma parte del Poder Judicial. Es independiente y está sometido sólo a la Constitución Política del Estado y a la Ley 1836.<sup>707</sup> Está integrado por cinco magistrados titulares y cinco suplentes, todos ellos designados por el Congreso Nacional por dos tercios de votos, por un período personal improrrogable de 10 años.<sup>708</sup>

Una de las facultades del Tribunal Constitucional, es el Control previo, éste se da antes de que se aprueben las leyes, decretos o resoluciones, el tribunal controla que los proyectos no vulneren ni violen normas de la Constitución.

Las normas impugnables y los legitimados para hacerlo, son los siguientes:

<b>Normas</b>	<b>Legitimados</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Proyectos de ley;</li><li>• Decretos, y</li><li>• Resoluciones</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• El Presidente de la República;</li><li>• El Presidente del Congreso Nacional, y</li><li>• El Presidente de la Corte Suprema de Justicia.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Tratados y Convenios Internacionales.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• El Presidente del Congreso Nacional.</li></ul>

El control previo en todos los casos es facultativo y debe ser antes de que entren en vigor las normas, y en el caso de los tratados, debe ser antes de que se ratifiquen.

El Tribunal debe emitir su declaración en el término de 30 días, de declarar la inconstitucionalidad de alguno de los puntos de la norma impugnada, ésta no podrá ser aplicada, sino hasta que se modifiquen o

<sup>707</sup> MENA ADAME, Carlos, obra citada, nota 138, p. 227.

<sup>708</sup> Ídem.

supriman esos puntos. Las decisiones tienen efectos generales, y de cosa juzgada.<sup>709</sup>

### **e) Chile.**

La Constitución chilena, en su artículo 93,<sup>710</sup> establece que el Tribunal Constitucional tiene como atribución, entre otras, resolver los asuntos sobre constitucionalidad que surjan durante la tramitación de reformas constitucionales y de proyectos de ley o tratados internacionales.<sup>711</sup>

El Tribunal Constitucional sólo podrá conocer del control previo, a requerimiento de:<sup>712</sup>

- El Presidente de la República;
- Cualquiera de las Cámaras, y
- Una cuarta parte de los miembros en ejercicio de alguna de las Cámaras.

El Tribunal Constitucional, está integrado por siete miembros, según lo dispuesto por el artículo 81 constitucional,<sup>713</sup> los miembros durarán en su encargo ocho años según lo dispuesto el artículo 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.<sup>714</sup>

El artículo 82 constitucional,<sup>715</sup> atribuye al Tribunal Constitucional la facultad de control previo, de la siguiente manera:

---

<sup>709</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. 28.

<sup>710</sup> Constitución Chilena. Visto en [http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion\\_politica.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion_politica.pdf)

<sup>711</sup> GONZÁLEZ DE LA VEGA, Geraldina, "Control Previo de Constitucionalidad. Una (mala) propuesta del PRI", *Blog de la Revista Nexos en línea*, México, 2012, visto en [eljuegodelacorte.nexos.cm.mx/?p=1892](http://eljuegodelacorte.nexos.cm.mx/?p=1892)

<sup>712</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. 30.

<sup>713</sup> Constitución Chilena. Visto en [http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion\\_politica.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion_politica.pdf)

<sup>714</sup> Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Chileno. Visto en

<http://www.derecho.uchile.cl/ichda/doc/Codigo%20de%20Derecho%20Administrativo/Constitucion/LEY17997.LOC.%20Trib.%20Constitucional.pdf>

<sup>715</sup> Constitución Chilena. Visto en [http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion\\_politica.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion_politica.pdf)

- Control previo obligatorio, sobre las Leyes Orgánicas Constitucionales antes de su promulgación, y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, y
- Control previo facultativo, sobre proyectos de ley, proyectos de reforma constitucional y Tratados sometidos a la aprobación del Congreso.

Contra las resoluciones del Tribunal Constitucional, no cabe recurso alguno.<sup>716</sup>

## **f) Ecuador.**

El artículo 438 de la Constitución Ecuatoriana<sup>717</sup> y 75 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,<sup>718</sup> establece que la Corte Constitucional, podrá intervenir a través de control previo de constitucionalidad, en los casos siguientes:<sup>719</sup>

- Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional;
- Convocatorias a consultas populares de carácter nacional o a nivel de los Gobiernos autónomos descentralizados;
- Objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el Presidente de la República en el proceso de formación de las leyes, y
- Proyectos de reformas, enmiendas y cambios constitucionales.

---

<sup>716</sup> Ídem.

<sup>717</sup> Constitución de Ecuador. Visto en [http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion\\_de\\_bolsillo.pdf](http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf)

<sup>718</sup> Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional Ecuatoriana. Visto en [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_ecu\\_org2.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_org2.pdf)

<sup>719</sup> GONZÁLEZ DE LA VEGA, Geraldina, obra citada, nota 711.

## **C. Control Previo de Constitucionalidad a nivel local en México.**

Habiendo examinado en el ámbito internacional, los principales ejemplos de control previo de constitucionalidad, es momento de hablar de control previo en nuestro país. Comenzamos con el primer antecedente que hubo respecto a control previo, plasmado en la Constitución de 1836, hasta llegar al análisis del control a priori de constitucionalidad local, que existe en la actualidad en México.

### **1) Supremo Poder Conservador.**

México tuvo una experiencia en control constitucional previo, fue en la Constitución conservadora de 1836, la que le asignaba en la fracción X, de su artículo 12, la siguiente facultad:<sup>720</sup>

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

[...]

X.- Dar o negar la sanción a las reformas de Constitución que acordare el Congreso [...].”

El órgano controlador (Supremo Poder Conservador) era un órgano político, ya que era diferente a los tres poderes de Estado; ante este órgano no se ventilaba ningún procedimiento contencioso, y las declaraciones sobre inconstitucionalidad tenían efectos *erga omnes*.<sup>721</sup>

El control establecido a favor del Supremo Poder Conservador era de Carácter previo, toda vez que se ejercitaba antes de la publicación de la reforma constitucional de que se tratara.

---

<sup>720</sup> TENA RAMÍREZ, *Leyes Fundamentales de México*, México, Porrúa, 1989, p. p. 210 y 211, en TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. 28.

<sup>721</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. p. 28 y 29.

## 2) Justicia Constitucional Local.

México está organizado en una Federación con tres ámbitos de competencias, claramente establecidos. El sistema constitucional, permite la existencia de dos tipos de Constituciones: la Federal y las de las entidades federativas.<sup>722</sup> Los artículos 41 y 116 constitucionales, establecen que los estados, gozan de la libertad de erigirse de forma libre y soberana conforme a su Constitución.

En la actualidad, mediante la incorporación de sistemas de control de constitucionalidad local, se ha podido crear una justicia constitucional en el ámbito de las entidades federativas, y se ha garantizado que las normas jurídicas se apeguen invariablemente a la Constitución de cada Entidad Federativa. Las constituciones locales representan el fundamento de validez de toda legislación estatal, por lo tanto, ninguna norma que emane de la Legislatura Estatal puede contravenir la Constitución local.<sup>723</sup>

Habiendo definido lo anterior, comenzaremos con los ejemplos en México de control previo de constitucionalidad local.

## 3) Coahuila.

El estado de Coahuila, a través de su Ley de Justicia Constitucional Local (LJCL) estableció diversos medios para tutelar el control de su Constitución, entre los cuales se encuentra el control previo de constitucionalidad, que tiene como objeto constatar la conformidad de los proyectos de ley o decreto con el texto fundamental local, realizando esa verificación antes de que la norma controlada produzca efectos definitivos.<sup>724</sup>

---

<sup>722</sup> URIBE ARZATE, Enrique, obra citada, nota 323, p. 447.

<sup>723</sup> CORZO CORRAL, Noé, "Límites y alcances de la Jurisdicción electoral Local", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. 99, visto en [www.juridicas.unam.mx/punica/librev/rev/sufragio/cont/5/ens/ens10.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/punica/librev/rev/sufragio/cont/5/ens/ens10.pdf)

<sup>724</sup> AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, "El Control Previo en el Derecho Constitucional Local: Un visor a la Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. 254, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2642/15.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2642/15.pdf)



El control previo de constitucionalidad en Coahuila, es una modalidad de la Acción de Inconstitucionalidad local, y ésta está establecida en el artículo 71 de la Ley de Justicia Constitucional Local<sup>725</sup> que dice lo siguiente:

Artículo 71. Diversos tipos de acciones de inconstitucionalidad. Por el ejercicio de la acción genérica de inconstitucionalidad, pueden reclamarse:

[...]

VI. El control previo de constitucionalidad de leyes, cuando el Gobernador del Estado que hubiere vetado una ley aprobada por el Congreso Local, solicita opinión sobre su validez al Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

El artículo 90 de este ordenamiento,<sup>726</sup> dice que el control de previo de constitucionalidad tiene como objetivo verificar que los proyectos de ley o decreto que emita el Poder Legislativo del estado, no sean contrarios, en totalidad o en parte, al ordenamiento constitucional local, de ahí que la facultad de conocer del referido control, se encuentra asignada a un solo órgano especializado, al cual la propia ley le ha conferido la calidad de tribunal constitucional con la particularidad de considerarlo como interprete supremo del orden constitucional local. En efecto, el citado ordenamiento legal otorga dichas atribuciones al Pleno del Tribunal Superior de Justicia de la Entidad.<sup>727</sup>

Conforme al artículo 90 de la LJCL,<sup>728</sup> establece que el procedimiento se seguirá en forma de juicio, la determinación que emita dicho órgano deberá producirse en breve término y tendrá carácter vinculatorio para el Poder Legislativo, de tal suerte que éste no podrá continuar el procedimiento legislativo sin que previamente suprima o modifique los preceptos que se hayan estimado contrarios al ordenamiento constitucional local.<sup>729</sup>

El sujeto legitimado para impugnar vía previa es el Ejecutivo Local. Es una especie de acción accesoria al veto.<sup>730</sup> Podríamos decir que conforme al

---

<sup>725</sup> Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Visto en <http://www.congresocoahuila.gob.mx/archive/leyesestatalesvigentes/directorioleyes.cfm>

<sup>726</sup> Ídem.

<sup>727</sup> AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, obra citada, nota 724, p. p. 260 y 261.

<sup>728</sup> Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Visto en <http://www.congresocoahuila.gob.mx/archive/leyesestatalesvigentes/directorioleyes.cfm>

<sup>729</sup> AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, obra citada, nota 724, p. 262.

<sup>730</sup> *Ibidem*, p. 263.

artículo 90 LJCL, que el ejercicio del derecho de veto, es un requisito *sine quan non* para la procedencia del control previo, pues éste sólo tendrá lugar cuando el titular del Ejecutivo Local, con motivo del veto formulado, eleve copia del mismo ante el Tribunal Constitucional local a fin de que emita una decisión al respecto.<sup>731</sup>

El artículo 90 de la LJCL,<sup>732</sup> determina que este mecanismo de control puede ser superado por el órgano controlado y por consiguiente, evitada una posible estimatoria de inconstitucionalidad. Esto es así, ya que dentro del procedimiento, se prevé una medida en la cual el Congreso del estado (órgano controlado) tiene la facultad potestativa de suspender la continuación del procedimiento legislativo hasta en tanto se emita la decisión del Tribunal Constitucional Local, así como también existe la posibilidad, de que por mayoría absoluta de sus miembros, decida no decretar dicha suspensión y por ende concluir el procedimiento de formación de la ley o decreto que haya sido tildado de inconstitucional por el Ejecutivo local mediante la acción de inconstitucionalidad de carácter previo, lo que provocará que el Tribunal Constitucional declare sin materia la solicitud de opinión.<sup>733</sup>

Según el artículo 86 LJCL,<sup>734</sup> las sentencias del Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, sólo podrán declarar invalidez de la norma impugnada, siempre que fueren aprobadas por la mayoría absoluta de sus miembros.

---

<sup>731</sup> *Ibíd*em, p. 264.

<sup>732</sup> Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Visto en <http://www.congresocoahuila.gob.mx/archive/leyesestatalesvigentes/directorioleyes.cfm>  
AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, obra citada, nota 724, p. 263.

<sup>734</sup> Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Visto en <http://www.congresocoahuila.gob.mx/archive/leyesestatalesvigentes/directorioleyes.cfm>

## 4) Yucatán.

La Constitución Yucateca, contempla un procedimiento denominado “cuestiones de control previo de constitucionalidad”, que podrá instaurarse para controvertir la constitucionalidad de los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del estado y hasta antes de su promulgación, y publicación, sin exclusión del mismo a la materia electoral.<sup>735</sup>

Los órganos legitimados para este control son:<sup>736</sup>

- El Gobernador del estado;
- El treinta y tres por ciento de los integrantes del Congreso;
- El Fiscal General del estado;
- Los titulares de los organismos públicos autónomos, y
- Los presidentes municipales en el ámbito de su competencia.

Este medio de control constitucional local, será resuelto por el Pleno del Tribunal Superior de Justicia de Yucatán. Las determinaciones aprobadas por las dos terceras partes de los integrantes del Pleno, que estime la inconstitucionalidad de las disposiciones contenidas en los proyectos de ley aprobados por el Congreso del Estado, serán obligatorias para éste.<sup>737</sup>

## 5) Nayarit.

El 16 de diciembre de 2010, se publicó una adición al artículo 53 de la Constitución nayarita,<sup>738</sup> para incorporar el control previo de constitucionalidad de leyes.<sup>739</sup>

El artículo 53 de la Constitución de Nayarit<sup>740</sup> dispone lo siguiente:

---

<sup>735</sup> CORZO CORRAL, Noé, obra citada, nota 723, p. p. 104 y 105.

<sup>736</sup> *Ibidem*, p. 105.

<sup>737</sup> *Ídem*.

<sup>738</sup> Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit. Visto en <http://www.congresonayarit.mx/Qu%C3%A9hacemos/Compilaci%C3%B3nLegislativa/Constituci%C3%B3n.aspx>

<sup>739</sup> ENRIQUEZ SOTO, Pedro Antonio, “Control Previo de Constitucionalidad en Nayarit”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/19/cnt/xnt5.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/19/cnt/xnt5.pdf)

- El control previo se realiza antes de que el proyecto de ley sea sometido a la discusión y en su caso a la aprobación por el Pleno del Congreso, es decir, se realiza cuando apenas se ha presentado la iniciativa y antes de que la comisión legislativa competente proceda a su análisis previo;
- El órgano facultado para iniciar la consulta de constitucionalidad es la comisión legislativa que le corresponda dictaminar la iniciativa de la ley;
- El control a priori, se ejerce de forma discrecional por la comisión legislativa, es decir, no es oficioso, y
- Corresponde a la Sala Constitucional-Electoral, resolver la consulta de constitucionalidad del proyecto de ley.

La Ley no señala los efectos de la resolución de la Sala, si el estudio de constitucionalidad realizado por ésta, tiene vinculación en el debate legislativo, si la actuación de los legisladores debe ceñirse a la propia resolución, limitando con ello el ámbito de competencia propia del órgano democrático; o bien, qué pasa si la Sala se pronuncia por la constitucionalidad del proyecto, y posteriormente en la aplicación al caso concreto de esta ley, se advierte una posible violación constitucional.<sup>741</sup>

La inclusión del control previo en el sistema nayarita de control de constitucionalidad, es una medida con buenas intenciones para conservar el orden constitucional local, pero su articulación tiene varios defectos que hacen a este medio de control ineficaz. El primer defecto, es el momento en el proceso legislativo en el que se realiza el control, ya que al hacerlo de manera tan pronta no permite que la norma adquiera la calidad de terminada, como lo podría ser antes de la promulgación o publicación cuando la norma ya estuviera terminada. Otro defecto importante, es la falta de determinación de los efectos de la decisión de la Sala.

---

<sup>740</sup> Ídem.

<sup>741</sup> Ibídem, p. 63.

