



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

*FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
CAMPUS ARAGÓN.*

**“LA INTERPRETACIÓN COMO MEDIO DE CONTROL
CONSTITUCIONAL”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

SAMUEL AVELINO MATIAS

DIRECTOR DE TESIS:

MIGUEL MEJÍA SÁNCHEZ

BOSQUE DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO, octubre de 2014

*La Interpretación
como medio de
control constitucional*

*Es una experiencia eterna, que todo hombre que tiene poder,
siente la inclinación de abusar de él,
yendo hasta donde encuentra límites.
¡Quién lo diría! La misma virtud necesita límites.
Son los hombres y no las leyes, la presa de la “arrogancia”.
La ley no es enemiga del hombre, jamás el derecho es injusto;
es siempre algún perverso interprete del derecho quien lo ha corrompido
y abusado de él. [El Espíritu de las leyes]
Charles Louis de Secondat Varón de Montesquieu*

*La muerte es libre, en unos envejece primero el corazón
y en otros el espíritu. Como las manzanas agrias que
aspiran ponerse dulces; algunas se pudren en el verano y muchas
solo penden de sus pobres ramas; ojala viniera
una tempestad que hiciese caer del árbol
a todos esos podridos de espíritu y comidos de gusanos.
[Así hablo Zaratustra]
Nietzche*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
--------------------	---

CAPITULO 1

LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL Y LA INTERPRETACION PREVENTIVA

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	1
1.1.1. Etimología de Interpretación Constitucional.....	2
1.2. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL.....	4
1.2.1. Concepto Gramatical de Interpretación Constitucional.....	5
1.2.2. Concepto doctrinal de Interpretación Constitucional.....	6
1.2.3. Concepto Legal de Interpretación Constitucional.....	9
1.2.4. Concepto jurisprudencial de Interpretación Constitucional.....	12
1.2.5. Naturaleza Jurídica de la Interpretación Constitucional.....	15
1.2.6. Concepto propuesto de Interpretación Constitucional.....	18
1.2.6.1. Las decisiones políticas fundamentales.....	19
1.2.6.2. La interpretación <i>a priori</i> y <i>a posteriori</i>	20

1.3. EL CONTROL CONSTITUCIONAL.....	23
1.3.1. El Control Preventivo de Constitucionalidad.....	26
1.3.2. Características Generales del Control Preventivo de Constitucionalidad.....	30
1.3.3. Modelos de Control Preventivo de Constitucionalidad.....	32
1.3.4. Naturaleza política o Jurisdiccional del Control Preventivo Obligatorio.....	32

CAPITULO 2

EL CONTROL PREVENTIVO EN EL DERECHO COMPARADO.

2.1. DERECHO COMPARADO INTERNO, El Control Preventivo en el Estado de Coahuila.....	36
2.2. DERECHO COMPARADO INTERNACIONAL.....	40
2.2.1. Control Preventivo en Colombia.....	40
2.2.2. Control Preventivo en Bolivia.....	42
2.2.3. Control Preventivo en Ecuador.....	45
2.2.4. Control Preventivo en Francia.....	46
2.2.5. Control Preventivo en España.....	49

CAPÍTULO 3

EL CONTROL PREVENTIVO EN EL MARCO JURÍDICO VIGENTE MEXICANO

3.1. LOS ACTUALES MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO A NIVEL FEDERAL.....	58
3.1.1. El Procedimiento de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	59
3.1.2. El Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano.....	62
3.1.3. El Juicio de Revisión Constitucional Electoral.....	65
3.1.4. El Sistema no Jurisdiccional de la Defensa de los Derechos Humanos.....	67
3.1.5. Las Controversias Constitucionales.....	70
3.1.6. Las Acciones de Inconstitucionalidad.....	73
3.1.7. El Juicio de Amparo.....	77
3.1.8. Medios Políticos de Control Constitucional.....	79
3.2. Propuestas para la aplicación del Control Preventivo en México a nivel Federal.....	85
3.2.1. Organismo Encargado del Control Preventivo.....	86
3.2.2. Planteamiento de Problema de no contar con un Control Preventivo de Constitucionalidad en México.....	88
3.2.3. Propuesta.....	89
3.2.3.1. Momento de aplicación de la interpretación preventiva.....	89

3.2.3.2. Funcionamiento.....	91
3.2.3.3. Sujetos legitimados.....	93
CONCLUSIONES.....	94
FUENTES CONSULTADAS.....	97

INTRODUCCIÓN

Dentro de la teoría constitucional se acepta a la Carta Fundamental como el documento supremo que contiene la organización jurídico-política de un Estado, guardando en su texto, un catálogo mínimo de derechos públicos subjetivos para los gobernados.

En la parte vital de nuestro Ordenamiento Supremo, hayamos los principios señeros como la libertad e independencia, la división de poderes, soberanía, entre otros elementos constitutivos de nuestro Estado y se encuentran enunciados en el texto jurídico de nuestra Ley Suprema. Estos principios aún no han sido protegidos adecuadamente por medio de la defensa de la Constitución, ésta defensa solo se puede lograr a través de los medios de control constitucional, sin embargo los medios de control represivos mencionados actualmente en nuestra ley Suprema, son de alcances y resultados muy limitados por las razones que se enuncian a lo largo del presente trabajo, proponiéndose en esta tesis como medio de control constitucional a la interpretación preventiva, *a priori* o preconstitucional, ésta interpretación tendrá la terea de revisar todo proyecto de ley aprobado por el Congreso, así como los tratados, reglamentos y demás disposiciones que otros órganos del Estado pretendieran expedir con vicios de inconstitucionalidad. De aplicar esta propuesta, evitaríamos se violente a la Constitución y con ello a los principios de fundamentalidad, supremacía e inviolabilidad, elementos constitutivos de la teoría constitucional, logrando además salvaguardar los derechos y facultades que otorga el texto de nuestra ley Suprema.

Este trabajo de tesis contiene tres capítulos: para la elaboración del primero utilizamos los métodos siguientes: analítico, sintético, inductivo y deductivo. Ya que para la creación del concepto propuesto de interpretación constitucional se separó el termino compuesto: “interpretación constitucional” en interpretación y constitucional para describir su significado etimológico, doctrinal, legal y jurisprudencial y con ello sustraer los elementos constitutivos y

sintetizarlos para exponer nuestra propuesta de interpretación constitucional. Para describir la naturaleza jurídica de la interpretación constitucional utilizamos los métodos inductivo, deductivo y analítico ya que se estudiaron las doctrinas más sobresalientes, confrontándolas entre sí para inclinarnos por una de las posturas que los doctrinarios esgrimen.

El método comparativo y analítico se utilizó para elaborar nuestro segundo capítulo en el que estudiamos a diferentes sistemas jurídicos practicantes del control preventivo de constitucionalidad, este apartado se divide en dos sectores: el derecho comparado interno y el derecho comparado internacional, realizando en este capítulo un estudio comparativo, con la finalidad de analizar la eficacia presentada por este innovador medio de control constitucional, así como los órganos encargados de realizar esta tarea y el momento procesal en el que debe realizarse.

En nuestro último capítulo utilizamos el método analítico para estudiar y anotar los aspectos más sobresalientes de los actuales medios de control constitucional con la finalidad de realizar una crítica de ellos, puntualizando la ausencia de medios preventivos de constitucionalidad y exponiendo las consecuencias que esto ocasiona. Para explicar nuestras propuestas finales utilizamos el método analógico, sintético e inductivo, utilizando para ello la información obtenida en nuestros dos capítulos anteriores y aventurarnos en realizar las propuestas que se detallan en el último apartado de este trabajo.

La justicia constitucional de la actualidad tiene alcances muy limitados, en muchos lugares del país se sufren abusos de autoridad, ocasionados por la mala aplicabilidad o la misma inconstitucionalidad de las leyes secundarias. Ésta es una de las razones por las que creemos oportuna de abandonar la visión legalista del Estado que se tiene en nuestro país, dándole la importancia que le corresponde a nuestra Constitución como norma inviolable, fundante y suprema. México tiene que avanzar para realizar el diseño de un orden constitucional que otorgue a los habitantes y a la organización del Estado, certeza y seguridad jurídica en la aplicabilidad del derecho.

CAPITULO 1

LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL Y LA INTERPRETACION PREVENTIVA

1.1. ANTECEDENTES

La vida del hombre en comunidad ha hecho necesaria la existencia del lenguaje como medio de comunicación, sin el no nos podríamos entender y la vida en sociedad sería imposible; en toda sociedad o comunidad, los individuos integrantes necesitan desempeñar un rol que le es impuesto según las mismas necesidades de la comunidad.

Es aquí donde nos encontramos al derecho en su estado más primitivo, a través de las normas de organización de las primeras comunidades humanas. Para que estas normas y reglas de convivencia pudieran ser transmitidas, fue necesaria la creación del lenguaje, ya que el lenguaje permitió comunicar o transmitir los acuerdos que las comunidades tomarían para regir u ordenar su convivencia social. Estos acuerdos o reglas jurídicas se manifestaron mediante signos lingüísticos denominados palabras, expresadas en un lenguaje determinado.

Estas normas de convivencia formuladas en palabras o conjunto de ellas, tienen un contenido normativo (en el sentido de normar y ordenar la vida humana en sociedad), que le trataran de imprimir quienes la formularon, y que a su vez transmite un mensaje al grupo social para dirigir el comportamiento que deben seguir los miembros de esa sociedad en un aspecto o tema en particular.

A medida que las sociedades aumentaron de tamaño, progreso y desarrollo, surgieron roles cada vez más complejos, trayendo aparejada la necesidad de regular dichos roles.

Así los legisladores, jueces y autoridades, o las partes en un contrato, utilizaron el lenguaje para comunicar el mensaje o contenido normativo en la forma más sencilla y eficaz posible.

De los lenguajes, es el escrito el que nos permite fijar y concretar la voluntad del legislador, del juez, del pueblo o de las partes de un contrato, ya que nos presenta de manera concreta y fija una determinada regla de conducta, una disposición o convención y nos permite precisar sus alcances mediante la interpretación.