## **D. Precisiones de Control Previo en General.**

### **1) Ventajas del Control Previo.**

La principal ventaja del Control Previo de Constitucionalidad, es que a diferencia del Control Sucesivo, cuando se realiza el control y se encuentra un vicio de inconstitucionalidad en una norma general, la misma al carecer de vigencia, y al no haber surtido efectos, no habrá causado perjuicio a ninguna persona.<sup>742</sup>

Una de las múltiples ventajas del control previo, es la seguridad jurídica que aporta (cuando la ley entra en vigor ha sido ya objeto de control), y además, sin que ésta haya sido aún aplicada (evitándose así el problema a veces irresoluble de reparar los efectos producidos por la norma que después es declarada inconstitucional). A ello habría que añadir mayor sencillez y eficacia: el ordenamiento no sufre ninguna repercusión por causa de la declaración de inconstitucionalidad, no se crea ninguna laguna en el tejido normativo, eliminándose así todas las dificultades y la problemática relativa efectos temporales de la sentencia.<sup>743</sup>

Desde la perspectiva de seguridad jurídica, el control previo permite a la ley entrar en vigor con una garantía de constitucionalidad.<sup>744</sup>

Una norma declarada conforme a la Constitución en la vía previa, no debería ser susceptible de control sucesivo, cuando tuviera carácter obligatorio el control previo, y éste afectara toda la norma; por lo que el hipotético control sucesivo versaría sobre el mismo objeto y, como tal, vulneraría el principio del valor de cosa juzgada de las sentencias del Tribunal. Frente al posible riesgo de que una hipotética inconstitucionalidad pudiera ser apreciada sin estar la norma en vigor, estaría la ventaja de que sería el legislador quien realmente corregiría la inconstitucionalidad declarada en la vía previa, y no el Tribunal Constitucional por la vía interpretativa. En relación en ello, y si el Tribunal aprecia inconstitucionalidad en la vía previa, el legislador podría optar por que

---

<sup>742</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 122.

<sup>743</sup> *Ibidem*, p. p. 259 ss. y 373 ss.

<sup>744</sup> *Ibidem*, p. 272.

la norma sea presentada para sanción sin los preceptos declarados inconstitucionales, y los preceptos puestos en vigor, por las razones expuestas, no podrían ser objeto de control sucesivo. Sin embargo, el legislador opta por la reelaboración de los preceptos declarados inconstitucionales, los preceptos modificados, así como los conexos, deberían ser objeto de nuevo control preventivo obligatorio, que garantice que la norma que finalmente entra en vigor sea conforme la Constitución. El control sucesivo quedaría, entonces, para las normas no susceptibles de control previo.<sup>745</sup>

El control previo de constitucionalidad de tratados internacionales, aplicado de la forma adecuada, preservaría el principio de supremacía constitucional y, evitaría la responsabilidad internacional del Estado por el incumplimiento de las obligaciones internacionales.<sup>746</sup>

## **2) Desventajas del Control Previo.**

El control previo de constitucionalidad, puede convertirse, cuando se usa de manera equivocada, en un riesgo de mayor politización, y en un instrumento con finalidad obstruccionista.<sup>747</sup>

Otra gran desventaja, se da cuando el Tribunal Constitucional tiene sobre carga de trabajo, porque está facultado para resolver infinidad de cuestiones, esto hace que no pueda cumplir con los breves plazos que exige el control previo de constitucionalidad y hace ineficiente este control, esta cuestión debe ser resuelta por una adecuada regulación del Tribunal Constitucional en la sede legislativa o reglamentaria.<sup>748</sup>

En el caso de leyes preconstitucionales, cuando sólo existe el control previo de constitucionalidad, y alguna de éstas contravenga a la Constitución,

---

<sup>745</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "El resurgimiento del debate sobre el Control Previo de Constitucionalidad en España: Experiencia y Perspectivas", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJ-UNAM, p. 26, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2553/6.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2553/6.pdf)

<sup>746</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 93.

<sup>747</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "El resurgimiento del debate sobre el Control Previo de Constitucionalidad en España: Experiencia y Perspectivas", obra citada, nota 745, p. 20.

<sup>748</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, obra citada, nota 251, p. 270.

mientras que la derogación de esas leyes no se produzca, podrán existir contradicciones, que no podrán ser controladas posteriormente.<sup>749</sup>

Siguiendo en los sistemas en donde sólo existe control previo, cuando una ley presente contradicciones con la Constitución y éstas no sea percibidas al momento de controlar la ley con carácter previo, y esa inconstitucionalidad se manifieste algún tiempo después de entrar en vigor (al ser aplicada), ya no podrán ser atacables en el futuro.<sup>750</sup>

### **3) Puntos a enfatizar.**

La consideración de las ventajas y de los inconvenientes del control previo de constitucionalidad ha de abordarse teniendo en cuenta que el tema encierra una considerable dosis de relatividad. Así por ejemplo, el hecho de que el control previo haya supuesto una experiencia positiva en un determinado ordenamiento, no significa necesariamente que vaya a dar buen resultado en otro.<sup>751</sup>

Habida cuenta de que el control previo trae consigo la suspensión de la entrada en vigor, es especialmente importante que sea resuelto con celeridad, pues, de lo contrario, la dilación de la entrada en vigor de la ley y el consiguiente retraso en la aplicación de las decisiones tomadas por el legislador puede tener consecuencias negativas fácilmente comprensibles. Un sistema de control previo de constitucionalidad sólo es congruente con unos plazos muy breves para dictar sentencia.<sup>752</sup>

Para introducir el control previo de constitucionalidad en algún sistema jurídico, hay que tomar en cuenta los problemas planteados en los países donde se aplica y se ha aplicado, tomando la experiencia aportada por los ordenamientos extranjeros. Es muy probable, que la introducción de este sistema de control de constitucionalidad arroje un balance negativo, si la

---

<sup>749</sup> *Ibidem*, p. 274.

<sup>750</sup> *Ibidem*, p. 283.

<sup>751</sup> *Ibidem*, p. 263.

<sup>752</sup> *Ibidem*, p. 263.

regulación no es adecuada, sobre todo, respecto a los plazos breves y preclusivos en que debe resolver el Tribunal, los cuales deben ser efectivamente respetados.<sup>753</sup>

El control previo debe ir unido a plazos de decisión breves, debido al efecto suspensivo de la entrada en vigor. Pero la excesiva rapidez puede ir, sobre todo en los supuestos de normas especialmente complejas, en detrimento de la profundidad o calidad del control. Lo que importa es que se establezcan plazos breves (no brevísimos), y que éstos se cumplan.<sup>754</sup>

Si la ley sometida a control previo es declarada constitucional muchos meses más tarde de su aprobación, puede suceder que, al entrar en vigor, no sirva ya para responder de modo eficaz la necesidad que motivó su elaboración.<sup>755</sup>

El control previo no tendría utilidad si tras la reelaboración por el legislador de la norma declarada inconstitucional, ésta no estuviera sometida a ningún control, es necesario que se vuelva a revisar para que sea eficiente el control previo de constitucionalidad.<sup>756</sup>

En este sentido, puede afirmarse que la posibilidad de un control sucesivo sobre leyes ya controladas no infringe necesariamente el principio de cosa juzgada de las sentencias del Tribunal Constitucional. En efecto, lo importante para que el control previo desarrolle su utilidad, es que los preceptos declarados conformes a la Constitución en la vía previa, no vuelvan a ser objeto de control. Este doble control sí infringiría el principio de la fuerza de cosa juzgada. Pero no lo infringiría, el que la reelaboración por el legislador de un texto declarado inconstitucional en la vía previa fuera sometido a un nuevo control, ya que el objeto de control no sería el mismo.<sup>757</sup>

La existencia de un control en vía incidental (sucesivo) supone, por otra parte, la indudable ventaja de poder hacer frente a los supuestos de

---

<sup>753</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "El resurgimiento del debate sobre el Control Previo de Constitucionalidad en España: Experiencia y Perspectivas", obra citada, nota 745, p. 24.

<sup>754</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 269

<sup>755</sup> *Ibidem*, p. 270.

<sup>756</sup> *Ibidem*, p. 282.

<sup>757</sup> *Ibidem*, p. 282.



inconstitucionalidad sobrevenida. Supuestos que pueden plantearse tanto respecto de las leyes constitucionales, como de aquellas, leyes que devengan inconstitucionales tras una reforma constitucional. En estos supuestos, ni un control exclusivamente previo, ni un control en vía directa que haya de ser interpuesto en un determinado plazo desde la publicación de la ley proporcionan una posibilidad de control.<sup>758</sup>

El carácter de complementario de los controles, en el sentido de que uno suple las lagunas que el otro presenta, parece que sería lo conveniente para lograr un óptimo sistema de control de constitucionalidad. Pero en la aplicación existen importantes problemas en la articulación entre ambas modalidades, los cuales deben de ser resueltos exhaustivamente para que el sistema de control de constitucionalidad sea eficaz.<sup>759</sup>

---

<sup>758</sup> *Ibíd.*, p. 272.

<sup>759</sup> *Ibíd.*, p. 377.

# CAPÍTULO IV

## **CAPÍTULO IV**

### **PROPUESTA DE CONTROL PREVIO DE CONSTITUCIONALIDAD EN MÉXICO**

#### **A. Críticas al sistema actual, propuestas y reflexiones.**

##### **1) El derecho de Veto del Ejecutivo Federal.**

###### **a) Crítica.**

Ni la Constitución ni la Ley, establecen de que manera el Presidente debe o puede realizar sus observaciones en el veto, la Constitución simplemente faculta al Ejecutivo a realizar observaciones del proyecto, sin más ni más.

Lo anterior nos parece una laguna legislativa, un defecto por omisión; ya que es necesario establecer los alcances y finalidad del veto. Si las observaciones deben de ser respecto a la invasión de atribuciones del Legislativo al Ejecutivo, o si se debe controlar que la nueva Ley no contradiga la Ley Fundamental. Porque al parecer, lo deja a discrecionalidad de él, y le permite realizar observaciones conforme a su opinión personal sin tener ningún parámetro al cual apegarse.

###### **b) Propuesta.**

Por lo anterior, no nos parece que el veto sea un control suficiente para verificar si existe contradicción entre la norma revisada por el Ejecutivo y la Constitución, siendo necesario un control de constitucionalidad realizado por un órgano jurisdiccional.

## **2) El control político ejercido por los Secretarios de Estado refrendatarios y el Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal.**

### **a) Crítica.**

Como lo expusimos en el Capítulo I, B., 3), a), ii., y en el Capítulo I, B., 3), a), i, respectivamente. Los controles ejercidos por los Secretarios de Estado refrendatarios y por la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, no son controles jurisdiccionales, sino políticos, y por tal motivo, no son suficientes para determinar la constitucionalidad de la ley, reglamento, tratado internacional o reforma constitucional, propuestos por el Presidente de la República.

En el caso del refrendo ministerial, el Ejecutivo Federal puede nombrar a los Secretarios de Estado a su parecer, y no existe la exigencia de que éstos sean peritos en Derecho, mucho menos en materia constitucional, así que la revisión por ellos no garantiza que los preceptos de la nueva norma no sean contrarios a la Carta Magna. Otro aspecto importante, existe en el supuesto de que un Secretario de Estado no quisiera refrendar una norma dada a él por el Ejecutivo, el Presidente mismo podría removerlo en ese momento y designar a otro que esté dispuesto a refrendar la norma.

En el caso del Consejero Jurídico del Ejecutivo, creemos que aunque pudiera realizar un control de constitucionalidad efectivo, el hecho de que sus decisiones sean simples opiniones, hacen ineficaz este tipo de control, ya que en el caso de que exista la observación por el Consejero de que una norma es inconstitucional, el Presidente de la República puede hacer caso omiso de la opinión y proceder a enviar la norma al Congreso de la Unión.

Nos parece insuficiente el control ejercido por los Secretarios de Estado y por la Consejería Jurídica del Ejecutivo, ya que la finalidad del control que ellos realizan no es sólo para verificar la constitucionalidad.

## **b) Propuesta.**

Dicho lo anterior, no creemos que estos controles se deban de suprimir, sino deben seguir existiendo en conjunto con los controles de constitucionalidad ejercidos por un órgano jurisdiccional.

## **3) El control político ejercido por el Senado de la República.**

### **a) Crítica.**

Como lo hemos expuesto en el Capítulo I, G., 4), el control ejercido por el Senado sobre los tratados internacionales, no constituye una labor especializada sobre el control de la constitucionalidad, sino una supervisión sobre la conducción de los asuntos internacionales. En tales términos, la aprobación de los tratados por el Senado se traduce en una función de control de carácter político, por la calidad del órgano que lo ejerce, de carácter preventivo, en virtud de que se practica antes de la ratificación de aquél.

El subjetivismo en torno al control parlamentario de normas, en los que se juzga su adecuación a la Constitución, se manifiesta en virtud de la libertad de valoración y parámetros disponibles, ya que dicho órgano realiza una interpretación política y no jurídica, de manera libre y sustentada en motivos de oportunidad y no de derecho.<sup>760</sup> De esta forma, un órgano parlamentario podrá rechazar o adoptar un conjunto normativo por considerarlo inoportuno u oportuno, políticamente inadecuado o adecuado.<sup>761</sup>

Con lo anterior, no pretendemos minimizar de ninguna manera el papel que desempeñan en esta materia el Ejecutivo, el Consejero Jurídico, el Senado de la República y la Secretaría de Relaciones Exteriores. Sin embargo, lo que sí consideramos es que no deben ser los únicos actores en el proceso, pues el control ejercido por estos, como medio de control previo, no confiere la suficiente certeza jurídica que permita cerciorarse de que el Estado mexicano

---

<sup>760</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 82.

<sup>761</sup> GONZÁLEZ YAÑEZ, Alejandro, obra citada, nota 114.

no ratificará un tratado contrario a la Constitución.<sup>762</sup> Existe una amplia posibilidad de que el Estado mexicano celebre tratados internacionales inconstitucionales, lo que ocasionaría en un principio una aparente y falsa constitucionalidad del tratado, además de una severa irregularidad normativa.

La aparente falsa constitucionalidad de un tratado, deriva de la supuesta constitucionalidad de que goza el acuerdo internacional, en virtud de que teóricamente, cuando un Estado ratifica un tratado, se entiende que el contenido pasó por un filtro interno que sobre todo revisa su congruencia con la Constitución.<sup>763</sup>

Dicha cuestión provoca a la vez, inseguridad jurídica hacia los gobernados que les perjudica o beneficia la aplicación y validez de dicho tratado, pues estos desconocen que en realidad es un acuerdo internacional que puede ser declarado inconstitucional en cualquier momento.<sup>764</sup>

## **b) Propuesta.**

La existencia de un control a cargo del Poder Judicial de la Federación, daría la certeza en el resultado, ya que cuenta con personal técnico y capacitado, caracterizado por el amplio conocimiento de las cuestiones constitucionales. Su independencia, imparcialidad y objetividad en cada caso concreto permitiría una mejor e inmediata identificación de los problemas sobre la constitucionalidad de las normas subordinadas a la Constitución, capacidad que, definitivamente, no posee el Senado de la República.<sup>765</sup>

En efecto, el control político y el jurisdiccional son totalmente compatibles, pues cada uno se circunscribe a distintos ámbitos a revisar, en función de su naturaleza de control.<sup>766</sup>

---

<sup>762</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 82.

<sup>763</sup> GONZÁLEZ YAÑEZ, Alejandro, obra citada, nota 114.

<sup>764</sup> Ídem.

<sup>765</sup> CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, obra citada, nota 74, p. 83.

<sup>766</sup> GONZÁLEZ YAÑEZ, Alejandro, obra citada, nota 114.

## **4) La celebración de tratados inconstitucionales.**

### **a) Crítica.**

Como hemos dicho antes, el Presidente cuenta con el apoyo de la Consejería Jurídica, para la verificación de la compatibilidad del tratado con la Constitución, y el Senado de la República que ejerce una revisión, en la que se supone verifica la constitucionalidad del tratado en la comisión respectiva; existiendo las previsiones anteriores, el artículo 133 constitucional debería contener sanción al Ejecutivo Federal y al Senado, en el supuesto de que celebraran algún tratado internacional contradictorio a la Carta Magna.<sup>767</sup>

Una disposición en tal sentido, obligaría al Presidente de la República a no celebrar tratado alguno en contravención de las normas jurídicas constitucionales que lo obligan. Igualmente, es factible establecer en la Constitución la prohibición al Senado de la República, aplicables a los senadores, de no aprobar tratado alguno que contradiga a nuestra Carta Magna.<sup>768</sup>

### **b) Propuesta.**

La violación de los preceptos constitucionales mediante tratados celebrados por el Presidente de la República o por medio de la aprobación del Senado, no deberían quedar impunes. El artículo 133, en un futuro texto, debe prever sanciones considerables que pueden consistir en pérdida del elevado cargo y consignación con las autoridades penales. Con ello, harían exhaustiva su labor de revisar la compatibilidad del tratado con la Constitución y en caso de ser incompatible el tratado, tendrían que abstenerse de atentar contra las normas jurídicas supremas, que están contenidas en la Constitución.<sup>769</sup>

---

<sup>767</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos, obra citada, nota 135, p. 291.

<sup>768</sup> *Ibidem*, p. 295.

<sup>769</sup> *Ídem*.

## **5) Requisitos para ser legislador y para ser ministro de la SCJN.**

### **a) Crítica.**

La SCJN es el órgano estatal que tiene la decisión final en materia de constitucionalidad de las leyes en México, y los ministros de la SCJN son jueces constitucionales que se encuentran más dotados y cualificados que los miembros del Congreso de la Unión, o los miembros de las legislaturas estatales, para declarar constitucional o inconstitucional una ley. Afirmamos lo anterior en virtud, de la simple lectura de los artículos constitucionales que determinan el perfil que se debe cumplir para ser diputado o senador al Congreso de la Unión y el perfil para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.<sup>770</sup>

Los factores fundamentales para afirmar lo anterior, son:

- El requisito de la edad mínima para ocupar cada uno de los cargos señalados:
  - Para ser diputado, 21 años;
  - Para ser senador, 25 años, y
  - Para ser ministro, 35 años.

Lo anterior habla por sí sólo, a los 21 años, inclusive a los 25, no se tiene la madurez ni la responsabilidad, en gran parte de los ámbitos y actos estrictamente personales de cualquier ser humano. Es un momento en el que, por regla general, se tiene un profundo desconocimiento de un sinnúmero de situaciones y experiencias en la vida, por lo que, colaborar en la elaboración de una ley nos parece una equivocación.<sup>771</sup>

En el caso de los ministros de la SCJN, el requisito de la edad se eleva hasta los 35 años, edad en la que prácticamente todo ser humano ya ha alcanzado cierta madurez y responsabilidad.<sup>772</sup>

---

<sup>770</sup> CORZO SOSA, Edgar (Coord.), obra citada, nota 312, p. 113.

<sup>771</sup> *Ibidem*, p. 114.

<sup>772</sup> *Ídem*.



- El segundo factor de importancia es el requisito exigido en el artículo 95, fracción III, de la Constitución mexicana para poder ser ministro, es decir, contar con un título profesional de licenciado en derecho.

### **b) Propuesta.**

Quienes deberían de estar obligados a tener preparación profesional son precisamente aquellos quienes elaboran las leyes, no es posible exigir a nuestros legisladores estándares de elevada técnica jurídica, cuando no cuentan con ninguna técnica ni con el conocimiento de ninguna ciencia; mucho menos será factible exigirles que elaboren leyes apegadas a la Constitución.<sup>773</sup>

En el caso de las legislaturas estatales, los requisitos para ser miembro no pueden ser mayores que los establecidos para sus análogos en la Cámara de Diputados, por lo tanto se encuentran en el mismo supuesto.

## **6) La reforma constitucional.**

### **a) Crítica.**

Como lo señalamos en el Capítulo II, B., 4), a), en nuestro sistema constitucional, no se pueden controlar las reformas constitucionales (hablando de manera genérica de reformas o adiciones), dando lugar, a que el reformador de la Constitución sea plenipotenciario, pudiendo modificar la Carta Magna a su libre voluntad, sin ni siquiera tener que respetar el proceso de elaboración establecido en la Constitución, lo cual nos deja a los gobernados en un estado severo de inseguridad jurídica.

Una parte de la doctrina dice que hay límites implícitos que no pueden ser rebasados por una reforma a la Constitución, pero la SCJN mediante jurisprudencia ha manifestado claramente que no se puede pronunciar, a través de un medio de control constitucional, sobre el fondo de las reformas constitucionales, lo anterior, en virtud de que al momento en el que se puede impugnar la reforma ésta ya se encuentra vigente, dando lugar a que los

---

<sup>773</sup> *Ibidem*, p. p. 114 y 115.

nuevos puntos o artículos que se presume, le causan agravio al promovente, son parte de la actual Constitución.

Con la nueva ley de Amparo promulgada por el Presidente Enrique Peña Nieto en el año dos mil once, elimina la posibilidad que existía de controlar las reformas constitucionales por vicios en su proceso de elaboración.<sup>774</sup>

En la actualidad, existe la posibilidad que una reforma constitucional contravenga alguno de los preceptos esenciales que contenga la organización, estructura y funcionamiento del Estado o algún derecho fundamental, pero no existe la posibilidad, de que algún medio de control constitucional pueda remediar esto.

La reformabilidad de la Constitución es válida siempre y cuando los principios que componen la esencia o sustancia del orden jurídico no sean alterados, pues de no ser así y bajo el pretexto de adicionar o reformar la ley fundamental se modificaría el orden constitucional que nos rige y se violaría la voluntad, la letra plasmada por el constituyente originario.<sup>775</sup>

El Poder de Reforma de la Constitución está limitado y se corresponde con el principio jurídico de la supremacía constitucional y con el principio político de soberanía popular, en tal sentido, la supremacía constitucional impone el reconocimiento de unos límites implícitos formales que se centran en las propias normas reguladoras del procedimiento de reforma; por su parte el principio de soberanía popular condiciona la obligada aparición de unos límites implícitos materiales, desde la lógica de la legitimidad, en contraste con los valores en que se basa la idea de Estado constitucional.<sup>776</sup>

El Poder Reformador como poder constituido y limitado, dentro de la estructura de la organización constitucional democrática, como cualquier poder

---

<sup>774</sup> Esto facultado por las jurisprudencias ya no aplicables: REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS. Tesis: P.LXII/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. X, septiembre de 1999, p. 11, y PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL. Tesis: P./J. 39/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XVI, septiembre de 2002, p. 1136.

<sup>775</sup> NAVA RAMÍREZ, Verónica, obra citada, nota 229, p. 84.

<sup>776</sup> *Ibidem*, p. 85.

organizado por la Constitución, en ningún caso puede ubicarse por encima de ella.<sup>777</sup>

## **b) Propuesta.**

La crítica anterior, quiere justificar la introducción de un sistema de control previo de constitucionalidad en el Derecho mexicano, pero para hacerlo es necesario antes, hacer modificaciones constitucionales, limitando la posibilidad del reformador de la Constitución de modificar la misma, introduciendo “candados”, y restringiendo su ámbito de competencia para reformar a la Carta Magna.

En nuestra Constitución, es necesario hacer modificaciones, y éstas las tomaremos de ejemplos dados por el derecho comparado:

- En Alemania, en el artículo 79.3 de la Constitución de Bonn,<sup>778</sup> prohíbe expresamente la abolición de los derechos fundamentales por medio de la reforma constitucional. Konrad Hesse, dice que es inadmisibles una reforma que afecte los principios formulados en los artículos 1 (la dignidad del hombre)<sup>779</sup> y 20 constitucionales (principios democráticos y Estado de Derecho),<sup>780</sup> que resultarían afectados por cualquier abolición, porque prácticamente los derechos fundamentales constituyen parte esencial de tales principios, de forma tal que su eliminación suprimiría aquellos mismos principios y el ordenamiento construido sobre aquéllos. Es importante destacar, que es posible la reforma del texto de los derechos fundamentales siempre que se preserve su contenido y eficacia.<sup>781</sup>
- En Costa Rica, los límites al reformador de la Constitución, son la forma de Estado, la forma de gobierno y el régimen de los derechos fundamentales, lo anterior en virtud del artículo 195 constitucional.<sup>782</sup>

---

<sup>777</sup> Ídem.

<sup>778</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482>

<sup>779</sup> Ídem.

<sup>780</sup> Ídem.

<sup>781</sup> HÄBERLE, Peter y GARCÍA Belaunde, Domingo (Coords.), *El Control del Poder: Homenaje a Diego Valadés*, México, UNAM, 2011, p. p. 528 y 529.

<sup>782</sup> Constitución de Costa Rica. Visto en

Existiendo dos excepciones: la primera, cuando la reforma venga a reforzar dicho régimen, ya sea porque otorga mayores derechos, y la segunda, cuando se reforma el régimen de los derechos fundamentales para armonizar el ejercicio de algunos derechos, o bien porque existen potestades del Estado que hacen necesaria la restricción en el ejercicio de un determinado derecho fundamental.<sup>783</sup>

De lo antes mencionado, nosotros proponemos adicionar en la Constitución mexicana las siguientes cláusulas:

- La prohibición expresa de la abolición de los derechos fundamentales, con la posibilidad de modificar el texto de los mismos, siempre y cuando se conserve su contenido y eficacia, y se otorguen mayores derechos;
- La prohibición expresa de la modificación de la forma de gobierno;
- La prohibición expresa de la abolición de los principios democráticos y el Estado de Derecho;
- Después de hacer las modificaciones antes propuestas, poner al final de cada artículo (de los modificados), la prohibición expresa de la derogación o modificación de ese mismo artículo, y
- La prohibición expresa al final del artículo 135, de la modificación o derogación del procedimiento previsto en él mismo.

En el caso de los tratados internacionales para que estos tengan la categoría de ley suprema en conjunto con la Constitución, es necesario que se ajusten a los preceptos expresos de la propia ley fundamental.<sup>784</sup> No nos parece que deba ser distinto para las reformas a la Constitución, ya que para que éstas sean parte de la Carta Magna, deberían de ajustarse a los preceptos ya establecidos.

Por lo antes expuesto, creemos necesario que se realicen las reformas constitucionales propuestas, para que en un momento siguiente, sea posible realizar un control de constitucionalidad previo sobre los proyectos de reforma

---

[http://www.asamblea.go.cr/centro\\_de\\_informacion/biblioteca/Paginas/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.aspx](http://www.asamblea.go.cr/centro_de_informacion/biblioteca/Paginas/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.aspx)

<sup>783</sup> HÄBERLE, Peter y GARCÍA Belaunde, Domingo (Coords.), obra citada, nota 781, p. p. 531 y 532.

<sup>784</sup> PEREZCANO DÍAZ, Hugo, "Los Tratados Internacionales en el orden jurídico mexicano", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, UNAM, 2007, 255.

constitucional, y así poder salvaguardar la seguridad jurídica de los gobernados. El control lo realizaría la SCJN, ya que este control, reforzaría el balance en la distribución funcional, por lo que no debemos considerarlo como invasión en las esferas competenciales, sino como forma de colaboración para la preservación de la coherencia y consistencia del sistema jurídico mexicano en aras de incrementar su eficacia.<sup>785</sup>

## **7) El amparo sin efectos generales.**

### **a) Reflexión.**

Las sentencias de amparo que tildaban de inconstitucional alguna ley o norma contenida en ella, no tenían efectos generales, porque se quería evitar el enfrentamiento directo entre el Poder Legislativo, que expide leyes y aprueba los tratados, o el Ejecutivo, que reglamenta aquellas normas o celebra los convenios internacionales, y el Judicial, que juzga acerca de la constitucionalidad de leyes, reglamentos y tratados.<sup>786</sup>

Es probable que esta solución de compromiso haya evitado conflictos graves en años difíciles para la división de poderes y la estabilidad de la República, y desde ese modo haya preservado también la vida y eficacia del juicio de amparo. Sin embargo, al ya no existir estas razones históricas, nos pareció perfecta la reciente reforma en donde el Amparo, cumpliendo ciertos requisitos, puede llegar a tener efectos generales. Nada justificaba que sólo el beneficiario de una sentencia favorable –que tuvo los medios, el tiempo o la buena fortuna para acudir al juicio de amparo- quedara exceptuado de la aplicación de una norma inconstitucional, y que ésta siguiera rigiendo, no obstante contravenir la ley fundamental, sobre todos los individuos que no pudieron o no supieron recurrir al juicio de garantías.<sup>787</sup>

---

<sup>785</sup> OCHOA HUERTA, Carla, obra citada, nota 124, p. 941.

<sup>786</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos*, México, Porrúa-UNAM, 2011, p. 165.

<sup>787</sup> Ídem.

La reforma en materia de amparo, nos parece un grandísimo avance en materia de control de constitucionalidad, garantizando a los gobernados que no se les aplicaran normas que vulneren sus derechos fundamentales, dando cobertura a todos ellos.

## **8) Porcentaje para impugnar en materia de acción de inconstitucionalidad.**

### **a) Crítica.**

Para que pueda sesionar la Cámara de Diputados o la de Senadores al Congreso de la Unión, se necesita que haya quórum de la mitad de cada una de las cámaras respectivamente, es decir, 251 diputados, y 65 senadores. En este orden de ideas, para aprobar una ley, de manera general, la Constitución requiere que haya una votación mínima a favor, de la mitad más uno de los presentes, es decir, existe la posibilidad de que se pueda aprobar una ley por la votación a favor de 127 diputados, en la cámara baja, o que se pueda aprobar una ley por la votación a favor de 34 senadores en la cámara alta.

No es congruente, que exista la posibilidad de aprobar una ley, en el caso de los diputados por 127 votos a favor y en el caso de los senadores por 34 votos a favor, y que la exigencia para impugnar esa ley por la vía de acción de inconstitucionalidad (mencionado en el Capítulo II, B., 3)) sea mínimo de 165 diputados, y de 43 senadores, respectivamente.<sup>788</sup>

<b>Cámara.</b>	<b>Necesidad mínima de votos (en el supuesto de quórum mínimo exigido), para que exista la posibilidad de la aprobación de una ley.</b>	<b>Necesidad mínima de integrantes para impugnarla vía acción de inconstitucionalidad (33% de los integrantes de la Cámara).</b>
<b>Diputados.</b>	127	165
<b>Senadores.</b>	34	43

<sup>788</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. 133.

## b) Propuesta.

Nos parece una mejor regulación, que el 33% que se requiere para impugnar una norma no sea sobre el total de los componentes de la cámara respectiva, sino del quórum con el que se aprobó la norma, ya que no se daría la posibilidad, antes mencionada de que se necesiten más sujetos para impugnar que para aprobar la misma norma. En el supuesto anterior, sería más fácil derogar la ley por los mismos legisladores que impugnarla.<sup>789</sup>

Nuestra propuesta adaptada al cuadro anterior quedaría de esta manera:

<b>Cámara.</b>	<b>Necesidad mínima de votos (en el supuesto de quórum mínimo exigido), para que exista la posibilidad de la aprobación de una ley.</b>	<b>Necesidad mínima de integrantes para impugnarla vía acción de inconstitucionalidad (33% de los componentes del quórum en la votación de la ley en particular).</b>
<b>Diputados.</b>	127	83
<b>Senadores.</b>	34	21

De esta manera lograríamos una solución proporcional y posible, para que se pueda impugnar una norma por esta vía.

La propuesta de control previo de constitucionalidad del presente trabajo, toma en cuenta la reflexión anterior, haciendo proporcional la cantidad de miembros del quórum que voto la ley y los legitimados para impugnarla.

---

<sup>789</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 186.

## **9) El quórum y la mayoría exigidos para la declaración de inconstitucionalidad de una ley.**

### **a) Crítica.**

Uno de los aspectos más criticables de la legislación de control constitucional en México, es la exigencia en la votación para la declaración de inconstitucionalidad de una norma, lo anterior mediante el ejercicio de una acción de inconstitucionalidad, una controversia constitucional o en el supuesto del amparo con efectos generales (de existencia reciente), en estos casos cuando se constituye el Pleno de la SCJN, para una declaración de inconstitucionalidad con efectos generales, se requiere el voto de 8 ministros en favor de la misma, sin importar el quórum que se presente en la votación, sólo importando que se cumpla con el quórum mínimo requerido, que es, de 8 ministros en acción de inconstitucionalidad, y de 7 ministros en controversia constitucional y amparo con efectos generales.<sup>790</sup>

Dicho de otro modo, se requiere de 8 votos favorables, sobre un total de once votantes en el mejor de los casos, es decir, se requiere de la mayoría reforzada de 72% de los votos a favor, en el ejemplo antes señalado.

Pensamos que las intenciones del reformador de la Constitución, cuando introdujo estos medios de control de constitucionalidad al articular estos medios, intentaba reforzar la validez de las determinaciones de la SCJN, mediante el 72% de votos a favor de la inconstitucionalidad, y estableció la cantidad de 8 ministros a favor y 3 en contra, pero no tomó en cuenta que existía la posibilidad de que no estuvieran todos los componentes del pleno, al momento de las sesiones de control de constitucionalidad.

Pero en la actualidad, ¿Qué pasa cuando no se encuentran presentes todos los miembros del Pleno de la SCJN? Se exigen mayorías súper reforzadas que son casi imposibles de lograr, las cuales expondremos en el cuadro siguiente.<sup>791</sup>

---

<sup>790</sup> Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, artículo 4.

<sup>791</sup> BRAGE CAMAZANO, Joaquín, obra citada, nota 150, p. 344.



Número de miembros del Pleno presentes	Votos a favor de la inconstitucionalidad	Votos en contra	Mayoría requerida en este caso para la declaración de inconstitucionalidad.
11	8	3	72.7%
10	8	2	80%
9	8	1	88.8%
8	8	0	Unanimidad.
<b>Excepción en el caso de controversia constitucional y amparo con efectos generales.</b>			
7	No es posible.	No importan, porque siempre será constitucional.	Más del 100% de los presentes. Por lo tanto es imposible.