Dentro del grupo social, sociedad o pueblo, aun cuando se habla el mismo idioma, es importante someter a las disposiciones normativas a un ejercicio de interpretación; ya que dentro del grupo social existen diversos tipos de lenguajes, los más comunes: el lenguaje técnico y el usual. El legislador no puede limitarse a escribir en uno o en otro lenguaje, es ahí cuando surge la figura de la interpretación, con la finalidad de descifrar el significado de cada palabra o conjunto de ellas y de esta forma asegurar que el mensaje se reciba en forma adecuada y se pueda cumplir al aplicarse la regla o prescripción que contiene determinado texto normativo¹.

1.1.1. Etimología de Interpretación Constitucional

Para dar una definición y concepto de la palabra interpretación, es necesario recurrir a la etimología. Para ello consultamos el diccionario Latino-

¹ Vid, NINO Carlos Santiago, Introducción al Análisis del Derecho, segunda edición, Astrea, Buenos Aires, 2001, p. 247.

Español Etimológico, para describir el significado etimológico de las palabras interpretación y Constitución

La expresión **interpretación**, proviene del latín *interpretatio, onis*, que quiere decir: “interpretación, explicación, exposición; juicio, conjetura”.²; por su parte el verbo **interpretar**, viene del latín *interpretor, aris, ari, atus, sum*) que quiere decir: “interpretar en tal o cual sentido... explicar... conjeturar acerca de, exponer...”.³ **interprete**, a su vez, viene del latín *interpres, etis*, que proviene del *inter* y *pretium* o de *pars* o de *paro*, y significa: “...mediador... agente... intérprete, traductor...”.⁴

El término intérprete, se deriva de la preposición latina *inter* (entre) y del vocablo indoeuropeo *pret* (hablar), y se refiere a quien está entre dos personas que hablan, y las pone en relación entre sí; Frosini nos explica que el término intérpretes deriva de la combinación de “*inter*”, (entre) con la palabra del sanscrito “*Pret*” (hablar), que después de transformarse se convirtió en “frase” y que por consiguiente, los interpretes eran originalmente quienes estaban capacitados para conciliar entre sí dos términos diversos.⁵ Podemos advertir que se conjuntan las palabras: traducir y exponer, lo cual se hace a través de un intermediario o mediador que aclara, explica o hace accesible lo que no se entiende.

De esta forma, interpretar consiste en dotar de significado, mediante un lenguaje significativo, a ciertos objetos (signos, formulas o textos); el intérprete determina su sentido y alcance.

Por su parte, la palabra Constitución viene del latín *constitutio, constitutionis*, nombre formado a partir del verbo *constituere* (establecer, organizar, colocar, construir). Este verbo se forma con el prefijo con-

² De MIGUEL Raymundo, Nuevo Diccionario Latino-Español Etimológico, 2º. Ed., Madrid, 1868, p. 142.

³ *Ibíd*em, p. 486.

⁴ *Ídem*.

⁵ Vid, FROSINI Vittorio, Teoría de la Interpretación Jurídica, Temis, Bogotá, 1991, pp. 78-79.

(conjuntamente, idea de conjunto) y el verbo *statuare* (colocar, situar, disponer, elegir) con apofonía radical. *Statuere* es un verbo derivado de *stare* (estar en pie), cuya raíz indoerupea es *sta* (estar en pie).

De esta manera, la palabra *constitutio* significa situación, disposición y organización conjunta de las cosas. En el plano jurídico pasó a designar en la antigua Roma, a aquellas disposiciones legales que reglamentaban algo de manera conjunta y completa.⁶ Se daban constituciones en época republicana, pero luego fueron muy importantes las llamadas “constituciones imperiales” que los distintos emperadores realizaban sucesivamente, compilando las más importantes leyes que globalmente debían regular su mandato.

De los antecedentes descritos, obtenemos que la interpretación constitucional se refiere a una relación entre una o más de las disposiciones normativas más importantes de un Estado; esta relación se da con la finalidad de que un sujeto o grupo de ellos que no logren entender esta o estas disposiciones, requieran el apoyo de la actividad interpretativa, con la finalidad de traducir o descifrar a la disposición en discusión.

1.2. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

En este apartado analizaremos el significado que se le ha otorgado a la interpretación constitucional desde diversos puntos de vista, como el doctrinario, el legal y el jurisprudencial, rescatando así los elementos más sobresalientes de estos conceptos, para proponer una definición que a nuestro parecer esté más completa.

⁶ Vid, Cuerpo del derecho Civil Romano, Edición Bilingüe, por Idelfonso García del Corral, 6 vols. Publicada por los hermanos Kiegel, Barcelona, 1889-1898, pp. 418-420.

1.2.1. Concepto Gramatical de Interpretación Constitucional

La Constitución es normalmente un texto escrito que está compuesto por un conjunto de oraciones formadas por palabras que expresan algo. Cualquier lector que se acerque al texto constitucional tratara de extraer el sentido o significado que se expresa a través de esas palabras. Por ello, como todo texto, la Constitución es susceptible de interpretación.

El diccionario de la Real Academia Española dice que interpretación significa: “acción y efecto de interpretar”⁷. A su vez, interpretar quiere decir: “explicar o declarar el sentido de una cosa, y principalmente, el de textos faltos de claridad. II Explicar acertadamente o no, acciones, dichos, o sucesos que pueden ser entendidos de diferentes modos. III Comprender y expresar bien o mal, el asunto o materia de quien se trata. IV Concebir, ordenar o expresar de un modo personal la realidad”.⁸

Y por Constitución en términos de la Real Academia Española encontramos que: “Es la Ley Fundamental de un Estado que define el régimen básico de los derechos y libertades de los ciudadanos, los poderes e instituciones de la organización política.”⁹

Entonces uniendo los dos términos descritos con anterioridad, el concepto gramatical de interpretación constitucional queda de la siguiente manera:

Es explicar o declarar el sentido de la Ley Fundamental de un Estado, no de cualquier ley, toda vez que ésta ley define el régimen básico de los derechos y libertades de los ciudadanos y los poderes e instituciones de la organización política.

⁷ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, tomo h-z, 20° ed., Madrid, 1992, p. 1181.

⁸ Ídem.

⁹ Ibíd., tomo a-c, Op., Cit. p. 410.

Ahora anotaremos en las siguientes líneas, el concepto de interpretación constitucional propuesto por algunos tratadistas destacados en la materia, definiendo a la Interpretación Constitucional para algunos doctrinarios.

1.2.2. Concepto doctrinal de Interpretación Constitucional

Al ser un texto jurídico la Constitución, su interpretación participa en las características propias de la interpretación jurídica, que comparte a su vez con cualquier otro proceso interpretativo, la finalidad de descifrar el significado de los textos jurídicos que contienen normas, así que el significado que se pretende extraer del enunciado lingüístico es una norma jurídica, esta especificidad de la interpretación jurídica no sólo afecta al objeto de la misma, sino también condiciona al propio proceso interpretativo. En la interpretación jurídica, el “significante” es la disposición y el “significado” es la norma. De esta forma, resulta esencial la distinción apuntada por Guastini, entre “disposición”, entendido como cualquier enunciado que forma parte de un documento normativo del discurso de las fuentes; y “norma”, que sería cualquier enunciado que constituya el sentido o significado adscrito a una o varias disposiciones o fragmentos de ellas. Interpretar un texto jurídico es por lo tanto, atribuirle un sentido o significado normativo.

Los dos tratadistas italianos que se han ocupado específicamente del tema de la interpretación constitucional, Franco *Pierandrei* y Carmelo *Carbone*, coinciden en sostener que la interpretación de las normas constitucionales debe adecuarse a la naturaleza fundamental de los motivos políticos y los principios esenciales que se encuentran en la base de estos preceptos.

Para el doctrinario Ignacio Burgoa, la Interpretación Constitucional consiste en: “...la fijación, declaración o determinación del sentido, alcance, extensión o significado de las disposiciones que integran el ordenamiento

supremo del país, cual es la Constitución”.¹⁰ Es visible que esta concepción está dirigida al ordenamiento supremo, aunque a nuestro parecer, la interpretación constitucional debería ser nombrada además como una de las tareas de mayor importancia para el Estado.

Por su parte, Linares Quintana ha establecido una serie de reglas particulares que debe servir de orientación para la interpretación de las disposiciones constitucionales, entre las cuales debe destacarse las que se refieren a que en tal interpretación debe prevalecer el contenido teleológico o finalista; que debe utilizarse un criterio amplio, liberal y práctico; que debe considerarse a la ley suprema, como un conjunto armónico de disposiciones y principios; que deben tomarse en cuenta no sólo las condiciones y necesidades existentes en el momento de la sanción, sino también las imperantes en la época de la aplicación.¹¹

Doctrinalmente la interpretación constitucional puede clasificarse atendiendo a tres criterios. Según *Wroblewsky*: “... a).- La función de orientación, que consiste en ofrecer una información acerca de qué comportamiento es acorde o contrario a las reglas constitucionales... b).- La función de aplicación, aparece en la interpretación operativa de la Constitución cuando sus reglas son bases normativas de decisión..., la interpretación constitucional tiene además c).- La función de control, en caso de que haya determinadas instituciones cuya tarea consista en controlar la observancia de la Constitución...”.¹²

Todo esto nos indica que la interpretación de las disposiciones constitucionales requiere por parte del intérprete o aplicador, una particular “sensibilidad”, que le permita captar la esencia, penetrar en la entraña misma de la norma y comprender la orientación de las disposiciones fundamentales,

¹⁰ BURGOA IGNACIO ORIHUELA, Op., Cit., p. 353.

¹¹ Vid, QUINTANA Linares, La Interpretación de la Norma Constitucional, arias, México, 2001, p. 316.

¹² Ibídem pp. 93 y 94.

además conocer y tomar en cuenta las condiciones sociales, económicas y políticas existentes en el momento en que se pretende desentrañar el sentido mismo de los preceptos supremos.