Dicho lo anterior, la ausencia de hasta tres, o cuatro ministros (en el caso de controversia constitucional y amparo con efectos generales), no afecta a la constitución del Pleno (a efectos de dictar una sentencia de constitucionalidad), pero sí incide en el porcentaje de ministros que ha de votar favorablemente a la declaración de inconstitucionalidad.<sup>792</sup> En nuestra opinión, la votación tiene que ser proporcional en virtud de los miembros que se encuentren conformando el quórum, es decir, se debe respetar ese 72% de votación a favor, siempre que la ley permita que se conforme el quórum. De esta manera, le daríamos validez y valor al juicio de constitucionalidad, cuando no estén presentes los once miembros del Pleno de la SCJN.

En el caso de las controversias constitucionales y el amparo con efectos generales, hay una clara incongruencia, que se exija una votación calificada mayor al quórum de votación señalado para que el Pleno de la SCJN pueda tomar la decisión respectiva. Es ilógico e imposible, requerir más votos que el número de individuos que como mínimo, deben asistir a la sesión del órgano del que se trate para que éste tome una decisión.<sup>793</sup>

<sup>792</sup> *Ibidem*, p. 340.

<sup>793</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. 128.

## b) Propuesta.

Al problema anterior, proponemos soluciones que pueden ser de dos maneras:

La primera, que consiste en requerir el 72.72% (tomando esta cifra, de el cálculo exacto del valor de 8 votos a favor, en una votación de 11 miembros) de votos a favor, para declarar la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales, sin importar el quórum, siempre y cuando se cumpla con el quórum requerido por la ley, de la forma siguiente:

<b>Número de miembros del Pleno presentes</b>	<b>Mayoría requerida en este caso para la declaración de inconstitucionalidad.</b>	<b>Calculo exacto del 72.72% requerido respecto de la cantidad de miembros presentes.</b>	<b>Votos a favor de la inconstitucionalidad (redondeo de la columna anterior)</b>	<b>Votos en contra</b>
11	72.72%	8	8	3
10	72.72%	7.27	7	3
9	72.72%	6.54	6	3
8	72.72%	5.81	6	2
<b>Excepción en el caso de controversia constitucional y amparo con efectos generales.</b>				
7	72.72%	5.09	5	2

Con la solución propuesta, todas las determinaciones sobre constitucionalidad de la SCJN, serán con base en el 72.72% propuesto, sin importar de cuantos miembros asistan a la votación, legitimando la actuación del Pleno y pudiendo tomar determinaciones sobre constitucionalidad, aun cuando se presente el quórum mínimo requerido.

Y la segunda, que consiste en modificar el quórum necesario para sesionar en el caso de controversias constitucionales (sólo en el caso, donde se impugnen las normas contenidas en los casos previstos en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional), acción de inconstitucionalidad o amparo con efectos generales, obligando a que estén presentes los once ministros cuando se vaya a realizar una votación respecto de estos medios de control de constitucionalidad, no teniendo que modificar el

número de votos en favor de la inconstitucionalidad para poder declarar la misma con efectos generales. Dando lugar a que no se puedan tomar decisiones sino se encuentran todos los miembros del Pleno en la sesión, es decir, se seguirá pidiendo que haya 8 votos a favor de la inconstitucionalidad, para declarar la misma, pero será obligatorio que asistan los once miembros del Pleno a la sesión.

En nuestra propuesta de control previo de constitucionalidad, se exige una votación congruente para que pueda haber una declaración de inconstitucionalidad de la norma, en la cual, tomamos en cuenta las observaciones antes hechas a la votación exigida en las acciones de inconstitucionalidad, las controversias constitucionales y amparo con efectos generales.

## **10) Tiempo en que se resuelven la Acción de Inconstitucionalidad y la Controversia Constitucional.**

### **a) Crítica.**

Como lo señalamos en el Capítulo II, B., 2), y en el Capítulo II, B., 3), las controversias constitucionales se resuelven en 452 días naturales en promedio, y las acciones de inconstitucionalidad se resuelven en 195 días naturales en promedio, estas cifras son excesivas, no puede ser que un medio que trata de salvaguardar la integridad de la Constitución tarde tanto tiempo en ser resuelto.

Según el portal de estadística de la SCJN, en el 39% de las acciones de inconstitucionalidad resueltas, se declara la invalidez de la norma impugnada, es decir, más de una tercera parte de las impugnaciones por esta vía, declaran que la norma que se impugna está viciada de inconstitucionalidad, y para tomar esa determinación son necesarios 195 días naturales, en los cuales, las violaciones y perjuicios causados que se cometan en virtud del ejercicio de esa norma, no serán reparables, porque las resoluciones en materia de Acción de Inconstitucionalidad, no tienen efectos retroactivos (con excepción en materia

penal), permitiendo “legalmente”, la violación de la Constitución por más 6 meses, a las normas que recién hayan iniciado su vigencia.<sup>794</sup>

Lo anterior, es por el exceso de trabajo que tiene encargado la SCJN, pero tal motivo no justifica el incumplimiento del artículo 17 constitucional, que habla de que la justicia debe ser pronta, proponemos que se den los medios económicos y humanos a la SCJN para que pueda disminuir su carga de trabajo y así pueda resolver con mayor rapidez sus tareas de control de constitucionalidad.

### **b) Propuesta.**

Nos parece necesario introducir el sistema de control previo de constitucionalidad propuesto en el presente trabajo, para reducir a un plazo sumario el tiempo en que se resuelve sobre la constitucionalidad de una nueva norma, pero sobre todo, que a ésta se le revise su constitucionalidad mientras no este surtiendo efectos sobre nadie, evitando que se dé el caso, de que ésta fuere inconstitucional, y le hubiere causado perjuicios a alguien en el tiempo en el que fue revisada.

## **11) Carga de trabajo de la SCJN.**

### **a) Reflexión.**

Un control de constitucionalidad a priori de normas generales traería como beneficio, entre otras cosas, desahogar la cantidad de trabajo no sólo de la Suprema Corte, sino también del Poder Judicial de la Federación en general, y permitirá que se dejen de violar los derechos de los ciudadanos con normas generales contrarias a lo que señalan los principios de nuestra Constitución.<sup>795</sup>

El control de constitucionalidad ejercido de manera previa, gozará de calidad de cosa juzgada, lo que dará garantía de constitucionalidad de los

---

<sup>794</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tiempo en que se resuelve una acción de inconstitucionalidad*, portal de estadística judicial @lex. Visto en [http://www2.scjn.gob.mx/alex/analisis\\_ai.aspx](http://www2.scjn.gob.mx/alex/analisis_ai.aspx)

<sup>795</sup> TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, obra citada, nota 141, p. p. 9 y 10.

puntos revisados por la Corte, con sus respectivas peculiaridades. Dando lugar a un precedente jurisprudencial, el cual deberá ser observado por todos los tribunales inferiores.

## **12) Los ministros de la SCJN.**

### **a) Propuesta.**

Nos parece necesario, adicionar en el futuro de entre los requisitos que se deben cumplir para ser elegible como ministro de la SCJN, la exigencia de ser expertos en materia Constitucional, ya que la labor que llevan a cabo, es la más importante que existe en el país en el ámbito de interpretación y control constitucional.<sup>796</sup>

No creemos correcto que sean parte de este Supremo Tribunal de Constitucionalidad, juristas que no sean peritos en materia constitucional.

## **13) El control de leyes.**

### **a) Reflexión.**

La constitución es la norma suprema del ordenamiento, y está más directamente vinculada a la voluntad popular que la ley, ya que fue directamente rarificada por el pueblo. Por otra, aun siendo el parlamento el legítimo representante de la voluntad popular, no puede olvidarse su pérdida de protagonismo en la función legislativa.<sup>797</sup>

El legislador está vinculado por la Constitución, y la infracción de la misma destruye la presunción y priva de todo valor a la ley.<sup>798</sup>

Parece que el juez constitucional, se entromete en algo que no le corresponde, pero el juez es el encargado de resolver lo patológico de la vida

---

<sup>796</sup> *Ibíd*em, p. p. 45 y 107.

<sup>797</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, obra citada, nota 238, p. 360.

<sup>798</sup> *Ibíd*em, p. 360

social, es claro que su presencia en la vida política resulta, más que una expresión palpable de un correcto funcionamiento de las estructuras del sistema democrático, una prueba delatora de sus disfuncionalidades.<sup>799</sup>

## **14) El control de tratados internacionales.**

### **a) Reflexión.**

La participación del Poder Judicial de la Federación, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el proceso de aprobación y ratificación de los tratados internacionales, dotará de mayor legitimidad a los instrumentos internacionales suscritos por el Presidente de la República y aprobados por la Cámara de Senadores.<sup>800</sup>

## **15) La voluntad popular y el control constitucional.**

### **a) Reflexión.**

La crítica al control previo en cuanto que supone una presunción de la constitucionalidad de la ley, llevada a su último extremo, volvería a llevarnos al tema, hoy ya superado, de la legitimidad de la justicia constitucional, que juzga sobre la constitucionalidad de las normas elaboradas por los representantes de la voluntad popular.<sup>801</sup>

Lo que hay que presumir adecuado a la voluntad popular es la Constitución de la que se ha dotado el pueblo de un determinado Estado. Lo que va en contra de ella, va en contra de la voluntad popular, aunque proceda del parlamento.<sup>802</sup>

---

<sup>799</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "El resurgimiento del debate sobre el Control Previo de Constitucionalidad en España: Experiencia y Perspectivas", obra citada, nota 745, p. 21.

<sup>800</sup> DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, obra citada, nota 112, p. 46.

<sup>801</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 277.

<sup>802</sup> Ídem.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional no juzga la legitimidad o no de las normas emanadas por el legislador, sino su constitucionalidad.<sup>803</sup>

Lo que el Tribunal Constitucional realiza es un juicio, en términos jurídicos, sobre la adecuación de una ley jerárquicamente inferior a la norma suprema del Ordenamiento. Por todo ello, si se acepta la necesidad y legitimidad del control de constitucionalidad como medio de defensa de la Constitución, ello conlleva a nuestro entender, aceptar la posibilidad de que las leyes sean inconstitucionales.<sup>804</sup>

## **16) Presunción de constitucionalidad de los actos del legislador.**

### **a) Reflexión.**

En un sistema de control sucesivo, la ley se presume constitucional, entra en vigor, y produce sus efectos tanto que el Tribunal, intérprete supremo de la Constitución, no declare la inconstitucionalidad.<sup>805</sup>

En el sistema de control previo, también se toma en cuenta la presunción de constitucionalidad que gozan los actos del legislador. Pero en nuestra opinión, esta es una presunción que puede ser destruida en cualquier momento por el Tribunal Constitucional, el permitir que una norma entre en vigor sin haberla controlado previamente no deja de ser una “mera cortesía” hacia la norma elaborada por el legislador, por la que habrá que pagar un precio alto si la ley resulta ser inconstitucional.<sup>806</sup>

En efecto, allí donde el control previo no exista, en principio se respeta la forma escrupulosa la presunción de constitucionalidad de la ley, ya que se permite su entrada en vigor sin que haya sido sometida a control de constitucionalidad alguno. Lo que ocurre es que después esa ley va a poder ser

---

<sup>803</sup> Ídem.

<sup>804</sup> Ibídem, p. 375.

<sup>805</sup> ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Preventivo, obra citada, nota 251, p. 274.

<sup>806</sup> Ibídem, p. 275.

atacada en cualquier momento, con lo cual, una vez que la ley ha entrado en vigor, pesa sobre ella una indefinida presunción de inconstitucionalidad. En el modelo francés de control previo, sin embargo, aparentemente existe sobre la ley, inicialmente, una presunción de inconstitucionalidad (y por eso se somete a control, incluso de forma obligatoria, como sucede con las leyes orgánicas). Sin embargo, una vez que ha entrado en vigor se considera constitucional y esa constitucionalidad es incontestable.<sup>807</sup>

El control previo presenta mayores ventajas: puesto que la posibilidad de control existe en cualquier caso, será preferible que ese control se ejerza cuanto antes, evitando así el problema de la reparación de los efectos causados por una ley inconstitucional.<sup>808</sup>

La ley inconstitucional es, como consecuencia de su inconstitucionalidad, nula. Como tal no podría, en ningún caso, producir efectos. Y, sin embargo, en un sistema de control sucesivo, la ley será aplicable mientras el Tribunal Constitucional no declare esa oposición con la Constitución. Dicho de otro modo, el control sucesivo no puede evitar que una ley nula produzca efectos, siendo ésta su principal carencia desde el punto de vista de la defensa de la Constitución.<sup>809</sup>

## **B. Propuesta de control previo en México.**

Hecho las manifestaciones anteriores, exponemos en este apartado, la propuesta hecha por nosotros y la forma en que deberá de aplicarse.

### **1) Órgano encargado del Control Constitucional.**

El órgano encargado de realizar el control previo de constitucionalidad en nuestra propuesta es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y lo será porque como lo expresamos en el Capítulo II, C., 1), la consideramos un

---

<sup>807</sup> Ídem.

<sup>808</sup> Ídem.

<sup>809</sup> *Ibidem*, p. p. 275 y 276.



auténtico Tribunal Constitucional, el máximo órgano jurisdiccional del país y el último interprete de la Constitución.

## **2) Normas sometidas a Control Constitucional Previo.**

Las normas que consideramos deben de ser sometidas a control previo son las siguientes:

- Las reformas constitucionales (controlables de manera obligatoria);
- Los tratados internacionales (controlables a través de impugnación, es decir, de manera facultativa);
- Las Normas de carácter general federales (controlables a través de impugnación, es decir, de manera facultativa), y
- Los Reglamentos administrativos iniciados por el Ejecutivo Federal (controlables a través de impugnación, es decir, de manera facultativa).

Quedan exentas de este control: las normas que hayan iniciado vigencia; las emitidas en caso de Estados de Excepción, y las que por disposición constitucional tengan una fecha límite para entrar en vigor (como lo es la ley de ingresos o el presupuesto de egresos).

## **3) Sujetos legitimados para impugnar.**

En el caso de reforma constitucional, al ser controlada obligatoriamente, no existe nadie legitimado para impugnar.

En el caso de la impugnación de tratados internacionales, normas generales o reglamentos del Ejecutivo Federal, estarán legitimados:

- El Ejecutivo Federal (por sí mismo o a través del Procurador de la República);
- 33% del mínimo de quórum necesario para aprobar una norma en la Cámara de Diputados, es decir, 83 diputados;

- 33% del mínimo de quórum necesario para aprobar una norma en la Cámara de Senadores, es decir, 22 senadores, y
- La Comisión Nacional de Derechos Humanos, a través del Presidente, previa determinación del Consejo Consultivo.

#### **4) Momento en el proceso legislativo y de la celebración del tratado para impugnar, y momento en el que se envíe la reforma constitucional de manera preceptiva.**

Las reformas a la Constitución se enviarán a la Suprema Corte de Justicia, después de que en el Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, realice el recuento de los votos de las Legislaturas de los Estados y se declare que la reforma constitucional ha sido aprobada, al día siguiente hábil el Presidente del Congreso o en su caso el de la Comisión Permanente remitirá el texto de la reforma a la SCJN.

Los tratados internacionales, una vez publicado el decreto de aprobación por el Senado, se podrán impugnar preceptos contenidos en él.

En el caso de las normas generales y reglamentos del Ejecutivo, el momento para impugnar será después de la sanción del ejecutivo y antes de la promulgación.

#### **5) Lapso de tiempo que tiene el sujeto legitimado para impugnar.**

En el caso de tratados internacionales después de que se emita el decreto de aprobación por el Senado, al día siguiente se hará llegar a todos los que están legitimados para impugnar el tratado, una copia del documento (tratado internacional), y desde el momento que estén notificados tendrán éstos 15 días hábiles para impugnar.

En el caso de normas generales y reglamentos del Ejecutivo, al día siguiente al de la sanción del ejecutivo, se les hará llegar a todos los que están legitimados para impugnar una copia del documento (norma federal), y desde el momento en que se les notifique estos tendrán 10 días hábiles para impugnar.

## **6) Formalidad del instrumento para impugnar.**

En los casos de control sobre reformas constitucionales, no existirá documento mediante el cual se impugne.

Respecto a tratados internacionales, normas generales y reglamentos del Ejecutivo, el escrito de demanda deberá contener los siguientes datos:

- Los nombres y firmas de los promoventes;
- Los órganos legislativos que hubieren realizado la norma;
- La norma general cuya invalidez se reclama;
- La copia de la norma dada al legitimado;
- Los preceptos constitucionales que se estimen violados, y
- Los conceptos de invalidez.

## **7) Formas de impugnación del texto.**

En el caso de tratados internacionales, normas generales y reglamentos del Ejecutivo, se podrán impugnar sólo los puntos que se consideren contrarios a la Constitución.

## **8) Efectos de la impugnación.**

En todos los casos, se suspende la tramitación de la norma o tratado hasta que la Suprema Corte, se pronuncie respecto de ella.

## **9) Tiempo para resolver el recurso.**

El control sobre reforma constitucional se resolverá en un plazo máximo de 50 días hábiles.

El control sobre tratados internacionales se resolverá en un plazo máximo de 45 días hábiles.

El control sobre normas generales y reglamentos del Ejecutivo Federal, se resolverán en un plazo máximo de 20 días hábiles.

## **10) Formas de revisión del texto y manera de pronunciarse.**

Al controlarse reformas constitucionales se revisará la totalidad del documento para verificar que no existan en ningún punto, contradicciones con la Constitución.

En tratados internacionales, normas generales y reglamentos del Ejecutivo, se revisarán los puntos impugnados por los legitimados. Lo anterior, no limita a la Suprema Corte de pronunciarse sobre otros puntos que no fueron impugnados. Tampoco la Corte está limitada a plantear inconstitucionalidad fundándola sólo en los preceptos mencionados por el requirente.

En el caso de que la reforma constitucional contenga disposiciones que sean contrarias al texto actual de la constitución, se regresará la norma al órgano que la inició para que las modifique o, a decisión de él, se podrán insertar los nuevos preceptos no tildados como inconstitucionales en la Constitución, pudiendo seguir con el trámite habitual de la reforma constitucional.

En el caso de que en algún tratado internacional se encontrare algún precepto contrario a la Constitución se podrá proceder de la siguiente manera:

- Renegociar las cláusulas convencionales incompatibles con los preceptos inconstitucionales, siempre y cuando ello sea posible;

- Reformar la Constitución para que se adecúe al Tratado;
- Oponer reservas a las estipulaciones contrarias a la Constitución si el Tratado lo permite, o
- No ratificar el Tratado.

En el caso de que en alguna norma general o reglamento del Ejecutivo, se encontrase algún precepto contrario a la Constitución, se regresará a la Cámara de Origen para que modifique los preceptos tildados de inconstitucionales, pudiendo ésta decidir no incluir los preceptos inconstitucionales en la norma y seguir con la tramitación habitual de la misma.

En todos los casos cuando se declare que los preceptos de la norma no son inconstitucionales, se podrá seguir con la tramitación habitual de la norma.

## **11) Efectos de la resolución.**

Las decisiones de la Suprema Corte de control previo de constitucionalidad tendrán carácter *erga omnes*, los preceptos en los que se pronuncie gozarán de una garantía de constitucionalidad, es decir, serán inimpugnables por la vía sucesiva.

Sus decisiones Serán obligatorias para todos los órganos legislativos involucrados.

En las sentencias que se declare que algún precepto es inconstitucional, esa norma no podrá ser publicada ni surtir efectos, si no son modificados o separados los preceptos inconstitucionales.

## **12) Tipos de decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Control Previo.**

Las resoluciones podrán ser en los siguientes sentidos:

- Estimatorias, en donde se determine que existen preceptos que son contrarios a la Constitución, estas resoluciones podrán ser de diversas formas:
  - No conformidad total de la norma con la Constitución, donde el sujeto u órgano que la inició podrá decidir en desecharla o modificarla por completo;
  - No conformidad parcial, en donde el sujeto u órgano que la inició podrá decidir si se promulga la parte no viciada de inconstitucionalidad o solicitar una nueva revisión por las Cámaras;
  - Conformidad bajo reserva, en donde el Tribunal determina que si se interpreta de determinada manera, la norma será inconstitucional, se regresará la norma al sujeto u órgano que la inició, para que decida si acepta la conformidad bajo reserva, de no ser así, puede modificar la norma para adecuarla a la Constitución, y
- Desestimatorias, en donde determine que los preceptos de la norma controlada son apegados a la constitución, pudiendo seguir la tramitación habitual de la norma para que surta efectos.

## **13) Existencia de una nueva revisión por la Suprema Corte de Justicia de la Nación después de la modificación de los puntos o artículos viciados por inconstitucionalidad.**

En todos los casos, después de que la Suprema Corte controlara por la vía previa, y encontrara puntos tildados de inconstitucionalidad, después de que se haga el trámite correspondiente de modificación de los preceptos

incompatibles con la Carta Magna, se procederá a llevar un nuevo control previo, en el cual, si ya no hubiera cláusulas contrarias a la Constitución, se procederá con el trámite habitual de la norma. En caso de que se volvieran a encontrar incompatibilidades la norma se regresaría de nueva cuenta a la Cámara de Origen.

#### **14) Posibilidad de impugnación de una norma que ya fue sujeta de control previo a control sucesivo.**

La reforma constitucional, al igual que siempre, no podrá ser impugnada de manera sucesiva, porque el texto sobre el que se impugna, ya es parte de la Constitución. Ni tampoco existirá la posibilidad de revisarse a través del juicio de amparo por vicios en su elaboración, ya que estos vicios serán revisados mediante control previo.

En el caso de los tratados internacionales, sólo podrán impugnarse por la vía sucesiva los puntos y/o artículos en los cuales no se pronunció la Suprema Corte, los puntos en los que se pronunció la Corte gozan una garantía de constitucionalidad. Existe la excepción, en la cual se pueden impugnar esos puntos declarados por la Corte como constitucionales por la vía sucesiva, sólo en el caso en el que se dé inconstitucionalidad sobrevenida, en el supuesto en que se reforme la Constitución, y el nuevo texto sea contrario al del Tratado, ahí sí cabría el control sucesivo sobre los puntos declarados como constitucionales.

Las normas generales y reglamentos del Ejecutivo, podrán ser controlables por la vía sucesiva, sólo en los puntos y/o artículos en los cuales no se pronunció la Suprema Corte, los puntos en los que se pronunció la Corte gozan de una garantía de constitucionalidad. Existe la excepción, en la cual se pueden impugnar esos puntos declarados por la Corte como constitucionales por la vía sucesiva, sólo en el caso en el que se dé inconstitucionalidad sobrevenida, en el supuesto en que se reforme la Constitución, y el nuevo texto sea contrario al de la norma, ahí sí cabría el control sucesivo sobre los puntos declarados como constitucionales.

## **15) Finalidad del control previo en México.**

Proponemos la instauración de control de constitucionalidad previo en México sobre reforma constitucional, tratados internacionales y normas de carácter federal, porque creemos que los medios de control represivos que existen en la actualidad, no son suficientes para lograr una protección totalmente eficaz de la Carta Magna.

En nuestro país, todavía existen muchos supuestos donde se puede vulnerar la Constitución, lo cual nos parece inadmisibile y es necesario dar una solución inmediata.

El control previo de constitucionalidad y el control sucesivo en nuestro país articulados de la manera correcta, harán más eficaz el control de constitucionalidad en México y dificultarán que se puedan vulnerar los principios constitucionales.

## **16) Motivación y precisiones de nuestra propuesta.**

Proponemos control previo de constitucionalidad sobre reformas a la Constitución, Tratados Internacionales, normas generales y reglamentos del Ejecutivo, porque nos parece que éstas son las normas más importantes del Ordenamiento Jurídico nacional, las cuales afectan a todos los individuos del país, y por lo anterior, en caso de ser inconstitucionales son las que más vulneran la Carta Magna.

En el caso de reforma constitucional, por la importancia del asunto y por la forma de revisión (revisión del documento completo), nos pareció prudente establecer un tiempo breve para que la Corte determine la constitucionalidad de la reforma, pero sin dejar de tomar en cuenta que el control debe ser integral, considerando la cantidad de trabajo de la SCJN, tratando de evitar que no se cumpla el plazo para resolver.

En el caso de los Tratados Internacionales, lo ideal sería que el control fuera obligatorio y sobre todo el instrumento, pero como lo vimos en la tabla del



Capítulo I, G., 8), la cantidad de tratados que México suscribe anualmente es alta, suponiendo que el control fuera obligatorio sobre todo el instrumento, hablaríamos de la revisión mensual de 8 o 9 asuntos por la Suprema Corte, por lo anterior, decidimos que el control sobre tratados fuera potestativo y sólo se pudieran impugnar puntos determinados y no todo el instrumento en sí.

El control sobre normas generales y reglamentos del Ejecutivo, será resuelto en un plazo más breve, ya que en éstas sólo se impugnarán puntos determinados, además de que habrá normas, de las cuales sea necesaria la iniciación de la vigencia pronto, para que cumpla las finalidades para lo que fueron hechas.

Lo correcto sería que todas las normas se revisaran con carácter obligatorio por la Suprema Corte de Justicia antes de que entrasen en vigor, pero nos parece una tarea imposible de realizar, entonces decidimos proponer algo materialmente posible, basándonos en la importancia que tiene la norma a controlarse para nuestro sistema jurídico, haciendo sólo obligatorio el control sobre reformas a la Constitución, pero dejando abierta la posibilidad de que se impugnen preceptos en tratados internacionales, normas de carácter federal y reglamentos del Ejecutivo.

Los legitimados en los casos de control facultativo, los tomamos de la Acción de Inconstitucionalidad, ya que ésta forma de control es también, un control abstracto, sólo que se da después de que la norma entra en vigor. Por lo anterior, no creemos que se deban diferenciar tanto los sujetos legitimados para impugnar de manera abstracta, cuando una norma no esté en vigor aún.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, es el único ente legitimado que tiene restringida su facultad de impugnar sólo a derechos fundamentales, todos los demás legitimados pueden impugnar las normas o tratados sin importar la materia de que se trate.

La legitimación es muy limitada, ya que no queremos que este medio de control sea un medio obstruccionista en lugar de ser un medio eficaz, ya que si ampliáramos la legitimación llenaríamos de trabajo a la Suprema Corte y sería obsoleto este tipo de control.

En el caso de los tratados internacionales, para que los legitimados puedan impugnar, una vez realizado el decreto de aprobación del tratado por el Senado, éste enviará copia del instrumento íntegro a todos los legitimados para ejercitar el control previo, y desde el momento en que se notifique, éstos tendrán 15 días hábiles para impugnar los preceptos contenidos en él.

En el caso de las normas generales y los reglamentos del Ejecutivo, para que los legitimados puedan impugnar, después de que se sancione la norma, el Ejecutivo tendrá la obligación de enviar a todos los legitimados copia del texto íntegro de la norma, al momento de que se les notifique a estos, tendrán 10 días hábiles para impugnarla en la SCJN.

Durante el periodo de los 15 días que tienen los legitimados para impugnar los preceptos del tratado, el Ejecutivo Federal estará impedido para ratificar el mismo.

Durante el periodo de los 10 días que tienen los legitimados para impugnar los preceptos contenidos en normas generales o reglamentos del Ejecutivo, el Presidente de la República estará impedido para promulgar, publicar e iniciar la vigencia de las normas.

El lapso que tienen los legitimados para impugnar, tanto en el caso de tratados internacionales como en el de normas generales y reglamentos del Ejecutivo, es breve, pero nos parece suficiente para que se puedan detectar presuntas incompatibilidades con la Constitución e impugnarlas, ya que si hiciéramos más largo este periodo y le sumáramos el tiempo que tiene la Corte para resolver, el control previo perdería eficacia.

El juicio que se llevará a cabo será muy similar al de Acción de Inconstitucionalidad.

El auto admisorio de la demanda será publicado en el Diario Oficial de la Federación.

Una vez recibida la reforma constitucional o la impugnación de alguna otra norma por la vía previa, la Suprema Corte de Justicia inmediatamente enviará un oficio al Presidente de la República, con la orden de suspender la

publicación del Decreto de Reforma Constitucional, la promulgación de la norma o la ratificación del tratado, en tanto no se resuelva el juicio de constitucionalidad.

Los plazos que determinamos para que decidiera la Suprema Corte, fueron tomados del Derecho comparado, en el caso del control sobre tratados internacionales, tomamos en cuenta el tiempo en que resuelve España y le funciona de forma correcta, el control sobre estos instrumentos.

El proceso de celebración de un tratado toma varios meses, por lo cual no es necesario que el tiempo en que se resuelva la cuestión de constitucionalidad sea brevísimo.

En el caso de las Reformas Constitucionales, si se encontrara inconstitucionalidad en alguno de los preceptos de la reforma constitucional controlada, se enviará al Pleno del Congreso de la Unión para que de nueva cuenta se discuta el proyecto y se modifiquen o eliminen las cláusulas inconstitucionales, después se volverá a votar el proyecto en el Congreso, de superar la votación, se enviará a las entidades federativas para que voten su aprobación sobre la reforma, de superar esta votación, se enviará de nueva cuenta el texto de la reforma a la SCJN para que ésta verifique la inexistencia de incompatibilidades, de ser así la norma podrá seguir con el decreto aprobatorio emitido por el Congreso de Unión, y después se enviará al Presidente de la República para que la publique en el Diario Oficial de la Federación. Si en la nueva revisión de la Corte, subsistiera la inconstitucionalidad, se regresará para una nueva discusión, pero el proyecto no podrá presentarse sino hasta el próximo periodo ordinario de sesiones.

En el caso de Tratados Internacionales, si se encontrara inconstitucionalidad en alguno de los preceptos del tratado controlado, se enviará al Ejecutivo Federal para que haga lo que crea más pertinente y por sólo ese hecho el Senado no podrá ratificar el mismo, de haber modificado el tratado, o eliminado las cláusulas inconstitucionales, se enviará de nueva cuenta el texto del tratado a la SCJN para que ésta verifique la inexistencia de incompatibilidades, de ser así el tratado podrá seguir con sus trámites habituales, pudiendo ser ratificado. Si en la nueva revisión de la Corte,

subsistiera la inconstitucionalidad, se regresará de nueva cuenta al Ejecutivo para que haga lo que crea más pertinente, siguiendo la imposibilidad de ratificación del Tratado.

En el caso de normas generales o reglamentos del Ejecutivo, si se encontrara inconstitucionalidad en alguno de los preceptos de la norma controlada, se enviará a la Cámara de Origen para que, de nueva cuenta se discuta el proyecto, después pasará por la Cámara de Revisión y cuando se haya modificado o se hayan eliminado las cláusulas inconstitucionales, se enviará al Ejecutivo Federal, en caso de no haber desacuerdo de su parte, se enviará de nueva cuenta a la Suprema Corte, para que verifique que ya no existe incompatibilidad, de ser así la norma podrá seguir con la promulgación, publicación e iniciación de la vigencia. Si en la nueva revisión de la Corte, subsistiera la inconstitucionalidad, se regresará para una nueva discusión, pero el proyecto no podrá presentarse sino hasta el próximo periodo ordinario de sesiones.

En caso de no encontrar preceptos inconstitucionales, la Suprema Corte al día siguiente de emitir sentencia, notificará al Ejecutivo y al Congreso de la Unión, para que sigan con los trámites habituales de la reforma constitucional, del tratado internacional, de la norma general o del reglamento del Ejecutivo.

La resolución del Control Previo, se publicará en el Diario Oficial de la Federación, y en el Semanario Judicial.

El hecho de desobedecer la sentencia de control previo emitida por la Corte, podrá hacer que se destituya de su cargo a la autoridad infractora.

Será posible el control sucesivo sobre normas ya controladas por la vía previa, ya que el control preventivo, es sólo sobre preceptos determinados y no sobre la norma completa (excepto en la reforma constitucional que sí se controla toda la disposición), entonces sólo gozan de garantía de constitucionalidad los preceptos revisados por la Corte, y no así, los preceptos en los cuales no se pronunció, en aquéllos sí cabe un control sucesivo de constitucionalidad.

Las normas que pudiendo haber sido impugnadas por la vía previa, no lo fueron, podrán ser impugnadas por la vía sucesiva, en cualquier precepto contenido en ellas.

Al ser éste un control abstracto de constitucionalidad como lo es la Acción de Inconstitucionalidad, será necesario que para que pueda sesionar la Corte haya un quórum mínimo de 8 ministros.

La votación necesaria para declarar la inconstitucionalidad de los preceptos de una norma controlada por la vía previa, será del 72% de la totalidad de votos del quórum del Pleno de la SCJN, es decir, se necesitarán los votos siguientes:

<b>Quórum.</b>	<b>Votos necesarios en favor de la inconstitucionalidad.</b>
<b>11</b>	<b>8</b>
<b>10</b>	<b>7</b>
<b>9</b>	<b>6</b>
<b>8</b>	<b>6</b>

No es necesario que exista un agravio hacia el promovente, ni un interés jurídico específico, para que éste pueda impugnar la norma.