Lo anterior nos lleva a considerar que la interpretación constitucional, posee aspectos peculiares que le confieren una autonomía tanto doctrinal como de carácter práctico, ya que resulta en términos generales, considerablemente más difícil captar el sentido de una norma fundamental, que desentrañar el significado de un precepto ordinario, lo cual ha venido a terminar con la ilusión de los publicistas románticos del siglo XIX que pensaban que los textos constitucionales deberían ser comprensibles para todos los ciudadanos.

Esta diferenciación entre la interpretación jurídica ordinaria y la constitucional deriva de la naturaleza específica de las disposiciones constitucionales.

Por otro lado tenemos que la hermenéutica constitucional, (doctrina que se encarga de la interpretación constitucional) además de establecer los principios generales de la interpretación, requiere de conocimientos técnicos muy elevados, además de un alto grado de sensibilidad jurídica, política y social, para poder penetrar en el sentido de las disposiciones fundamentales.

El destacado tratadista Karl *Loewenstein*, puso de relieve que las constituciones modernas son cada vez más complejas, de manera que las decisiones políticas conformadoras son de dominio político, y para su ejecución están llamados sólo los técnicos constitucionalistas y los especialistas.¹³

Cabe destacar que, no todos los preceptos constitucionales asumen la misma complicación en cuanto a su comprensión, pues algunos de ellos se

¹³ Vid., LOEWENSTEIN Karl, Teoría de la Constitución, trad. De GALLEGU ANABITARTE Alfredo, Barcelona, 1965, p. 162.

refieren a aspectos determinantes en la estructura política, de manera que pueden delimitarse con bastante claridad; la interpretación se complica considerablemente tratándose de las disposiciones de principio y en particular las de carácter programático, debido a su gran abstracción y vigorosa proyección axiológica, por lo que su contenido solo puede captarse como se ha mencionado: a través de un agudo sentido político-social.

1.2.2. Concepto Legal de Interpretación Constitucional

No existe un concepto legal de interpretación constitucional, toda vez que los organismos jurisdiccionales que se encargan de administrar la justicia, rara vez acuden a la perceptiva de la Constitución, fundando y motivando sus resoluciones en lo estipulado por las leyes aplicables a su competencia y aplicando únicamente el “Principio de legalidad”, dejando competencia a los Tribunales Federales para conocer cuestiones de constitucionalidad, en contradicción al principio de simultaneidad, básico para el sistema Difuso de control constitucional, no debemos dejar de señalar que una lectura atenta y una interpretación correcta de lo dispuesto por el artículo 133 constitucional, no deja duda sobre este sentido, ya que en el artículo en cita además de hacer alusión a la supremacía de la preceptiva de la Constitución, subraya de manera facultativa a los jueces de cada Estado, para fundar sus resoluciones con arreglo a lo establecido en nuestra Constitución, al establecer que:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

De esta redacción se desprende el carácter supremo de nuestra Constitución, aludiendo además a uno de los principios de la teoría constitucional que es el de fundamentalidad, que se refiere a las normas

constitucionales como las normas fundantes de todo el universo jurídico mexicano.

El sistema jurídico mexicano, está integrado por todas las normas jurídicas que forman parte de los distintos subsistemas que existen dentro de la pirámide jurídica. A fin de que coexistan de manera ordenada y congruente, todos estos corpus mantienen entre sí relaciones de jerarquía que determinan la supremacía de uno y complicados escenarios de interrelación entre los demás órdenes jurídicos de los diversos niveles. Sobre este tópico, *Guastini*, ha sustentado la siguiente idea: “se puede sostener que para la Constitución deben emplearse reglas o técnicas de interpretación peculiares, diversas de las que se emplean para diversos documentos normativos... Se puede imaginar una doctrina liberal de la interpretación constitucional, en virtud de la cual la Constitución debe ser interpretada en modo tal que circunscriba, tanto como sean posible, los derechos de libertad”.¹⁴

El tema de la interpretación constitucional ha sido un tema muy poco estudiado, ya que académicos, legisladores, jueces y particulares, normalmente predicán la máxima del respeto a la ley, sin tomar en cuenta que el ángulo superior de cualquier enfoque sobre la legalidad es invariablemente, nuestra Carta Fundamental; es lógico afirmar que no puede haber una defensa exitosa del principio de legalidad si se pretende desconectarla de su más importante basamento: la constitucionalidad, que debe sostener todo acto del poder público y que además, debe respaldar el desempeño de los gobernados.

La constitucionalidad es un concepto mucho más amplio y más profundo que la idea de legalidad; esta última puede ser enunciada en términos llanos, como el sometimiento de la práctica estatal y de la actividad de los particulares a lo prescrito por las normas jurídicas; la constitucionalidad en cambio, tiene otra perspectiva, porque su acatamiento incluye la adecuación de todas las

¹⁴ GUASTINI Ricardo, Estudios de Teoría Constitucional, Fontamara, UNAM, México, 2001, p. 262.

demás normas jurídicas, a los principios contenidos en la propia Ley Primaria; pero también la idea de constitucionalidad apela a valores supralegales, que incluyen la sujeción de gobernantes y gobernados a las prescripciones de dicha Carta Fundamental, de modo tal que lo público y lo privado quedan sometidos de manera forzosa a la Constitución. Ahora bien, un número considerable de legisladores, desempeña su función ayuna de cualquier alusión hacia la denominada Norma Fundante Básica; es tan contrastada esta inactividad, que no faltan en nuestro sistema jurídico, leyes contrarias a la Constitución, incluso reformas constitucionales que contrarían lo preceptuado por la Ley Fundamental.

Como lo anotamos en el primer párrafo de este apartado, en México la interpretación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le corresponde realizarla al Poder Judicial de la Federación. Lo anterior mencionado lo encontramos en el párrafo decimo del artículo 94 constitucional:

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interpretación y modificación.

Gracias a la reforma constitucional del artículo 94 de 1994 y 1996, se estableció un sistema de control constitucional, dando facultades a la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional, creándose nuevos procesos y reforzando los ya existentes que tienen por objeto la impugnación abstracta de las normas de carácter general, tales procesos son: a) La acción de inconstitucionalidad, b) La controversia constitucional c) La Declaración de procedencia d) El juicio político y otros Que serán abordados en el siguiente capítulo.

La interpretación constitucional debe servir para encontrar el sentido que subyace en los artículos y párrafos que integran nuestra Constitución, desentrañando en su contexto, todo lo que encierra la normativa constitucional; podemos advertir no sólo un amplio contenido jurídico, sino muchos otros elementos que no pueden desatenderse. La interpretación constitucional debe ser un quehacer común de todos los organismos jurisdiccionales del Estado, no debe ser únicamente tarea de los órganos de la justicia federal.

1.2.4. Concepto jurisprudencial de Interpretación Constitucional

La interpretación llevada a cabo por el Tribunal Constitucional en los países con sistema concentrado de justicia constitucional, prevalece sobre la realizada por cualquier otro órgano o poder; en nuestro país la interpretación de normas de nuestra Constitución es realizada por la Suprema Corte de Justicia, y sus interpretaciones poseen un valor especial en nuestro sistema jurídico, sentando precedentes sobre solución de controversias de importancia para la Nación; estas decisiones configuran lo que suele denominarse “jurisprudencia constitucional”, el análisis de este concepto requiere alguna mayor precisión, tomando en cuenta que ni la Constitución ni la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se refieren expresamente a la jurisprudencia constitucional, en la misma sustanciación del amparo, se puede realizar interpretación constitucional, esta afirmación se desprende de la interpretación de la fracción I del artículo 1º de la vigente Ley de Amparo, que al tenor literal, expresa lo siguiente:

“Artículo 1º. El juicio de Amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:

- I. Por normas generales, actos u omisiones de autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

II...”

III...

...”

En apoyo a esta argumentación, citamos también el párrafo cuarto del artículo 170 de la Ley de Amparo que establece:

“Artículo 170. El juicio de Amparo Directo procede:

I...”

...

...

...

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales que sean de reparación posible por no afectar derechos sustantivos, ni constituir violaciones procesales relevantes, podrán hacerse valer en el Amparo Directo que proceda contra la resolución definitiva.

...

II...

...”

En este precepto se cita a las “cuestiones de constitucionalidad”, requiriendo la interpretación de la preceptiva constitucional, con la finalidad de determinar las cuestiones de constitucionalidad en comento. La multicitada ley enuncia también, los sistemas de creación de jurisprudencia y en sus artículos 231 al 235, para realizar la Declaratoria General de Inconstitucional, procedimiento en el que la Interpretación Constitucional juega un papel determinante. Por otro lado, definiremos a la jurisprudencia constitucional, con la finalidad de concretizar estas ideas.

La jurisprudencia constitucional es la “jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia”, expresión que en sentido amplio, hace referencia a la doctrina contenida en sus resoluciones. Sin embargo son necesarias varias precisiones: la Suprema Corte emite resoluciones como providencias, autos y

sentencias, sin que pueda equipararse el valor de todas ellas; tampoco puede equipararse el valor de todas las partes de la resolución, siendo relevantes a los efectos que nos interesan los fallos y su fundamentación.

La doctrina constitucional está contenida en la fundamentación de las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y deriva de las sentencias y autos que resuelven procesos constitucionales. Por fundamentación debe entenderse el “razonamiento de decisión” (ratio decidendi) del caso, contenida en los fundamentos jurídicos de la resolución y que es la que técnicamente conforma a la “jurisprudencia constitucional” en sentido estricto. Aunque ello no implica ignorar los trascendentes efectos que poseen los fallos constitucionales, que poseen fuerza de cosa juzgada, eficacia vinculante (aunque su alcance varía en los casos), e incluso pueden desplegar efectos generales, que resultan imprescindibles para determinar cuál es la ratio decidendi que constituye jurisprudencia. Por lo que se refiere a la concreción de las resoluciones que pueden constituir jurisprudencia.