Para que exista control previo de constitucionalidad sobre reformas a la Constitución, será necesario que primero se materialicen las propuestas de reforma a la Carta Magna hechas por nosotros con anterioridad, las cuales limitan la reformabilidad de la Constitución expresamente.

Sera necesario recorrer la fracción III del artículo 105 constitucional, a la fracción IV, y la fracción III quedaría de la siguiente manera:

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

[...]

III. *Del control previo de constitucionalidad de reformas constitucionales, tratados internacionales, normas con carácter general y reglamentos emitidos por el Ejecutivo Federal.*

[...]

Habrá que modificarse la Ley sobre Celebración de Tratados, y adicionar un artículo que diga:

*Cuando se advierta que un tratado internacional pueda ser contrario a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; antes de que sea ratificado por el Senado, podrá ser sometido al Control Previo de Constitucionalidad al que hace alusión el artículo 105 constitucional en su fracción III.*

Es necesario que en un futuro, se pidan conocimientos jurídicos especializados en materia constitucional a los nuevos ministros de la Suprema Corte de Justicia, adicionando el artículo 95 Constitucional.

Finalmente, para concluir este trabajo, consideramos que cada una de las reglas que hemos mencionado sobre el funcionamiento y operatividad del control, deben ser reguladas en la Ley Reglamentaria respectiva, a fin de que se puedan conocer, con mayor precisión y amplitud, los requisitos que hemos propuesto para su procedencia, los órganos facultados para solicitar su ejercicio, así como la competencia de la Suprema Corte en la materia, la naturaleza de su decisión, el plazo en que esta última deberá resolver, así como las demás reglas aplicables a este nuevo mecanismo de control constitucional.

# CONCLUSIONES

1.- Los facultados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para iniciar una ley con carácter federal, celebrar un tratado internacional o realizar reformas a la Constitución, no están obligados a estar capacitados, ni cuentan con los medios necesarios para asegurar que las normas que ellos realizan no sean contrarias a la Constitución.

2.- Los controles ejercidos por los Secretarios de Estado refrendatarios y por la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, no son controles jurisdiccionales, sino políticos, y por tal motivo, no son suficientes para determinar la constitucionalidad de la norma revisada. En el caso del refrendo ministerial, el Ejecutivo Federal puede nombrar a los Secretarios de Estado a su parecer, y no existe la exigencia de que éstos sean peritos en Derecho, mucho menos en materia constitucional, así que la revisión por ellos no garantiza que los preceptos de la nueva norma no sean contrarios a la Carta Magna.

3.- En el caso del Consejero Jurídico del Ejecutivo, aunque pudiera realizar un control de constitucionalidad efectivo, el hecho de que sus decisiones sean simples opiniones, hacen ineficaz este tipo de control, ya que en el caso de que exista la observación por el Consejero de que una norma es inconstitucional, el Presidente de la República puede hacer caso omiso de la opinión y proceder a enviar la norma al Congreso de la Unión.

4.- El Derecho de Veto del Ejecutivo Federal es un control político, del cual no está regulada la manera en que debe de hacerse, por lo tanto no asegura que las normas vetadas por el Presidente sean conformes a la Constitución.

5.- El facultado para celebrar tratados internacionales en México es el Poder Ejecutivo Federal.

6.- El control ejercido por el Senado sobre los tratados internacionales, no constituye una labor especializada sobre el control de la constitucionalidad, sino una supervisión sobre la conducción de los asuntos internacionales. El subjetivismo en torno al control parlamentario de normas, en los que se juzga su adecuación a la Constitución, se manifiesta en virtud de la libertad de valoración y parámetros disponibles, ya que dicho órgano realiza una interpretación política y no jurídica, de manera libre y sustentada en motivos de



oportunidad y no de derecho. De esta forma, un órgano parlamentario podrá rechazar o adoptar un conjunto normativo por considerarlo inoportuno u oportuno, políticamente inadecuado o adecuado.

7.- México suscribe anualmente más de 60 tratados internacionales, en donde realizan compromisos con otros Estados, los cuales no pueden ser incumplidos por falta de diligencia al momento de revisar la constitucionalidad del tratado, en el momento previo a su ratificación.

8.- El Presidente cuenta con el apoyo de la Consejería Jurídica, para la verificación de la compatibilidad del tratado con la Constitución, y el Senado de la República que ejerce una revisión, en la que se supone verifica la constitucionalidad del tratado en la comisión respectiva; existiendo las previsiones anteriores, el artículo 133 constitucional debería contener sanción al Ejecutivo Federal y al Senado, en el supuesto de que celebraran algún tratado internacional contradictorio a la Carta Magna. Una disposición en tal sentido, obligaría al Presidente de la República a no celebrar tratado alguno en contravención de las normas jurídicas constitucionales que lo obligan. Igualmente, es factible establecer en la Constitución la prohibición al Senado de la República, aplicables a los senadores, de no aprobar tratado alguno que contradiga a nuestra Carta Magna.

9.- El Poder Constituyente es el poder dado por el Pueblo para que se realizara la actual (nueva) Constitución, no se deriva de ningún ordenamiento jurídico existente, su libertad de producción normativa es absoluta, éste desapareció en 1917 al cumplir su fin.

10.- El Poder Constituido, es el que conferido por las normas existentes, está limitado a las mismas, sólo puede actuar dentro del ámbito de acción que le ha sido asignado, y es totalmente diferente al Constituyente.

11.- La constitución es la norma suprema del ordenamiento, y está más directamente vinculada a la voluntad popular que la ley, ya que fue directamente ratificada por el pueblo. Por otra, aun siendo el parlamento el legítimo representante de la voluntad popular, no puede olvidarse su pérdida de protagonismo en la función legislativa. El legislador está vinculado por la

Constitución, y la infracción de la misma destruye la presunción y priva de todo valor a la ley.

12.- Lo que hay que presumir adecuado a la voluntad popular es la Constitución de la que se ha dotado el pueblo de un determinado Estado. Lo que va en contra de ella, va en contra de la voluntad popular, aunque proceda del parlamento. Esto es lo que justifica el control constitucional.

13.- La SCJN es el órgano estatal que tiene la última decisión en materia de constitucionalidad de las leyes en México, y los ministros de la SCJN son jueces constitucionales que se encuentran más dotados y cualificados que los miembros del Congreso de la Unión, o los miembros de las legislaturas estatales, para declarar constitucional o inconstitucional una ley. Quienes deberían de estar obligados a tener preparación profesional son precisamente aquellos quienes elaboran las leyes, no es posible exigir a nuestros legisladores estándares de elevada técnica jurídica, cuando no cuentan con ninguna técnica ni con el conocimiento de ninguna ciencia; mucho menos será factible exigirles que elaboren leyes apegadas a la Constitución.

14.- Los medios por excelencia para realizar el control de Constitucionalidad son: la Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y el Juicio de Amparo, cumplen su finalidad, pero por su carácter de represivos, no ayudan a prevenir que no se violente la Constitución, sino a reparar los daños de la violación.

15.- La reciente reforma en donde el Amparo, cumpliendo ciertos requisitos, puede llegar a tener efectos generales. Es un grandísimo avance en materia de control de constitucionalidad, garantizando a los gobernados que no se les aplicaran normas que vulneren sus derechos fundamentales, dando cobertura a todos ellos.

16.- El procedimiento de reformas a la constitución en nuestro país, hasta principios del año 2011, según la jurisprudencia, podía ser controlada por vicios en su proceso de realización y ser combatida a través del juicio de amparo, pero en la actualidad, la reforma constitucional no puede ser controlada ni por

vicios en la elaboración, ni por el contenido, es decir, no existen límites para el órgano reformador.

17.- A la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le hacen falta cláusulas donde limite la actuación del poder reformador de la Constitución, ya que éste puede modificar la Constitución a su gusto, pudiendo cambiar en un futuro la forma de gobierno y eliminar derechos fundamentales

18.- El porcentaje para aprobar una norma en el Congreso de la Unión y el porcentaje para impugnarla vía acción de inconstitucionalidad, es incongruente, ya que existen supuestos en donde se necesitan más votos para impugnar una norma nueva por los legisladores, que los votos necesarios para derogar la misma.

19.- Otra cifra incongruente, es la votación requerida para declarar inconstitucional una norma con efectos generales en materia de Controversia Constitucional, Acción de Inconstitucionalidad y Amparo, ya que en algunos supuestos de bajo quórum se pide el 100% de votos a favor, y en otros se logra hasta pedir más votos para declarar la inconstitucionalidad que miembros del quórum.

20.- En promedio se resuelve una controversia constitucional en 452 días naturales, es decir, más de un año tres meses, los cuales consideramos son demasiado tiempo para resolver una violación a la Constitución, otro gran defecto en la regulación es que las sentencias no tienen efectos retroactivos, por lo cual es irremediable el daño causado en el tiempo en el que resuelve la SCJN.

21.- En promedio se resuelve una acción de inconstitucionalidad en 195 días naturales, es decir, más de seis meses, los cuales consideramos son demasiado tiempo para resolver una violación a la Constitución, otro gran defecto en la regulación es que al igual que en la controversia constitucional las sentencias no tienen efectos retroactivos, por lo cual es irremediable el daño causado en el tiempo en el que resuelve la SCJN.

22.- Son insuficientes los requisitos pedidos para ser elegible como Ministro de la SCJN, es necesario que en el futuro a estos se les pida ser peritos en materia constitucional.

23.- La declaración de inconstitucionalidad en México de un tratado suscrito por nuestro país, a través de un medio de control como la Controversia Constitucional o la Acción de Inconstitucionalidad, traería una determinación con efectos generales, imposibilitando a las autoridades mexicanas para aplicar las cláusulas contenidas en el tratado, implicando que el Estado mexicano incumpliera con el Tratado, trayendo como consecuencia responsabilidad internacional y el deterioro de la imagen del Estado mexicano al exterior.

24.- La SCJN es un tribunal constitucional y es tribunal de casación; es tribunal constitucional porque es el intérprete máximo de la Constitución, es un Poder Independiente, posee la cualidad de controlar las leyes de manera concentrada, sus miembros son designados por autoridades políticas y puede declarar la nulidad de una ley con efectos generales; y también es el máximo tribunal de casación en todas las materias, con excepción a la electoral en donde es el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

25.- El control previo de constitucionalidad es aquella modalidad del control jurisdiccional concentrado de constitucionalidad, que tiene carácter declarativo y abstracto, y que se ejerce por parte de los tribunales constitucionales cuando les es sometido (por vía de acción, o por estar previsto en el ordenamiento con carácter de preceptivo), un texto normativo con anterioridad a su entrada en vigor.

26.- El control previo de constitucionalidad es un control jurisdiccional, y lo afirmamos porque se verifica tanto desde el punto de vista del órgano (el órgano que lo ejerce es jurisdiccional) como desde el punto de vista de la función (control previo y control sucesivo cumplen con la misma función, y ambos se desarrollan conforme a los principios y caracteres propios de la función jurisdiccional).

27.- La diferencia entre control previo y control sucesivo no se encuentra, ni en su naturaleza, ni en el carácter de las normas que constituyen su objeto (en

ambas modalidades se controlan auténticas normas jurídicas), ni en la actividad de control por parte del órgano de justicia constitucional, ni en la finalidad que se persigue con esa actividad. En ambos casos se pretende la depuración objetiva del Ordenamiento Jurídico, con efectos *erga omnes*.

28.- Mediante el control sucesivo, se logra una depuración a posteriori: la norma declarada inconstitucional desaparece del ordenamiento jurídico, y no podrá ser aplicada desde entonces, y ni siquiera podrá aplicarse a los procesos jurisdiccionales sobre los que no haya recaído sentencia definitiva. La finalidad inmediata, será pues, la eliminación del Ordenamiento Jurídico de la norma inconstitucional.

29.- Por el contrario, mediante el control previo, se logra una depuración a priori: se trata aquí de evitar que la norma inconstitucional entre en vigor. Se detecta su inconstitucionalidad antes de que haya podido ser aplicada, para evitar así el haber de afrontar las dificultades relativas a la reparación de los efectos producidos por la aplicación de una ley inconstitucional.

30.- Ni el control previo ni el sucesivo son suficientes por sí mismos para garantizar un óptimo control de constitucionalidad, cada una de estas dos modalidades responde a las carencias y necesidades que plantea la otra.

31.- El control sucesivo, considerado aisladamente, presenta determinadas carencias, y el control previo puede, al menos en un plano teórico, complementar el papel del sucesivo en la función de defensa constitucional. En un sistema exclusivamente sucesivo, pueden existir normas que contravengan a la Constitución, que raramente van a encontrar aplicación judicial y por tal motivo no podrán ser impugnadas, como lo son, las que regulan la organización y funcionamiento de los poderes públicos.

32.- A pesar de que el control previo ofrece una mayor simplicidad, y radicalidad con la consiguiente seguridad jurídica, y una mayor eficacia siempre que se ejerza con la debida brevedad, lo cierto es que no garantiza por sí mismo, una cobertura del control del Ordenamiento jurídico tan amplia como la que ofrece el control sucesivo en la vía incidental. Un control exclusivamente preventivo lleva consigo el carácter de incontestable de las leyes que entran en

vigor. Ello conlleva un riesgo de petrificación del ordenamiento jurídico. En este sentido, el control sucesivo (concretamente, el promovido por vía incidental) resulta más eficaz desde el punto de vista de una interpretación evolutiva de las normas jurídicas, y de la adaptación del Derecho a las circunstancias del momento.

33.- El control previo no es una fase del procedimiento legislativo, porque la ley al momento de ser revisada por el Tribunal Constitucional ya ha sido terminada, pero eso no quiere decir que la actividad del Tribunal sea distinta a la que realizaría sobre un texto vigente.

34.- La sanción, promulgación y publicación forman parte del procedimiento legislativo, pero aunque se admita que estos actos forman parte del mismo, ello no es igual que afirmar que forman parte del proceso de elaboración de la ley. Ya que ninguna de estas fases significa un cambio sustancial en la condición jurídica de la norma, sino tan sólo son requisitos formales de eficacia (ni siquiera de validez, porque sobre la validez sólo puede decidir el Tribunal Constitucional), que nada añaden a la norma en cuanto a su condición de tal; si bien son necesarias para que la norma pueda desplegar sus efectos.

35.- La entrada en vigor marca el primer instante de una nueva etapa en la vida del texto normativo, desde ese momento el control que se ejerza sobre la norma será sucesivo.

36.- El control previo no se realiza sobre expectativas de normas, ni sobre textos que no son aún normas jurídicas perfectas y conclusas. Las normas controlables son las que se encuentran en el momento siguiente a la aprobación de la norma, ya que, éste momento es el de la conclusión de su elaboración. El control preventivo debe ejercerse cuando el texto ya es definitivo, y tiene el mismo contenido normativo y el mismo tenor literal con el cual entraría en vigor si no fuese controlado, o sí controlado, fuera declarado conforme a la Constitución.

37.- El Derecho vigente es el que produce efectos sobre los destinatarios, pero no sólo el Derecho vigente es Derecho.

38.- El control previo sobre reforma constitucional, verifica que se cumpla con el procedimiento establecido para el mismo, y también verifica que no se vulneren los límites de reforma establecidos en la Constitución.

39.- El control previo sobre tratados internacionales, busca salvaguardar la supremacía constitucional sin dejar de lado el fortalecimiento de la seguridad jurídica y la posición del Estado en el ámbito jurídico internacional.

40.- El Tribunal Constitucional es un órgano jurisdiccional de carácter constitucional, independiente único y exclusivo en su orden; cuya función es imponer las sanciones que correspondan en el orden constitucional, en garantía de la observancia de la norma jurídica fundamental.

41.- Los tribunales constitucionales han sido concebidos como un cuerpo intermedio entre el Pueblo y la Legislatura, con la finalidad, entre otras, de mantener a la Legislatura dentro de los límites asignados a su autoridad y ello sólo en nombre de la Constitución.

42.- El Tribunal Constitucional no juzga la legitimidad o no de las normas emanadas por el legislador, sino su constitucionalidad.

43.- El control de constitucionalidad de las leyes no pretende propiamente limitar la soberanía popular poniendo trabas a la discrecionalidad del Parlamento, sino evitar los posibles abusos de las mayorías parlamentarias que, con la fuerza de los votos podrían llevar adelante iniciativas contrarias al Texto Fundamental; lo cual sí va en contra de la soberanía popular, pues fue el pueblo quien, en su momento, a través de sus representantes en las diversas asambleas constituyentes, se dotó de una Constitución que es expresión y producto del ejercicio de esa soberanía.

44.- La justicia constitucional, lejos de suponer un elemento de freno o riesgo para la democracia, es, si funciona correctamente, un elemento dinamizador de la democracia, pues permite una interpretación de la Constitución capaz de adaptarla al paso del tiempo, sirviendo además para la consolidación de la Constitución la racionalización y juridificación de la política.

45.- Los tribunales constitucionales son órganos políticos en cuanto que son órganos constitucionales. Lo político es lo entendido como “cosa pública”. Un tribunal constitucional decide sobre materia política.

46.- La justicia constitucional es de índole político, porque resuelve los litigios conforme la norma política por excelencia, interpretando y haciendo en realidad los valores recogidos en el texto constitucional. Estaremos, así, ante decisiones políticas, pero juridificadas: las decisiones adoptadas conforme a procedimientos jurídicos, y con apoyo jurídico, es decir, conforme a Derecho. En esta juridificación, en este sometimiento de la Política al Derecho, descansa la legitimidad de la justicia constitucional, que se convierte así en la culminación de la diaria realización del Estado constitucional de Derecho

47.- Lo que se debe evitar es la “politización”, entendida como parcialidad o instrumentalización partidista, y criticar eventuales actuaciones no coherentes con el carácter jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

48.- El riesgo de politización de la justicia constitucional (entendida como la posibilidad de que las decisiones se basen en criterios partidistas, quedando las consideraciones jurídicas en un segundo plano) existe tanto si el control se ejerce a priori como si se ejerce a posteriori.

49.- La forma en que el Tribunal Constitucional, debe resolver sus sentencias es conforme lo faculta la Constitución y no el libre criterio de los integrantes del mismo Tribunal. Las sentencias constitucionales deben ser razonables, y esa razón debe estar fundamentada en preceptos de la Constitución.

50.- El Tribunal no decide autoritariamente, por su sola autoridad, a diferencia de un legislador, sino con base en un método y en criterios jurídicos.

51.- El Tribunal Constitucional, al ser un órgano constituido, no es constituyente y por lo tanto, no puede modificar la Constitución. El Tribunal debe respetar en la medida de lo posible, la obra del legislador y sólo podrá declarar inconstitucional la ley si no hay posibilidad de interpretación de la misma conforme a la Constitución.



52.- El Tribunal Constitucional no puede rehusar la validez de una ley sólo por las consecuencias políticas implicadas en ella. En caso de conflicto entre el derecho y la política el juez sólo está vinculado al Derecho.

53.- Por medio del control de la constitucionalidad se expresa la función del Tribunal Constitucional como intérprete máximo y definitivo de la Constitución, norma básica y superior del ordenamiento jurídico.

54.- Decidiendo con carácter previo, el Tribunal actúa con más libertad, ya que se verá menos condicionado por la apreciación de las posibles consecuencias prácticas de su decisión.

55.- El permitir que una norma entre en vigor sin haber sido controlada previamente no deja de ser una “mera cortesía”, hacia la misma, por la que se habrá que pagar un alto precio, como lo es en el caso de instrumentos internacionales o reformas a la Constitución, si resultaren inconstitucionales.

56.- La finalidad del control previo, es prevenir en lugar de curar, lo que resulta especialmente importante cuando las materias a las que afecta la inconstitucionalidad están relacionadas, por ejemplo, con derechos fundamentales.

57.- El control previo de constitucionalidad en Francia, es el único medio de control de constitucionalidad y les ha sido suficiente para mantener la vigencia de su Constitución, ya que este medio de control ha sido aplicado respetando los plazos establecidos para el mismo. La articulación y funcionamiento del Consejo Constitucional, lo ha consagrado como un verdadero Tribunal Constitucional. El gran defecto de la exclusividad del control previo, es que no se han podido, ni se podrán revisar las leyes anteriores a la Constitución, que pueden ser inconstitucionales.

58.- El control previo en España, les ha funcionado muy bien para revisar los tratados internacionales, tanto así, que una decisión de control previo dio lugar a que se modificara la Constitución para que España entrara a la Comunidad Económica Europea. No fue así con el Control Previo en el denominado RPI, ya que éste tenía varios defectos en su regulación, el más importante, era que

se podían controlar por la vía sucesiva normas que habían sido controlado por la vía previa, haciendo inútil el primer control.

59.- En Italia, el control previo no funcionó por el procedimiento tan mal elaborado; el tiempo que se tardaba la Corte Constitucional en resolver, y la coexistencia con el control sucesivo, que podía recaer sobre normas ya controladas por la vía previa.

60.- En Portugal, el control previo de constitucionalidad no es eficaz, porque los miembros que realizan el control, son designados por los sujetos que serán revisados, dando lugar a parcialidad en las decisiones e inseguridad jurídica. Otro gran defecto, es la posibilidad que existe de superar la decisión del Tribunal Constitucional por el órgano controlado, pudiendo echar adelante una norma que fue declarada como inconstitucional por el Tribunal Constitucional. La posibilidad de control sucesivo sobre normas ya revisadas por la vía previa, es otro defecto que hace inútil el primer control.

61.- En Alemania, el control constitucional previo no está previsto en las normas escritas, sino fue la interpretación del Tribunal Constitucional, la cual introdujo control previo sobre tratados internacionales. Este hecho ha convertido al *Bundesverfassungsgericht* en un auténtico Tribunal Constitucional, ya que cumple con su función de mantener la vigencia de la Constitución y hacer que se respete.

62.- En Colombia, el control previo de constitucionalidad es un medio de control de constitucionalidad eficaz, ya que es obligatorio para las normas más importantes para el Estado, evitando que éstas contradigan a la Constitución, además de dar una garantía de constitucionalidad.

63.- La Unión Europea, es el organismo internacional más importante que aplica control previo de constitucionalidad sobre tratados, y le funciona de manera eficaz.

64.- El control previo de Constitucionalidad en Costa Rica, todavía no cumple eficazmente su finalidad, ya que de manera jurisdiccional sólo puede revisar el procedimiento de creación de la norma, y no así, el fondo, ya que la revisión sobre el fondo de las normas es de carácter consultivo no vinculatorio.

65.- En la Constitución Mexicana de 1836, se instauró por primera vez el control previo de constitucionalidad en nuestro país, tenía carácter político, por la naturaleza del Supremo Poder Conservador.

66.- En nuestro país la justicia constitucional local, ya ha introducido el control previo de constitucionalidad, la entidad federativa que mejor lo ha desarrollado es Coahuila, seguida por Yucatán y Nayarit.

67.- La principal ventaja que presenta el control previo es la de evitar que una ley viciada de inconstitucionalidad llegue a entrar en vigor y producir efectos cuya posterior reparación (en caso de declararse la inconstitucionalidad a posteriori) supondría múltiples y complejos problemas, o resultaría simplemente imposible.

68.- El control previo debe estar unido a plazos de decisión breves, debido al efecto suspensivo de la entrada en vigor, pero la excesiva sumariedad puede ir, en el caso de normas complejas, en detrimento de la calidad del control.

69.- Una norma declarada conforme a la Constitución en la vía previa, no debería ser susceptible de control sucesivo, cuando tuviera carácter obligatorio el control previo, y éste afectara toda la norma; por lo que el hipotético control sucesivo versaría sobre el mismo objeto y, como tal, vulneraría el principio del valor de cosa juzgada de las sentencias del Tribunal.

70.- Frente al posible riesgo de que una hipotética inconstitucionalidad pudiera ser apreciada sin estar la norma en vigor, estaría la ventaja de que sería el legislador quien realmente corregiría la inconstitucionalidad declarada en la vía previa, y no el Tribunal Constitucional por la vía interpretativa.

71.- Si el Tribunal aprecia inconstitucionalidad en la vía previa, el legislador podría optar por que la norma sea presentada para sanción sin los preceptos declarados inconstitucionales, y los preceptos puestos en vigor, por las razones expuestas, no podrían ser objeto de control sucesivo.

72.- Si el legislador opta por la reelaboración de los preceptos declarados inconstitucionales, los preceptos modificados, así como los conexos, deberían

ser objeto de nuevo control preventivo obligatorio, que garantice que la norma que finalmente entra en vigor sea conforme la Constitución.

73.- El control previo de constitucionalidad de tratados internacionales, aplicado de la forma adecuada, preservaría el principio de supremacía constitucional y, evitaría la responsabilidad internacional del Estado por el incumplimiento de las obligaciones internacionales

74.- Será posible control sucesivo, sobre los puntos de una norma que ya fueron examinados en la vía previa, sólo en el caso en que se de inconstitucionalidad sobrevenida. La inconstitucionalidad sobrevenida, se da cuando es reformada la Constitución y una norma que ya existía con anterioridad contradice a los nuevos preceptos constitucionales. Éste es el único caso en donde se podrá dar control sucesivo, sobre un precepto controlado por la vía previa.

75.- El control previo en principio produciría una sobre carga de trabajo de la Suprema Corte, pero a largo plazo reduciría el trabajo de todo el Poder Judicial de la Federación. La sobre carga de trabajo que se pudiese presentar deberá ser reducida, a través de la implementación de más medios materiales, económicos y de personal capacitado para desahogar el trabajo.

76.- La participación del Poder Judicial de la Federación, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el proceso de aprobación y ratificación de los tratados internacionales, dotará de mayor legitimidad a los instrumentos internacionales suscritos por el Presidente de la República y aprobados por la Cámara de Senadores.

77.- El control previo de constitucionalidad, puede convertirse, cuando se usa de manera equivocada, en un riesgo de mayor politización, y en un instrumento con finalidad obstruccionista.

78.- Cuando el Tribunal Constitucional tiene sobre carga de trabajo, porque está facultado para resolver infinidad de cuestiones, esto hace que no pueda cumplir con los breves plazos que exige el control previo de constitucionalidad y hace ineficiente este control, esta cuestión debe ser resuelta por una

adecuada regulación del Tribunal Constitucional en la sede legislativa o reglamentaria.

79.- En el caso de leyes preconstitucionales, cuando sólo existe el control previo de constitucionalidad, y alguna de éstas contravenga a la Constitución, mientras que la derogación de esas leyes no se produzca, podrán existir contradicciones, que no podrán ser controladas posteriormente.

80.- Dado que el control previo trae consigo la suspensión de la entrada en vigor, es especialmente importante que sea resuelto con celeridad, pues, de lo contrario, la dilación de la entrada en vigor de la ley y el consiguiente retraso en la aplicación de las decisiones tomadas por el legislador puede tener consecuencias negativas fácilmente comprensibles. Un sistema de control previo de constitucionalidad sólo es congruente con unos plazos muy breves para dictar sentencia.

81.- Para introducir el control previo de constitucionalidad en algún sistema jurídico, hay que tomar en cuenta los problemas planteados en los países donde se aplica y se ha aplicado, tomando la experiencia aportada por los ordenamientos extranjeros. Es muy probable, que la introducción de este sistema de control de constitucionalidad arroje un balance negativo, si la regulación no es adecuada, sobre todo, respecto a los plazos breves y preclusivos en que debe resolver el Tribunal, los cuales deben ser efectivamente respetados.

82.- El control previo no tendría utilidad, si tras la reelaboración por el legislador de la norma declarada inconstitucional, ésta no estuviera sometida a ningún control, es necesario que se vuelva a revisar para que sea eficiente el control previo de constitucionalidad.

83.- El carácter de complementario de los controles, en el sentido de que uno suple las lagunas que el otro presenta, parece que sería lo conveniente para lograr un óptimo sistema de control de constitucionalidad. Pero en la aplicación existen importantes problemas en la articulación entre ambas modalidades, los cuales deben de ser resueltos exhaustivamente para que el sistema de control de constitucionalidad sea eficaz.

# BIBLIOGRAFÍA

## BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR ÁLVAREZ Y DE ALVA, Horacio, *El Amparo contra Leyes*, México, Trillas, 1996.

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Justicia Constitucional y Control Preventivo*, España, Universidad de León, 1995.

ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Sistema jurídico de la Unión Europea*. España, Civitas, 2007.

ARELLANO GARCÍA, Carlos, *El Juicio de Amparo*, 12ª. ed., México, Porrúa, 2008.

ARNOLD, Rainer, *La unificación alemana: estudios sobre derecho alemán y europeo*, España, Civitas, 1993.

BAZÁN, Victor, *Jurisdicción constitucional y control de constitucionalidad de los tratados internacionales. Un análisis de derecho comparado*. México, Porrúa, 2003.

BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, México, IJ-UNAM, 2005.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa, 2001.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de Amparo*, 33ª. ed., México, Porrúa, 1980.

CAMPOSECO CADENA, Miguel Ángel, *El dictamen legislativo*, México, Instituto de Investigaciones Legislativas, 1997.

CANCELA OUTEDA, Celso, *El Proceso de Constitucionalización de la Unión Europea. De Roma a Niza*, España, Universidad de Santiago de Compostela, 2001.

CASTILLEJOS ARAGÓN, Mónica, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el control previo de la constitucionalidad de los Tratados Internacionales*, 1ª. ed., México, Porrúa, 2005.

CASTRO, Juventino V., *El artículo 105 Constitucional*, México, Porrúa, 2008.

CORZO SOSA, Edgar (Coord.), *I Congreso Internacional sobre Justicia Constitucional*, México, IJ-UNAM, 2009.

COVÍAN ANDRADE, Miguel, *El Control de Constitucionalidad en el Derecho Comparado*, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, 2001.

CRUZ VILLALON, Pedro, *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, España, Tecnos, 1984.

DIEZ DE VELASCO, Manuel. *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 11ª. ed., Tomo I, Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 1996.

FAVOREU, Louis, *Los Tribunales Constitucionales*, España, Ariel, 1994.

- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley más débil*, España, Trotta, 2009.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa-UNAM-IIJ, 2011.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *La Constitución y su defensa*, México, IIJ-UNAM, 1984.
- FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo, primer curso*, 44ª. ed., Porrúa, México, 2005.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos*, México, Porrúa-UNAM, 2011.
- GONZÁLEZ TREVIJANO, Pedro José, *El Tribunal Constitucional*, España, Arizandi, 2000.
- GROPPI, Tania y CELOTTO, Alfonso y OLIVETTI, Marco (Coords.), *La Justicia Constitucional en Europa*, México, FUNDAP-Instituto de Administración Pública de Guanajuato, 2004.
- GUARDIA, Ernesto de la y otros, *El Derecho de los Tratados y la Convención de Viena de 1969*, 1ª. ed., La Ley, Argentina, 1970.
- GUASTINI, Ricardo, "Sobre el concepto de Constitución", *Cuestiones Constitucionales*, IIJ-UNAM, número 1, México, 1999.
- GUASTINI, Riccardo, *Estudios de Teoría Constitucional*, México, Doctrina Jurídica Contemporánea IIJ-UNAM, 2001.
- HÄBERLE, Peter y GARCÍA Belaunde, Domingo (Coords.), *El Control del Poder: Homenaje a Diego Valadés*, México, UNAM, 2011.
- HANS KELSEN, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, IIJ-UNAM, Anuario Jurídico, 1-1974, traducción de Rolando Tamayo y Salmorán.
- KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, México, IIJ-UNAM, 1993.
- LOPEZ-BASSOLS, Hermilo, *Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos*, 1ª. ed., Porrúa, México, 2001.
- MANILI, Pablo Luis (Coord.), *Marbury vs Madison reflexiones sobre una sentencia bicentenaria*, México, Porrúa, 2011.
- MARIÑO MENDEZ, Fernando M., *Derecho Internacional Público*, 3ª. ed., Trotta, España, 1999.
- MENA ADAME, Carlos, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional*, México, Porrúa, 2003.
- MONROY CABRA, M.G., *Derecho de los Tratados*, 1ª. ed., Temis, Colombia, 1978.



MONROY CABRA, Marco Gerardo, *Ensayos de Teoría Constitucional y Derecho Internacional*, Colombia, Universidad del Rosario, 2007.

MURO RUIZ, Eliseo, *Algunos Elementos de Técnica Legislativa*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006.

PARDO FALCÓN, Javier, *El Consejo Constitucional Francés. La Jurisdicción Constitucional en la Quinta República*. España, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

PECES BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, "El Tribunal Constitucional", España, Instituto de Investigaciones Fiscales, 1981.

PÉREZ GORDO, Alfonso, *El Tribunal Constitucional y sus funciones*, España, Bosch, 1982.

PÉREZ ROYO, Javier, *Curso de derecho constitucional*, España, Marcial Pons, 2003.

PEREZCANO DÍAZ, Hugo, "Los Tratados Internacionales en el orden jurídico mexicano", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, UNAM, 2007.

REUTER, Paul, *Introducción al Derecho de los Tratados*, (Traducción Eduardo L. Suárez), 2ª. ed., Fondo de Cultura Económica, México, 2001.

ROSSEAU, Charles, *Derecho internacional Público*, (Traducción de Fernando Giménez Artigues), 3ª. ed., Ariel, España, 1966.