Actualmente no existe jurisprudencia que defina a la interpretación constitucional, sólo encontramos en el seminario judicial de la federación una tesis aislada, que nos explica que es la interpretación constitucional:

“Número de registro: 172334

Tesis: Tesis aislada P. XVIII/2007

Localización [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007;

Pág. 16

Rubro: REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. BASTA CON QUE SE UTILICE UNO DE LOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN DIRECTA DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL PARA QUE SE CUMPLA CON EL REQUISITO DE PROCEDENCIA DE ESE RECURSO.

Texto: La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la interpretación directa de un precepto constitucional implica desentrañar, esclarecer o revelar el sentido de la norma, atendiendo a la voluntad del legislador o al sentido lingüístico, lógico u objetivo de las palabras, a fin de entender el completo y

auténtico sentido de la disposición constitucional, lo cual puede lograrse a través de los métodos: gramatical, analógico, histórico, lógico, sistemático, causal o teleológico. Asimismo, ha establecido que para fijar el justo alcance de una norma constitucional, el intérprete puede acudir indistintamente a cualquiera de los aludidos métodos, en el orden que el grado de dificultad para interpretar la norma lo exija o así resulte jurídicamente conveniente, de manera que si no fuera suficiente la sola interpretación literal, habría que acudir al análisis sistemático, teleológico, histórico, etcétera, hasta desentrañar el verdadero y auténtico sentido de la norma, sin que ello implique que en todos los casos deban agotarse los referidos métodos de interpretación, pues basta con que uno de ellos la aclare para que se considere suficiente y del todo válido para lograr el objetivo buscado. En congruencia con lo anterior, para que se cumpla con el requisito constitucional de procedencia del recurso de revisión en amparo directo, relativo a que se haya establecido la interpretación directa de un precepto de la Constitución de la República, basta con que se utilice uno de los referidos métodos de interpretación.

Precedentes: Amparo directo en revisión 1225/2006. Grupo Radio Centro, S.A. de C.V. y otros. 30 de enero de 2007. Mayoría de ocho votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Disidente: Genaro David Góngora Pimentel. Impedida: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Pedro Arroyo Soto. El Tribunal Pleno, el diecisiete de abril en curso, aprobó, con el número XVIII/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a diecisiete de abril de dos mil siete”.¹⁵

Es muy oportuna esta opinión acerca de la interpretación constitucional, aun cuando se refiera sobre la substanciación en el amparo directo, nos parece que en amplio sentido, cumple con los requisitos enunciados con anterioridad, en nuestro apartado “Concepto doctrinal de interpretación constitucional”, sin embargo, más adelante propondremos algunas otras características esenciales que debe tener esta actividad.

¹⁵ Tesis: Tesis aislada P. XVIII/2007 **Localización [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007; Pág. 16**

En el apartado siguiente hablaremos de la naturaleza jurídica de la “interpretación constitucional”, con la finalidad de tener una idea más clara de los alcances que se pretenden dar en la propuesta principal de esta tesis.

1.2.5. Naturaleza Jurídica de la Interpretación Constitucional.

Se encuentra muchas veces en discusión la naturaleza jurídica de la interpretación constitucional, ya que algunos autores mencionan que es una actividad política, mientras que otros aducen argumentos que explican que es una actividad jurídica.

Para sostener lo primero, se afirma que la interpretación constitucional es una actividad eminentemente política, porque dota de sentido a la Constitución que es la obra política por excelencia. En este sentido, se afirma, que si el objeto de la interpretación constitucional es político, la función disfrazada como jurisprudencial es una función política.

Para Lasalle por ejemplo, la interpretación constitucional se trata de una actividad política toda vez que: “... los problemas constitucionales son problemas de poder, no susceptibles de judicializarse, es una actividad política en atención a las consecuencias derivadas de las resoluciones de los ministros.”¹⁶

Muchos otros autores se inclinan por afirmar el carácter político de la interpretación constitucional como es el caso de *Wroblewsky* quien deduce que: “... Si la Constitución establece una serie de normas jurídicas que regulan la organización política del Estado, quien controle la interpretación constitucional,

¹⁶ LASALLE Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*; trad. W. Rces, Ed. Siglo XX, Buenos Aires, 1980, p. 70

controlará el significado de las reglas legales y tendrá el monopolio de lo que funciona como derecho, lo cual reviste una innegable carga política”.¹⁷

Las afirmaciones de estos autores, sobre el carácter político de la interpretación constitucional, son muy subjetivas, ya que parece que fueron ideadas en la era en que imperaba en las naciones civilizadas la oligarquía como sistema político. Es cierto que los medios de control constitucional actuales están lejos de ser eficaces y dar una adecuada defensa constitucional, pero considero muy extremista la idea de estos autores que se inclinan por afirmar a la interpretación constitucional como actividad política.

Por otra parte tenemos a quienes exponen que la interpretación constitucional es una actividad jurídica, ya que la interpretación que realiza el juez constitucional se realiza a través de un método jurídico, además el carácter político de un acto no excluye un conocimiento jurídico del mismo, ni el resultado político del mismo le despoja de su carácter jurídico.¹⁸ Siguiendo al profesor García de Enterría, podemos decir que si reconocemos a la Constitución su carácter de norma jurídica, la eficacia de las esferas de actuación de los órganos del Estado, establecida en dicha norma jurídica, debe ser asegurada jurisdiccionalmente, en palabras del mismo tratadista español, se trata de una actividad jurídica ya que: “el tribunal constitucional decide conflictos políticos, pero lo característico es que la resolución de los mismos se hace por criterios y medios jurídicos”.¹⁹

Ambas corrientes, tanto los que afirman el carácter político y los que se inclinan por el carácter jurídico de la interpretación constitucional, se encierran en ideas tradicionalistas, a nuestro parecer la interpretación constitucional va más allá de ser política y de ser jurídica, ya que la Constitución no solo es una

¹⁷ WROBLEWSKI Jerzy, *Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica*, trad. Aranxa Azurza, Civitas, Madrid, 1988. p. 85.

¹⁸ Vid, *Jueces y Constitución*, trad. Roberto Bercovitz, Civitas, Madrid, 1987, p. 61.

¹⁹ GARCÍA ENTERRÍA Eduardo, *La Constitución como Norma y el Tribunal constitucional*, Aurora, Madrid, 1994, P. 178.

norma jurídica ni se limita a mencionar la forma de organización del Estado, es mucho más que eso, en nuestra Constitución están cincelados el tránsito secular, las demandas y aspiraciones más caras de nuestra nación. En el caso de nuestra Constitución, los 136 artículos que componen este corpus (a excepción de sus transitorios), tienen una historia, que no se escribió a partir del momento en que fue redactada la Carta de Querétaro; antes de 1917, lo más sobresaliente de otras constituciones anteriores a la vigente (el acta constitutiva de 1824, las Reformas de 1847, y por supuesto la Constitución de 1857), fueron llevados hasta los trabajos del Constituyente de 1916-1917 y elevados a rango constitucional; con ello, la primera Constitución social del siglo XX sancionó y vació en su texto jurídico los episodios más rutilantes de nuestra historia, es por estas afirmaciones que no podemos limitar la naturaleza jurídica de la interpretación que puede tener los siguientes matices: el político, el jurisdiccional y el histórico.

Luego de analizar lo escrito en este capítulo, en el siguiente apartado anotaremos el concepto que se propone, de la interpretación constitucional.

1.2.6. Concepto propuesto de Interpretación Constitucional

Actualmente la interpretación constitucional tiene varios sentidos, por ahora reiteraremos la convicción de que nuestra constitución debe ser diseccionada escrupulosamente a fin de extraer sus más entrañables manifestaciones, las palabras, los párrafos y los artículos, no deben mirarse aislados unos de otros; todos y cada uno de ellos a pesar de lo que se diga en contrario, fueron plasmados con una idea general, integral e integradora.

Aunque muchas veces podemos encontrar en nuestra Ley Fundamental ideas que no parecen afines, una valorización realizada de manera correcta, puede decirnos al menos, qué parte de la misma merece ser considerada con carácter de orden supremo en relación con la otra. Las contradicciones que

pueden presentarse en el texto constitucional, deben dar paso a una comprensión total, amplia e incluyente, que tome en cuenta todos los factores que rodean a la norma de normas. Desde esta perspectiva: historia, situaciones derivadas de múltiples factores a-jurídicos, costumbres y prácticas inveteradas, expresiones multiculturales, fenómenos sociales y la práctica política, son algunos de los escenarios que una buena Interpretación Constitucional debe recoger al momento de formular posiciones sobre el substrato de la Carta Fundamental; de ahí su importancia para la ciencia jurídica.

A continuación, con la finalidad de que el concepto que se propone de interpretación constitucional pueda ser comprendido, explicaremos en los dos siguientes apartados a: 1). Las cláusulas pétreas tácitas o denominados también por algunos tratadistas como las decisiones políticas fundamentales y 2). La interpretación a priori y la interpretación a posteriori, como modelos de interpretación constitucional.

1.2.6.1. Las decisiones políticas fundamentales

Podemos indicar que aun cuando las normas constitucionales están situadas al mismo nivel, no todas tienen el mismo contenido. Resulta de suma utilidad apelar a la redacción de cada numeral y de cada párrafo, para comprender porque razón dentro de los 136 artículos constitucionales, no todos tiene la misma trascendencia, o valor en virtud de los principios que cada uno incluye o sanciona, pues dentro de la preceptiva constitucional encontramos artículos que no encierran contenidos esenciales; su redacción no comprende lo que en doctrina se conoce como decisiones políticas fundamentales. Para demostrar esta afirmación, a continuación se contrastaran 2 preceptos constitucionales: el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución...” Tal aclaración es parte fundamental de la Constitución; pero hay otros preceptos jurídicos, como

el Artículo 128 que dice: “Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.”

El primer precepto contiene una declaración esencial; el segundo se trata de un precepto constitucional de tipo operativo. Aunque ambas son normas jurídicas constitucionales, aun entre ellas, sus contenidos no tienen la misma trascendencia.

En la doctrina se les conoce como decisiones políticas fundamentales, principios constitucionales o cláusulas pétreas tácitas, Jorge Carpizo ha señalado la existencia de siete decisiones políticas fundamentales, en nuestra Constitución Política: “Las decisiones fundamentales son los principios rectores de todo el sistema jurídico, son las que marcan y señalan su ser, son su esencia misma y si alguna de ellas falta o se suprime, entonces ese derecho se quiebra para convertirse en otro. Las decisiones fundamentales no son universales sino se encuentran determinadas por la historia y la realidad socio-política de cada comunidad. En México, las decisiones fundamentales en la constitución de 1917 son siete, a saber: soberanía, derechos humanos, separación de poderes, sistema representativo, régimen federal, juicio de amparo y supremacía del Estado sobre las iglesias”.²⁰

Creemos que es muy limitado el número que decisiones políticas que hace Carpizo, por otro lado, dichas decisiones políticas fundamentales deben denominarse principios constitucionales o cláusulas pétreas tácitas, porque a pesar de su existencia, nuestra Constitución no las ha recogido de manera expresa. Por ejemplo en constituciones de países como: Colombia, Estados Unidos, Argentina y Venezuela, si existe una declaración inequívoca sobre el particular, en el caso de México no; por eso es necesario realizar ejercicios de interpretación constitucional que nos permitan encontrar esas directrices o

²⁰ CARPIZO Jorge, Estudios... Op., Cit., p. 91.

principios rectores, que aun cuando están incluidos en el texto constitucional, no tienen una redacción puntual, taxativa y clara.

Continuaremos con la interpretación a priori y posteriori que sin lugar a dudas, deben ser formas de interpretación que las naciones más avanzadas deben tomar en cuenta para la perfección de sus sistemas jurídicos, por los razonamientos que a continuación se mencionan sobre ellas.

1.2.6.2. Interpretación *a priori* y *a posteriori*

Estas variantes de interpretación constitucional se abundarán en el capítulo tercero de esta tesis; en este apartado se mencionaran de manera breve, como mero antecedente para nuestra definición de interpretación constitucional.

En nuestro país, el sistema de justicia debe evolucionar hacia el establecimiento de una interpretación constitucional integral, que esté presente a lo largo del camino o trayecto referido a las normas jurídicas, sean constitucionales o derivadas de nuestro Máximo Ordenamiento o sobre la demás producción jurídica. Es posible para tal propósito, intentar dos tipos de interpretación constitucional:

Interpretación previa. Este tipo de interpretación puede ser útil al momento de llevarse a cabo el proceso de formación de la ley. México no cuenta con un sistema de control previo de la constitucionalidad de la ley, por eso es que la creación de la norma jurídica (atribución del órgano legislativo), no pasa por el filtro de un análisis técnico-jurídico cuidadoso, amén del rigor que demanda un asunto de tal carácter, ya que es bien sabido que la mayoría de nuestros “representantes” del Congreso de la Unión, carecen de cultura, técnica y lenguaje jurídico, desconociendo con esto las consecuencias que traería un simple signo ortográfico a nuestro sistema jurídico.

Si se defiende a la Constitución desde el nacimiento mismo de la ley, mediante la sujeción de ésta al orden constitucional, sería una de las formas más eficaces de dar sentido a la interpretación de nuestra Ley Fundamental, porque en ese entendido, los principios y valores que se interconectan en el texto constitucional, serían respetados por la producción jurídica estatal.

Esta forma de interpretación constitucional, debe utilizarse también, al momento de proponer iniciativas de reforma constitucional. El precontrol legislativo debe servir igualmente, para que las propuestas de reforma constitucional se adecuen al texto de nuestra Constitución y sean congruentes con su redacción y contenido.

Interpretación posterior. Cuando no haya sido posible ejercer el control previo mencionado con anterioridad; es decir, cuando hayan sido aprobadas las reformas constitucionales incongruentes y se hayan promulgado leyes inconstitucionales, será necesario que el orden jurídico mexicano cuente con instrumentos especiales, o modifique los existentes, con la finalidad de que permitan volver a la normalidad constitucional al sistema jurídico; estos instrumentos podrán ser ejercidos por el gobernador en vía de acción o por determinado órgano del Estado. Está interpretación constitucional debe servir además para ayudar a remediar los casos en que el contenido constitucional sea trastocado.

Una vez descritas estas temáticas, pasaremos a redactar nuestra definición que se propone de la interpretación constitucional y que consiste en dos puntos: a) la interpretación constitucional y b) la interpretación constitucional como medio de control.

a) La Interpretación Constitucional.- Es aquella actividad que debe ser realizada por un órgano jurisdiccional especializado, sea dependiente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o como órgano autónomo (Tribunal

Constitucional en países con sistema de control constitucional concentrado). Que por medio de los diversos métodos de interpretación constitucional, determine los alcances y desentrañe el sentido de las disposiciones normativas encerradas en nuestra Ley Fundamental, cuya finalidad principal, es extraer las decisiones políticas fundamentales o cláusulas pétreas tácitas.

b) La Interpretación Constitucional como medio de control.- Es la actividad realizada por un órgano jurisdiccional especializado, sea dependiente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Sala de Interpretación Constitucional, o como órgano autónomo (Tribunal Constitucional en países con sistema de control constitucional concentrado), con la finalidad de que pueda pronunciarse a priori sobre la constitucionalidad de cualquier proyecto legislativo (incluidas las iniciativas de reforma constitucional) y a posteriori, sobre la reparación constitucional, mediante los medios de control constitucional: juicio de amparo, juicio político, declaración de procedencia, juicio de constitucionalidad, entre otros.

En el siguiente apartado empezaremos por describir al control constitucional, posteriormente los modelos de control constitucional, para finalmente estudiar las características más importantes del medio preventivo de control constitucional, con la finalidad de que tengamos un conocimiento básico de este medio de control, para que en el capítulo tercero podamos realizar una comparación con los sistemas jurídicos que manejan esta modalidad de control constitucional.

Es importante que los estudiosos en la materia y nuestros legisladores abunden en este medio de control constitucional, pues consideramos que no existe mejor manera de controlar la constitución y garantizar la supremacía constitucional que desde el nacimiento mismo de la ley. Sin otro particular, pasamos a explicar el medio de control previo, preventivo o *a priori*, que se

practica tradicionalmente en países que cuentan con un modelo de control constitucional concentrado.

1.3. EL CONTROL CONSTITUCIONAL

Desde luego, el carácter supremo de la Constitución, es el marco de referencia que nos sirve para sostener la necesidad de que todos los demás ordenamientos legales deban adecuarse a su contenido normativo. De esta forma, ninguna ley (incluidas las constituciones locales) pueden contravenir con la redacción propia de la Ley Fundamental, y cuando así sea, deberán ejecutarse los procedimientos establecidos en la Constitución para reparar estas lesiones a nuestro Ordenamiento Supremo mediante los medios de Control Constitucional; los tratadistas distinguen cuatro clases de vicios de inconstitucionalidad, que deben ser reparados por un medio de control constitucional:

a) Vicios de voluntad: una norma jurídica motivada por un simple error de hecho no sería susceptible de ser declarada inconstitucional, siempre que este error no cause consecuencias que contravengan a lo establecido por el Ordenamiento Supremo, ni aquellas que han nacido por presiones indebidas o por el engaño.

b) Vicios de contenido: se produce cuando el vicio se genera por contraste, por lo escrito por la norma dictada, y la Carta Fundamental, ya sea flagrante (cuando hay “incompatibilidad lógica directa”), virtual (cuando el vicio se da por cuanto los eventuales efectos de la norma controlada que pueden llegar a ser inconstitucionales), o por asociación (cuando una norma por sí sola no es inconstitucional, pero adquiere tal vicio cuando se junta con otra)

c) Vicios de omisión: Ocurre cuando el legislador, estando bajo el deber constitucional de regular una materia, no lo hace.

d) Vicios de procedimiento: un proyecto de norma jurídica se encontrara viciada por este supuesto, cuando en su proceso de generación se haya emitido alguno de los requisitos de procedimiento exigidos por la Ley Fundamental, para su tramitación valida.

Existen tres principales sistemas de control constitucional y los medios de control varían dependiendo el tipo de sistema que tenga cada estado, estos principales sistemas son:

Sistema concentrado de constitucionalidad.- En este sistema se le reconoce a un solo órgano la función de mantener dentro de los causes de la constitucionalidad a los actos y a la producción legislativa y consiste en que las cuestiones de constitucionalidad, deben ser resueltas por un tribunal de jurisdicción única y excluyente, se orienta hacia dos temas principales:

- a) Control de la constitucionalidad en la producción legislativa en todos sus niveles y de manera especial en el ámbito federal.
- b) Control de la Constitucionalidad de los actos de quienes ejercen la potestad del Estado en los planos vertical y horizontal.

Sistema Difuso de Constitucionalidad.- En este sistema existen muchos órganos a través de los cuales es posible realizar el desahogo de las cuestiones de constitucionalidad. A partir de que la exigencia de que la leyes se ajusten a lo dispuesto por la Constitución, estamos frente a un sistema de control constitucional, que encuentra en distintos órganos su cauce normal, esta idea es abordada por Covián de la siguiente manera: “Los tribunales federales tienen competencia tienen competencia originaria para decidir sobre la constitucionalidad, como segunda instancia y para dar certeza jurídica a los asuntos planteados, se tiene previsto el funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia, luego entonces, el máximo Tribunal de Justicia Norteamericana asume

una función dual, pues tiene una competencia para funcionar como Tribunal de Apelación y como máximo órgano en materia de control constitucional.”²¹

Sistemas Híbridos o Mixtos.- Este modelo de control constitucional, tiene instituciones jurídicas de los dos sistemas anteriormente estudiados, este fenómeno responde al sistema de gobierno que imperó en las naciones, que una vez independizadas de España, decidieron seguir los ejemplos de los Estados Unidos de Norte América, pero que con el paso del tiempo y una vez estudiadas las teorías de Kelsen sobre la Constitución, decidieron aventurarse por un tercer modelo de control constitucional.