SÁENZ ARROYO, José y otros, *El refrendo y las relaciones entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1986.

SANCHEZ GIL, Rubén A, "El control difuso de la constitucionalidad en México, Reflexiones en torno a la tesis P./J. 38/2002", *Cuestiones Constitucionales*, IIJ-UNAM, número 11, México, julio- diciembre 2004.

SEARA VAZQUEZ, Modesto, *Derecho Internacional Público*, 15ª. ed., Porrúa, México, 1994.

SERNA DE LA GARZA, José María (coord.), *Metodología del Derecho Comparado. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistema Jurídico Comparados*, México, IIJ-UNAM, 2005.

SERNA DE LA GARZA, José María, *La reforma del estado en América Latina*, México, UNAM-IIJ, 1998.

SERRANO MIGALLÓN, Fernando (Comp.), *Estudios Jurídicos Homenaje a Felipe Tena Ramírez*, México, Porrúa, 1999.

SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, México, Porrúa, 2010.

STERN, Klaus, *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*, España, Centro de Estudios Constitucionales, 1987.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las acciones de inconstitucionalidad?*, México, 2001.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las controversias constitucionales?*, México, 2001.

TAPIA HERNÁNDEZ, Erick Francisco, *Una propuesta para regular el control constitucional a priori en México*, Cámara de Diputados, LX Legislatura, 2009.

URIBE ARZATE, Enrique, "El Control Constitucional en las Entidades Federativas", en GÁMIZ PARRAL, Máximo N. (Coord.), *Las Entidades Federativas y el Derecho Constitucional*, México, IJ-UNAM, 2003.

VERDROSS, Alfred, *Derecho Internacional Público*, (Traducción Antonio Truyol y Serra), 6ª. ed., Biblioteca Jurídica Aguilar, España, 1978.

### **Revistas y Enciclopedias**

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "La desaparición del Control Previo de Constitucionalidad en el nuevo artículo 127 de la Constitución Italiana", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución*, México, Porrúa-IIDPC, 2005, visto en [www.iidpc.org/revistas/4pdf/RIDPC-4.pdf](http://www.iidpc.org/revistas/4pdf/RIDPC-4.pdf) (28 de enero de 2013)

BAZÁN, Víctor, "Aproximación a la problemática del Control de Constitucionalidad de los Tratados y Convenios Internacionales en el Derecho Comparado Iberoamericano", *Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales*, Brasil, no. 4, julio- diciembre, 2004.

Diccionario Jurídico Mexicano, 2ª. ed., México, Porrúa-UNAM, 1988.

OCHOA HUERTA, Carla, "La Acción de Inconstitucionalidad como control abstracto de conflictos normativos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, IJ-UNAM, nueva serie, año XXXVI, número 108, México, septiembre-diciembre, 2003, visto en [www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/download/10555/9884](http://www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/download/10555/9884) (5 de enero de 2013)

### **Normas nacionales consultadas**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Visto en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> (12 de marzo de 2013)

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit. Visto en <http://www.congresonayarit.mx/Qu%C3%A9hacemos/Compilaci%C3%B3nLegislativa/Constituci%C3%B3n.aspx> (12 de marzo de 2013)

Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Visto en <http://www.congresocoahuila.gob.mx/archive/leyesestatalesvigentes/directorioleyes.cfm> (12 de marzo de 2013)

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Visto en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/153.pdf> (12 de marzo de 2013)

Ley sobre la Celebración de Tratados. Visto en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/216.pdf> (12 de marzo de 2013)

Reglamento Interior de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal. Visto en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regla/n213.pdf> (12 de marzo de 2013)

Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. Visto en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/219.pdf> (12 de marzo de 2013)

### **Normas internacionales consultadas**

Constitución Colombiana. Visto en

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html) (28 de enero de 2013)

Constitución Chilena. Visto en

[http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion\\_politica.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion_politica.pdf) (28 de enero de 2013)

Constitución de Bolivia. Visto en

<http://www.presidencia.gob.bo/documentos/publicaciones/constitucion.pdf> (28 de enero de 2013)

Constitución de Costa Rica. Visto en

[http://www.asamblea.go.cr/centro\\_de\\_informacion/biblioteca/Paginas/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.aspx](http://www.asamblea.go.cr/centro_de_informacion/biblioteca/Paginas/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.aspx) (28 de enero de 2013)

Constitución de Ecuador. Visto en

[http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion\\_de\\_bolsillo.pdf](http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf) (28 de enero de 2013)

Constitución de Guatemala de 1985. Visto en

<http://pdba.georgetown.edu/parties/guate/leyes/constitucion.pdf> (12 de marzo de 2013)

Constitución Española. Visto en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm> (28 de enero de 2013)

Constitución Francesa. Visto en [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/constitution-espagnol\\_juillet2008.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf) (28 de enero de 2013)

Constitución Italiana. Visto en <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf> (28 de enero de 2013)

Constitución Portuguesa. Visto en [http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=179476](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=179476) (28 de enero de 2013)

Constitución Rumana. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=3589> (28 de enero de 2013)

Decreto Colombiano 2037 de 1991. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto\\_2591\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto_2591_1991.html) (12 de marzo de 2013)

Decreto Colombiano 2067 de 1991. Visto en

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto\\_2067\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto_2067_1991.html) (12 de marzo de 2013)

La Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia en Colombia. Visto en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6548> (12 de marzo de 2013)

Ley de la Jurisdicción Constitucional Costarricense. Visto en <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/leyes/texto%20ley%20jurisdiccion2.html> (12 de marzo de 2013)

Ley del Tribunal Constitucional Alemán. Visto en inglés en <http://www.iuscomp.org/gla/> (12 de marzo de 2013)

Ley Fundamental de la República Federal de Alemana. Visto en <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=9482> (28 de enero de 2013)

Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Chileno. Visto en <http://www.derecho.uchile.cl/ichda/doc/Codigo%20de%20Derecho%20Administrativo/Constitucion/LEY17997.LOC.%20Trib.%20Constitucional.pdf> (12 de marzo de 2013)

Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional Ecuatoriana. Visto en [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_ecu\\_org2.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_org2.pdf) (12 de marzo de 2013)

Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español. Visto en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf> (12 de marzo de 2013)

Ley Orgánica Española 2/1979, de 3 de octubre. Visto en <https://www.boe.es/buscar/pdf/1979/BOE-A-1979-23709-consolidado.pdf> (12 de marzo de 2013)

Ley Orgánica sobre el Consejo Constitucional Francés. Visto en [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/decreto58-1067.pdf) (12 de marzo de 2013)

Reglamento del Congreso de los Diputados de España, de 10 de febrero de 1982. Visto en [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist\\_Normas/Norm/reglam\\_congreso.pdf](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/Norm/reglam_congreso.pdf) (12 de marzo de 2013)

Reglamento del Senado Español, de 26 de mayo de 1982. Visto en <https://www.boe.es/boe/dias/1994/05/13/pdfs/A14687-14709.pdf> (12 de marzo de 2013)

Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la energía atómica de 1957. Visto en [http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre\\_la\\_biblioteca/colecciones/nuestras\\_colecciones/centro\\_documentacion\\_europea/tratados\\_legislacion/tratados/traites\\_1957\\_EURATOM.pdf](http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre_la_biblioteca/colecciones/nuestras_colecciones/centro_documentacion_europea/tratados_legislacion/tratados/traites_1957_EURATOM.pdf) (12 de marzo de 2013)

Tratado de Roma de 1957. Visto en [http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre\\_la\\_biblioteca/colecciones/nuestras\\_colecciones/centro\\_documentacion\\_europea/tratados\\_legislacion/tratados/traites\\_1957\\_CEE.pdf](http://www.uc3m.es/portal/page/portal/biblioteca/sobre_la_biblioteca/colecciones/nuestras_colecciones/centro_documentacion_europea/tratados_legislacion/tratados/traites_1957_CEE.pdf) (12 de marzo de 2013)

### **Documentos electrónicos del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM**

“El Crecimiento de la posición jurídica y política de los Órganos de Control Constitucional y de las limitaciones de las funciones del legislador, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2788/6.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2788/6.pdf) (12 de marzo de 2013)

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, "El resurgimiento del debate sobre el Control Previo de Constitucionalidad en España: Experiencia y Perspectivas", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2553/6.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2553/6.pdf) (28 de enero de 2013)

ARELLANO GARCÍA, Carlos, "El Juicio de Amparo y los Tratados Internacionales", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3065/11.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3065/11.pdf) (5 de enero de 2013)

ARTEAGA NAVA, Elisur, "El Proceso Legislativo", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, UNAM-IJJ, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/28/cnt/cnt3.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/28/cnt/cnt3.pdf) (6 de diciembre de 2012)

AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, "El Control Previo en el Derecho Constitucional Local: Un visor a la Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2642/15.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2642/15.pdf) (5 de enero de 2013)

BERNAL MORENO, Jorge Kristian, "El refrendo ministerial en el Sistema Constitucional Mexicano", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, UNAM-IJJ, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/246/art/art9.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/246/art/art9.pdf) (6 de diciembre de 2012)

CARBONELL, Miguel, "Introducción general al control de convencionalidad", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf) (12 de marzo de 2013)

CARBONELL, Miguel, "Notas sobre la Reforma Constitucional en México", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, UNAM-IJJ, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/245/art/art14.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/245/art/art14.pdf) (6 de diciembre de 2012)

CÁRDENAS, Jaime, "Acerca de la legitimidad democrática del Juez Constitucional", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2559/9.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2559/9.pdf) (12 de marzo de 2013)

CORZO CORRAL, Noé, "Límites y alcances de la Jurisdicción electoral Local", *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IJJ-UNAM, visto en [www.juridicas.unam.mx/punica/librev/rev/sufragio/cont/5/ens/ens10.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/punica/librev/rev/sufragio/cont/5/ens/ens10.pdf) (5 de enero de 2013)

ELÍAS MUSSI, Edmundo y SILVA RAMÍREZ, Luciano, "La formula Otero y la declaratoria general de inconstitucionalidad en el Juicio de Amparo contra normas", *Acervo de la Biblioteca*

*Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3066/4.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3066/4.pdf) (12 de marzo de 2013)

ENRIQUEZ SOTO, Pedro Antonio, *Control Previo de Constitucionalidad en Nayarit, Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/19/cnt/xnt5.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/19/cnt/xnt5.pdf) (28 de enero de 2013)

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “Amparo Colectivo en México hacia una reforma Constitucional Legal”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3047/6.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3047/6.pdf) (5 de enero de 2013)

MENA VAZQUEZ, Jorge, “Derechos Humanos vs. Democracia, sobre legitimidad y naturaleza del control jurisdiccional de la legislación”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhumex/cont/2/art/art6.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhumex/cont/2/art/art6.pdf) (28 de enero de 2013)

NAVA RAMÍREZ, Verónica, “Procedencia del Juicio de Amparo contra el proceso de Reforma Constitucional. ¿Puede ser constitucional la Constitución?”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/73066/6.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/73066/6.pdf) (5 de enero de 2013)

ROA ORTÍZ, Emmanuel, “Tratados Internacionales y Control Previo de Constitucionalidad: Una propuesta para evitar que la impartición de justicia sea motivo de responsabilidad Internacional para el Estado Mexicano”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/92/10.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/92/10.pdf) (28 enero 2013)

ROSARIO RODRÍGUEZ, Marcos del y GIL RENDÓN, Raymundo, “El Juicio de Amparo a la Luz de la Reforma Constitucional de 2011”, *Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, IIJ-UNAM, visto en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/15/cnt/cnt4.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/15/cnt/cnt4.pdf) (5 de enero de 2013)

#### **Otras fuentes en internet**

AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, *Derecho Procesal Constitucional, Control Preventivo y Jurisdicción*, visto en

[controlpreventivo.com.mx/control/archivos/documentos/50099d57a3d0c.pdf](http://controlpreventivo.com.mx/control/archivos/documentos/50099d57a3d0c.pdf) (5 de enero de 2013)

BASTERRA DIAZ, Aurora, *El Control Previo de Instrumentos Internacionales como Proceso Constitucional*, visto en

[www.scjn.gob.mx/transparencia/Lists/Becarios/Attachments/29/Becarios\\_029.pdf](http://www.scjn.gob.mx/transparencia/Lists/Becarios/Attachments/29/Becarios_029.pdf) (5 de enero de 2013)

BECERRA BECERRIL, Mario Alberto, *El Control Constitucional Previo o Preventivo de las Leyes Tributarias como un medio complementario al Juicio de Amparo Fiscal*, visto en [www.tuobra.unam.mx/vistaObra.html?obra=2023](http://www.tuobra.unam.mx/vistaObra.html?obra=2023) (28 de enero de 2013)

BUSTILLO MARÍN, Roselia, “El control de convencionalidad: La idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el control de constitucionalidad en materia electoral”, *Líneas Jurisprudenciales*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, visto en [www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/el\\_control\\_de\\_convencionalidad\\_PJF\\_1.pdf](http://www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/el_control_de_convencionalidad_PJF_1.pdf) (12 de marzo de 2013)

Corte Constitucional Colombia, visto en [www.corteconstitucional.gov.co/lacorte](http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte) 28 de enero de 2013)

ELÍAS MUSI, Edmundo, “La propuesta de reforma política del Ejecutivo Federal sobre iniciativa de leyes”, *Cultura Jurídica*, México, UNAM, visto en

[www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revisa-cultura/pdf/CJ\(Art\\_5\).pdf](http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/revisa-cultura/pdf/CJ(Art_5).pdf) (6 de diciembre de 2012)

GAMBOA MONTEJANO, Claudia y CERVANTES GÓMEZ, Juan Carlos, “El veto. Análisis del artículo 72, inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, SSID. Servicio de Investigación y Análisis. División de Política Interior, México, Cámara de Diputados, 2001, visto en [www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/DPI-32-NOV-2001.pdf](http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/DPI-32-NOV-2001.pdf) (6 de diciembre de 2012)

GAMBOA MONTEJANO, Claudia y VALDÉS ROBLEDO, Sandra, “Proceso Legislativo. Estudio de Derecho Comparado de diversos países”, Centro de Documentación, Información y Análisis. Dirección de Servicios de Investigación y Análisis. Subdirección Política Interior, México, Cámara de Diputados LX Legislatura, 2006, visto en [www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/SPI-ISS-16-06.pdf](http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/SPI-ISS-16-06.pdf) (6 de diciembre de 2012)

GIRÓN REGUERA, Emilia, “El Control de Constitucionalidad en Colombia”, *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, España, 2003, visto en <http://congreso.vs.es/cidc/Ponencias/justicia/EmiliaGiron.pdf> (28 de enero de 2013)

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Geraldina, “Control Previo de Constitucionalidad. Una (mala) propuesta del PRI”, *Blog de la Revista Nexos en línea*, México, 2012, visto en [eljuegodelacorte.nexos.cm.mx/?p=1892](http://eljuegodelacorte.nexos.cm.mx/?p=1892) (5 de enero de 2013)



GONZÁLEZ YAÑEZ, Alejandro, *Iniciativa con Proyecto de Decreto que adiciona una nueva fracción al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, modifica el artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y modifica el Título y el artículo 1, adiciona un Título IV, que abarca del artículo 74 al 9, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Senado de la República, LXI Legislatura, Diario de Debates, 29 de septiembre de 2009, México, visto en [www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&id=24882](http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&id=24882) (28 de enero de 2013)

LEONEL DE CERVANTES ASCENCIO, Adriana, *Control Jurisdiccional Previo de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales*, visto en [www.bufetenacional.org/archivos/directorio/Control\\_Previo\[48\].pdf](http://www.bufetenacional.org/archivos/directorio/Control_Previo[48].pdf) (28 de enero de 2013)

PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, *Control Previo de Constitucionalidad*, visto en [sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario\\_20aniversario/002.pdf](http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/articulos%20y%20conferencias/seminario_20aniversario/002.pdf) (28 de enero de 2013)

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tiempo en que se resuelve una controversia constitucional*, portal de estadística judicial @lex. Visto en [http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis\\_cc.aspx](http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis_cc.aspx) (28 de enero de 2013)

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tiempo en que se resuelve una acción de inconstitucionalidad*, portal de estadística judicial @lex. Visto en [http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis\\_ai.aspx](http://www2.scjn.gb.mx/alex/analisis_ai.aspx) (28 de enero de 2013)

VILLARREAL DAVILA, Rosendo, *Iniciativa de Ley de Procedimientos Constitucionales Reglamentaria de los artículos 105 y 133 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos*, Senado de la República, LVI Legislatura, Diario de Debates, 29 de marzo de 1995, México, visto en [www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&id=5016](http://www.Senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&id=5016) (28 de enero de 2013)