El control de la constitucionalidad –visto desde la dinámica jurídica- está enfocado hacia el ejercicio de los mecanismos jurídicos útiles para contener en los límites de la Constitución a toda la producción jurídica del Estado y asimismo, para obligar a las autoridades a que sujeten su desempeño a lo prescrito por el Ordenamiento Supremo. Bidart Campos resalta la importancia del control constitucional de la siguiente manera: “Y nadie ignora que la defensa, la justicia y la jurisdicción constitucionales tienen como espina dorsal al control constitucional... Y aunque seguramente no haga falta, que en común con ese control corra paralelamente la interpretación constitucional”.²²

Nos parece que para alcanzar tal fin, son necesarias las tareas de tipo preventivo, previo o a priori, materializadas en las acciones de pre-control constitucional, así como las de naturaleza correctiva, represiva o *a posteriori*, y toda vez que en el sistema difuso de control de constitucional es imposible llevar a cabo un control preventivo, por la misma naturaleza de sus instituciones jurídicas, en nuestro estudio de derecho comparado, nos concentraremos únicamente a estados que tiene un sistema de control constitucional

²¹ COVIÁN Miguel Ángel, La Teoría del Rombo, Ingeniería Constitucional del Sistema Político Democrático, México, El Pliego, 2000.

²² BIDART CAMPOS Germán, El Derecho de la Constitución y su Fuerza normativa, México, EDIAR-UNAM, 2003, p. 366.

concentrado y mixto, en los que la figura de la interpretación preventiva, juega un papel determinante.

En el siguiente apartado, comenzaremos por explicar en qué consiste el control preventivo de la constitucionalidad, analizando las modalidades en que se da este control en nuestro país, posteriormente realizaremos un estudio de derecho comparado, para observar la eficacia o ineficacia de las figuras jurídicas del control constitucional preventivo realizadas en países como España, Francia, Chile, Colombia, entre otros, para apuntar la posibilidad de adecuar las figuras e instituciones jurídicas más eficaces de estos países a nuestro sistema de control constitucional.

1.3.1. El Control Preventivo de Constitucionalidad

Para iniciar nuestro estudio, inicialmente acudiremos a invocar algunas de las ideas que diversos autores han manifestado a efecto de definir al control preventivo de constitucionalidad, así tenemos que para el tratadista Rómulo Cortez Díaz: “El control preventivo de constitucionalidad es un sistema a través del cual, el tribunal o corte constitucional, concreta la revisión del contenido de un proyecto de precepto legal o de una reforma constitucional, como de un tratado, para determinar su conformidad con los valores, principios y reglas establecidas por la Constitución antes de integrarse al ordenamiento jurídico”.²³ Creemos oportuna la idea de este autor, que atribuye la actividad de control preventivo a un órgano especializado, denominándolo tribunal o corte constitucional, sin embargo no nos menciona que sujeto tiene que solicitar la revisión preventiva.

Nos queda claro que existe muy poco abundamiento respecto a este tema, ya que es novedoso y aún se encuentra en consolidación en los Estados

²³ Rómulo Cortez Díaz, Los Sistemas de Control Constitucional: Concentrado y Difuso, Universidad Católica de Chile, Chile 1994, p. 116.

que practican esta modalidad de control constitucionalidad. Néstor Pedro Sagüés, se reserva a dar un concepto del control preventivo de constitucionalidad y al hablar del tema solo hace referencia aludiendo a los efectos que produce la modalidad de control constitucional en cita. , “El control preventivo de la constitucionalidad de la norma, tiende a eliminarla antes de que ella sea promulgada”.²⁴

Para el tratadista Humberto Noguera Alcalá: “El control constitucional preventivo de constitucionalidad es un sistema a través del cual, el tribunal o corte constitucional, concreta la revisión del contenido de un proyecto, precepto legal o de una reforma constitucional, como de un tratado, para determinar su conformidad con los valores, principios y reglas establecidas por la Constitución, antes de integrarse al ordenamiento jurídico”.²⁵

Los autores anteriormente citados, destacan el aspecto de la oportunidad como el elemento característico del control preventivo, sin que de dichas concepciones se advierta tal elemento debidamente precisado, ninguno de ellos expone el momento en que debe iniciar este medio de control constitucional, así como tampoco atienden a otros elementos característicos del control a priori o posterior, que describiremos posteriormente.

A continuación citaremos la definición doctrinal que consideramos más oportuna y explicativa, que pertenece al tratadista Miguel Ángel Alegre Martínez, citada en su obra “Justicia constitucional y control previo” este autor define al control a priori como: “Aquella modalidad de control jurisdiccional concentrado de constitucionalidad, que tiene carácter declarativo y abstracto, y que se ejerce por parte de los tribunales constitucionales cuando le es sometido

²⁴ SAGÜES Néstor Pedro, Teoría de la Constitución, Buenos Aires, Astrea, 2001, p. 274.

²⁵ NOGUEIRA ALCALA Humberto, Las Competencias de los Tribunales Constitucionales en América del Sur, Revista *Ius et Praxis*, 2002, volumen 8, número 2, página 6.

(por vía de acción, o por estar previsto en el ordenamiento con el carácter preceptivo) un texto normativo, con anterioridad a su entrada en vigor”.²⁶

De la anterior definición aportada por Alegre Martínez, encontramos en primer término que el control preventivo es de índole jurisdiccional y de carácter concentrado. Es jurisdiccional en oposición a control político, en tanto que el controlador es un órgano de carácter jurisdiccional. Es concentrado atendiendo al sistema austriaco, ya que se atribuye el control, a un único tribunal u órgano especializado, el cual podrá ser parte del Poder Judicial, en el que regularmente sería el órgano más alto existente en ese orden, (como sería nuestra Suprema Corte de Justicia) o bien puede recaer en un tribunal constitucional, específicamente creado para tales fines.

Otros aspectos que distinguen al control preventivo son su carácter declarativo y abstracto. Sobre el particular, conviene precisar que es declarativo debido a que la nulidad no se produce por que el tribunal lo establezca, ni desde que el tribunal lo establece, sino porque existe un vicio de inconstitucionalidad que el tribunal declara y pone de manifiesto.

Asimismo, por cuanto a su carácter abstracto, podemos señalar que se estima así, en vista de que es un control de interés de orden constitucional, mediante el cual el órgano jurisdiccional, encargado de la defensa de la Constitución, realiza un juicio de comparación, entre la norma controlada y el texto fundamental a efecto de verificar si existe alguna contravención a este último; comparación que debe realizarse “completamente al margen de todo caso concreto y de la aplicación de que haya podido tener esa ley”.²⁷

²⁶ ALEGRE MARTÍNEZ Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Previo, España, Universidad de León, 1995, p. 195.

²⁷ Vid, BRAGE CAMAZANO JOAQUÍN, La Acción de Inconstitucionalidad, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 79.

El momento en que tiene o debe ejercerse el control preventivo, constituye el aspecto en que debe servirse para distinguirlo de los controles de tipo sucesivo. Así se estima que el carácter temporal del que debe partirse para considerar que el control ejercido es de tipo previo, nos debemos remitir a los momentos de creación de la norma regulada, pues el control de ordenamientos totalmente concluidos, con plena eficacia jurídica es eminentemente un control sancionador, represivo o a posteriori, por lo tanto, podemos partir de que un control previo, es aquel que se realiza antes de que la norma controlada sea definitiva, sin embargo, todavía queda por establecer dentro de esa etapa cual es el momento propicio para que se realice su verificación.

Así debemos partir de que el objeto de la regulación constitucional debe ser un texto definitivo, que sin ser vigente, ya tenga la estructura que le permita válidamente incursionar en la vida jurídica.²⁸ Toda vez que sería una pérdida de tiempo realizar el control preventivo para todos los proyectos legislativo que no se encuentren en una etapa determinada

Por su parte, el tratadista en análisis, Miguel Ángel Alegre, establece de manera precisa que el control preventivo debe ejercerse cuando: "... el texto legal es ya 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, fuere declarado conforme a la Constitución".²⁹ Consideramos muy acertada esta idea, ya que es más específico en el momento de someter al control preventivo un proyecto de ley.

Al respecto, Rogelio Aviña Martínez nos aclara que: "debemos partir de que el objeto de la regulación constitucional previa debe ser un texto definitivo, que sin ser vigente, tenga ya la estructura que le permita válidamente

²⁸ Vid, BAZÁN Víctor, *Jurisdicción Constitucional y Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales. Un Análisis de Derecho Comparado*, México, Porrúa, 2003, p. 70.

²⁹ ALEGRE MARTÍNEZ Miguel Ángel, *Justicia Constitucional... Op., Cit., pp. 210-215.*

incursionar en la vida jurídica, orbitando así la posibilidad de someter al conocimiento del tribunal meros proyectos o borradores”.³⁰

El hecho de que el control constitucional previo deba ejercerse respecto al texto de ley definitivo y con el mismo contenido con el que entraría en vigor, mas no así de proyectos, borradores o iniciativas aun no discutidas y dictaminadas, se debe precisamente a que de lo contrario, el tribunal u órgano encargado de dicho control, estaría interviniendo en el proceso legislativo y se comportaría como un verdadero “colegislador”, situación que es totalmente inadmisibles conforme al sistema de división de poderes.

1.3.2. Características Generales del Control Preventivo de Constitucionalidad

Siguiendo las calificaciones anteriormente mencionadas por los tratadistas, deduciremos las características que rodean al tipo de control en estudio en las siguientes:

a) En primer lugar se debe señalar que se trata de un control obligatorio, que es ejercido de manera forzosa, teniendo el congreso la obligación de enviar al Tribunal Constitucional todos los proyectos que se enmarquen dentro de la disposición constitucional. Por su parte, el Tribunal Constitucional se encuentra en la necesidad jurídica de ejercer el control, sin que le sea posible excusarse de entrar en su conocimiento. En virtud de esta característica, existen ciertos autores que han sostenido que este tipo de control se ha convertido en una etapa integrante del proceso legislativo, de manera que su omisión podría acarrear una inconstitucionalidad de forma. Excepción a esta característica son los casos en que solo se entra a conocer por medio de requerimiento de autoridad, partes o juez.

³⁰ AVIÑA MARTÍNEZ Rogelio, Control Preventivo de Constitucionalidad en México, Ubijus, México, 2013, p. 226.

b) Es *preventivo*, o *a priori*, ya que el control se realiza con una oportunidad anterior a la promulgación de la norma sometida a control. Este control se opone al represivo y al eventual.

c) Es un control de derecho, pues se debe encontrar (como todo control constitucional) establecido expresamente desde el texto constitucional.

d) Es concentrado, respecto de su conocimiento así como de su resolución; ya que únicamente lo ejerce el Tribunal Constitucional

e) El control preventivo es abstracto. El Tribunal se encuentra a cargo de examinar el precepto legal objeto del control, verificando que no existan vicios constitucionales de forma y fondo, realizando un ejercicio de comparación entre normas de distintas jerarquía, abstrayéndose de la aplicación particular de la norma en casos específicos o litigios pendientes. De conformidad a lo anterior, en este control no existe requerimiento ni duda de carácter constitucional que resolver.

f) En la medida en que únicamente se ejerce con ocasión de los preceptos contenidos en los proyectos de ley orgánica constitucional o en los tratados internacionales que versen sobre materias de dicho tipo de normas sometidos a aprobación, se trata de un control restringido y excepcional.

g) La resolución que dicte el Tribunal Constitucional tendrá efectos vinculantes, de carácter *erga omnes*, puesto que se impide que el proyecto considerado inconstitucional se integre al ordenamiento jurídico, otorgando mayor seguridad jurídica.

h) El fallo del Tribunal Constitucional tendrá efectos *ex nunc*, puesto que rige hacia el futuro.

1.3.3. Modelos de Control Preventivo de Constitucionalidad

Dentro del control previo de constitucionalidad, podemos distinguir tres modelos:

- a) En el modelo de control previo único, el control a priori es el único sistema de control constitucional que existe, es decir, que el control previo o preventivo es único. Este es el sistema que prevé la Constitución Francesa, que estudiaremos en las líneas siguientes.
- b) En el modelo mixto, el control a priori se acumula a los recursos a posteriori o sancionadores, es decir, aceptan al control previo al lado del control sucesivo y difuso. Ejemplo de ello lo encontramos en Chile; y
- c) En el modelo residual, el control previo existe de manera muy excepcional y solo respecto de ciertas materias o normas. Algo similar ocurre en Austria, donde el control preventivo es excepcional y se practica solo respecto de la distribución de competencias entre el gobierno central y los gobiernos estatales.

1.3.4. Naturaleza política o Jurisdiccional del Control Preventivo Obligatorio.

Un primer problema a despejar es la naturaleza del control preventivo, este problema es muy importante, ya que a partir de él se pueden construir las ventajas y desventajas que anotaremos como conclusión al final de este trabajo. Asimismo, a partir de estas distinciones podemos separar las características propias de este tipo de control respecto de otras actividades respecto de la justicia ordinaria, y también de la justicia constitucional.

Por una parte hay quienes profesan una crítica escéptica, según la cual el control preventivo es un control político, por lo que sería inconveniente adoptar el mismo. Por otro lado, existen algunos que sostienen que se trata de

un control jurídico o jurisdiccional, a continuación expondremos brevemente estas dos concepciones:

a) Postura escéptica.- A la primera posición se le conoce como escéptica y ella se fundamenta en que el órgano contralor actuaría antes de que la ley entre en vigencia, siendo su principal finalidad el evitar la producción de una infracción al ordenamiento jurídico. Puesto que el control se realizaría con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley, se entiende que formaría parte del procedimiento legislativo. Precisamente, este último punto es uno de los cuestionamientos que más se han esgrimido en torno a esta posición, y apunta al órgano llamado a ejecutar dicho control, en cuanto se considera que él se convertiría en una etapa del proceso legislativo, asumiéndose como una nueva cámara, que no cuenta con la elección democrática y popular, a diferencia de las otras cámaras propias del Poder Legislativo. Visto de esta forma, el órgano que realiza esta función de control lo hace con criterios políticos y no necesariamente de Derecho, tal como lo plantea *Bordalí*. Para los seguidores de esta postura, ella responde a la primera manifestación histórica de los motivos que llevaron a los franceses a crear el control preventivo, siendo éste un fin esencialmente político, en cuanto el Consejo Constitucional estaba destinado a fortalecer al Poder Ejecutivo, lo que era coherente con la política *degauillista* imperante en ese entonces. De conformidad a lo anterior, podemos concluir que no se trata de un control político, aunque bien se podría volver politizado, principalmente si se consideran los métodos de designación de los miembros de este órgano que han existido en los distintos tribunales o cortes constitucionales.

b) Postura jurisdiccional.- La segunda postura rescatada apunta a la idea de que se trata de un control de naturaleza jurisdiccional o jurídico, para lo cual establecen una serie de razones, como por ejemplo que el órgano llamado a ejercer el control no fija al legislador los términos de la ley ni interviene en su contenido; que dicho órgano emplea métodos jurídicos para efectuar el control;

y que éste se encuentra en la obligación de fallar conforme a Derecho. Refuerza lo anterior el hecho que los tribunales o cortes constitucionales ejercen este control en virtud de un mandato legal-constitucional. Esta posición también ha sido objeto de críticas, las que apuntan a que ésta confundiría lo jurídico con lo jurisdiccional. Así, se podría decir que el Control Preventivo Obligatorio no sería jurisdiccional sino jurídico, pues la función del juez constitucional dice relación con decidir sobre la validez general de la norma al confrontarla con la Constitución Política, mas no ejerce un poder jurisdiccional, entendido como el deber del Estado destinado a la resolución de conflictos de interés, de manera definitiva e inalterable, con posibilidad de ejecución. Asimismo, se ha sostenido que no es posible entender como una función jurisdiccional al ejercicio del Control Preventivo Obligatorio, toda vez que es el propio Tribunal Constitucional el que debe identificar un eventual vicio de constitucionalidad y, luego, resolverlo. De esta manera, el órgano jurisdiccional debe decidir sobre una cuestión de inconstitucionalidad que él mismo ha planteado, impidiendo que éste actúe dentro de los marcos de la debida imparcialidad que exige la función jurisdiccional.

Nosotros creemos que posee una naturaleza ambigua, si bien es cierto que es jurisdiccional, tampoco podemos negar que intervienen factores políticos en esta interpretación.

En el siguiente capítulo analizaremos las características más importantes de los modelos anteriormente señalados y de otros que han servido de ejemplo para la consolidación de esta modalidad de control constitucional, capítulo que será consagrado al derecho comparado, en el que como bien lo mencionamos con anterioridad, anotaremos las características más sobresalientes de algunos Estados que pertenecen a la clasificación de los estados con modelo de control constitucional concentrado y mixtos, en los que la interpretación preventiva juega un papel de suma importancia.

CAPITULO 2

EL CONTROL PREVENTIVO EN EL DERECHO COMPARADO

2.1. Derecho Comparado Interno, El Control Preventivo en el Estado de Coahuila.

Una vez analizados aunque de forma breve los elementos que integran el control preventivo y estudiados algunos sistemas de justicia constitucional que usan al control preventivo de constitucionalidad, para desarrollar la presente investigación, debemos proceder al estudio de la acción de inconstitucionalidad que en modalidad de control previo regula la Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila, para posteriormente verificar si dicho ordenamiento cumple, al menos, con los distintivos básicos de ese tipo de mecanismos de defensa.

En este sentido, tenemos que atendiendo al artículo 71 de la Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila, el control previo se encuentra tutelado como un tipo de acción de inconstitucionalidad, ya que dicho ordenamiento establece:

Art. 71. Diversos tipos de acciones de inconstitucionalidad. Por el ejercicio de la acción genérica de inconstitucionalidad, pueden reclamarse:

I...

II...

III...

IV...

V...

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 validez al Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

VII...

Afirmado lo anterior, podemos destacar que acorde al artículo 90 de dicho ordenamiento, este control 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 todo o parte, al ordenamiento constitucional local, de ahí que la facultad de conocer del referido control, se encuentra

asignada a un solo órgano especializado “único en su orden” al que la propia Ley de Justicia Constitucional Local le ha conferido la calidad de “tribunal constitucional” con la particularidad de considerarlo como “interprete supremo” del orden constitucional. En efecto el citado ordenamiento legal otorga dichas atribuciones al Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, quien constituido como tribunal constitucional, tiene la facultad exclusiva de conocer de las diversas acciones de inconstitucionalidad que en la modalidad de control previo le sea presentadas en los términos que veremos adelante, y de cuyas atribuciones se exponen los elementos que como se comentó anteriormente, integran a los controles preventivos en general.

Nos referimos al aspecto jurisdiccional y al carácter concentrado del control previo y que como fue anunciado, se advierten de las peculiaridades destacadas en la Ley de Justicia Constitucional Local en cita. Así tenemos que la acción de inconstitucionalidad que se promueva en la modalidad de control previo tiene un carácter eminentemente jurisdiccional, ya que como se mencionó, el órgano encargado de su tramitación y resolución es el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, constituido como tribunal constitucional, por lo que podemos aseverar que se surte el primero de los requisitos señalados, ya que como se verá más adelante, este control preventivo es accionado por el titular del Poder Ejecutivo como una suerte de opinión que se formula ante el tribunal constitucional local, de ahí que dicha terminología pueda poner en entre dicho el carácter jurisdiccional de este mecanismo de control, ya sin pretender ahondar sobre el particular por no ser la finalidad de este trabajo.

El órgano encargado de la resolución de este tipo de asuntos es un tribunal eminentemente especializado en la materia constitucional; existe un procedimiento en forma de juicio que debe seguirse previo a la emisión de la determinación final que emita dicho órgano; y además, dicha determinación u opinión, tiene un carácter vinculativo para el Poder Legislativo de suerte tal que éste no podrá continuar el procedimiento legislativo sin que previamente

suprima o modifique los preceptos que se hayan estimado contrarios al ordenamiento constitucional, características todas ellas que nos permiten sostener que la acción de inconstitucionalidad de tipo preventivo es de índole jurisdiccional, sin embargo, resultaría más conveniente a efecto de evitar cuestionamientos sobre el particular, el que se utilizara otro término distinto al de “opinión” para referirnos a la actuación del tribunal constitucional local.

Igual suerte se confiere al carácter concentrado del mencionado control previo de constitucionalidad, ya que si bien la Ley de Justicia Constitucional Local prevé la posibilidad de que todo juez pueda declarar, aun de oficio, la inaplicabilidad de una norma por estimarlo contrario al texto constitucional local; tenemos también que la atribución para conocer este medio de defensa se encuentra conferida a un solo y único órgano especializado, esto es, al Tribunal Constitucional local, pues de la lectura del artículo 90 de la Ley de Justicia Constitucional Local se desprende que a dicha autoridad será ante quien se eleve la solicitud de opinión en torno a la inconstitucionalidad de los proyectos de ley o decreto que expida el Poder Legislativo, de ahí que valga sostener que el elemento referente al carácter concentrado, también se encuentra satisfecho en la acción de inconstitucionalidad que se tramita como control previo.

Dentro del procedimiento que se sigue en este tipo de acciones de inconstitucionalidad, se prevé una medida cautelar por virtud de la cual el Congreso de estado-órgano controlado-tiene la facultad potestativa de suspender la continuación del procedimiento legislativo hasta en tanto se emita la opinión 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 inconstitucionalidad de carácter preventivo, lo que provocará que el tribunal constitucional local declare sin materia la solicitud de opinión.

Esta suerte de superación al control constitucional tiene su razón de ser en que el control previo se surte como una especie de acción accesoria al veto, tal como lo establece el artículo 90 de la Ley de Justicia Constitucional, que en su parte conducente señala:

Artículo 90. El control previo de constitucionalidad de leyes o decretos. El Gobernador del Estado que hubiere vetado, en todo o en parte una ley o decreto, por estimarlo manifiestamente contrario a la Constitución Local, podrá elevar copia del veto razonado y del proyecto de ley o decreto vetado ante el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado, solicitándole que emita una opinión al respecto, dando a conocer esta circunstancia a la Legislatura, sin perjuicio de la devolución del proyecto al Órgano legislativo con las observaciones pertinentes.

Podemos afirmar que el ejercicio del derecho del veto constituye un requisito *sine qua non* para la procedencia del control previo de constitucionalidad, pues éste sólo tendrá lugar cuando el titular del Ejecutivo, con motivo del veto formulado, eleve copia del mismo ante el Tribunal Constitucional local, a fin de que emita una opinión al respecto.

Aquí conviene detenernos a efecto de comentar, que si bien el veto es una figura que se surte dentro del procedimiento legislativo y que puede ser considerado como un mecanismo de control constitucional tal instrumento de tipo político no puede considerarse como un control constitucional propiamente dicho; pues aun cuando por este conducto el titular del Ejecutivo puede formular observaciones sobre la inconstitucionalidad de la resolución legislativa a efecto de propiciar un nuevo estudio por parte del propio órgano emisor, y que según Emilio Rabasa se concebía con dos finalidades directas que eran: “dar una garantía de prudencia legislativa, mediante la intervención ilustrada por la experiencia y afianzada en la responsabilidad personal del presidente; dar al Ejecutivo medios eficaces de defensa contra la invasión y la imposición del Legislativo”, no menos cierto es que de tales controles conoce el mismo órgano emisor y que a diferencia de los controles constitucionales jurisdiccionales, la estimación que se hiciere sobre la inconstitucionalidad de una ley o acto, puede ser superada por el poder controlado en la especie, si es confirmada por las dos terceras partes del número total de votos.

Es destacable y reconocible que el control preventivo se da en el Estado de Coahuila, sobre todo cuando no se han realizado las reformas necesarias a nivel federal para su adecuado funcionamiento, sin embargo consideramos que sus alcances son muy limitados y poco servibles, toda vez que no se le da el carácter supremo a este control ya que es aún es considerado como una figura jurídica accesoria de la figura política del veto. En el siguiente apartado describiremos como debería llevarse a cabo el control preventivo a nivel federal (desde nuestro punto de vista), otorgándole a su vez el rango que esta figura jurídica requiere, desprendiéndose esta deontología, de los estudios realizados a lo largo de este trabajo.

2.2. DERECHO COMPARADO INTERNACIONAL

En los párrafos siguientes anotaremos lo esencial sobre el funcionamiento del control preventivo de constitucionalidad que se lleva a cabo en países de Latinoamérica y de Europa, acentuando el análisis en el país de Bolivia que es a nuestra consideración, quien ejerce el modelo preventivo de manera más complejo de Latinoamérica, además de compartir formas muy comunes de administración de justicia con nuestro país.

2.2.1. Control Preventivo en Colombia

Es el caso más antiguo de control preventivo que fue posible encontrar en los autores estudiados para este trabajo, ya que en el año 1886, el texto constitucional colombiano disponía una variante especial relacionada con este tipo de control, el cual se ejercía mediante el veto presidencial emanado del Ejecutivo. Si éste era usado, entonces la Corte Suprema debía someterlo a su conocimiento y resolución.

Actualmente, el control es ejercido por la Corte Constitucional, la que en primer lugar revisa la constitucionalidad de los proyectos legislativos del

Gobierno; en segundo lugar, controla las leyes estatutarias; y finalmente, somete a control todos los tratados internacionales y las leyes que los aprueben.

Para autores como Eduardo Cifuentes la función principal de la Corte Constitucional en mención es "... decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promueven los ciudadanos respecto de los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, y sólo por la causal de vicios de procedimiento en su formación".¹ En esta idea, este autor hace referencia al control preventivo, como la tarea más importante de la Corte constitucional, sin embargo creemos que el control posterior o represor es también importante, puesto que es ilógico concebir que la solución a todo es el control preventivo.

En relación a los tratados internacionales, el control preventivo está consagrado con carácter obligatorio, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 241 número 10 del texto constitucional, que señala entre sus funciones: decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República solo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

Por su parte, el control sobre proyectos de leyes constitucionales es de naturaleza preventivo y obligatorio, mientras que los proyectos de leyes secundarias se controlan en forma preventivo facultativo.

¹ CIFUENTES M. Eduardo, Jurisdicción Constitucional en Colombia, Revista *Ius et Praxis*, Vol. 8, no. 1, Talca, año 2002, p. 287.

2.2.2. Control Preventivo en Bolivia

En la institucionalidad de Bolivia la misión de garantizar el sistema democrático, la primacía de la Constitución, ejercer el control de la constitucionalidad, resguardar la vigencia de los valores superiores, como los de libertad, igualdad, justicia, dignidad y los principios de orden constitucional y el ejercicio de los derechos fundamentales y garantías de las personas se ha entregado al Tribunal Constitucional Plurinacional.

Entre sus atribuciones se distinguen tres campos:

1. El control de las normas. Dentro de este, se encuentran el control preventivo y el posterior o correctivo;
2. El control del ejercicio del poder político y;
3. El control del ejercicio de los Derechos Humanos.

En lo que refiere al presente trabajo, sólo nos referiremos al primero de los campos antes indicados. En primer lugar, podemos decir que el Tribunal Constitucional boliviano ejerce un control concentrado, entregando enteramente a este órgano las atribuciones de velar por la supremacía constitucional. El tribunal se encuentra encargado de conocer y resolver, en única instancia los asuntos de puro derecho sobre la constitucionalidad de leyes, decretos y cualquier género de resoluciones no judiciales. Para lo anterior se encuentran consagrados dos tipos de control, uno preventivo y otro posterior.

El control preventivo de constitucionalidad tiene como objeto las consultas sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley, decretos o resoluciones; las consultas sobre la constitucionalidad de leyes, decretos o resoluciones aplicables a casos concretos; y sobre tratados o convenios internacionales.

Respecto del primer tipo de consultas, el control preventivo procede cuando existe duda fundada sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones, que en su totalidad o en parte, vulneren las normas de

la Constitución Política del Estado. Las autoridades legítimas para presentarlo son el Presidente de la República, Presidente del Congreso Nacional o el Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

Respecto del segundo tipo indicado previamente, el control preventivo procede en los caso en que las máximas autoridades de cada uno de los poderes del Estado (Presidente de la República, Presidente del Congreso Nacional o Presidente de la Corte Suprema de Justicia) tenga duda sobre la constitucionalidad de las leyes, decretos o resoluciones, que deba aplicar a un caso concreto.

Finalmente respecto de los tratados o convenios internacionales, el control se ejerce en el caso de que el Congreso Nacional tenga duda fundada sobre la constitucionalidad de los tratados o convenios internacionales, antes de aprobarlos. La autoridad legitimada para interponer la acción es el Presidente del Congreso Nacional.

Dentro de la normativa que contempla Bolivia para consagrar el control preventivo, se cuenta el artículo 120 número 8 de la Constitución que establece que el Tribunal Constitucional está encargado de “absorber las consultas del presidente de la República, el Presidente del Honorable Congreso Nacional y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones... la opinión del Tribunal Constitucional es obligada para el órgano que efectúa la consulta”.

Por su parte, la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional ² dispone que las autoridades competentes para solicitar un pronunciamiento del Tribunal Constitucional sean:

² Elaboró La Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia, Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, vigente del 06 de julio de 2010, publicado por: infoleyes., Leyes de Bolivia, consultado el 12 de junio de 2014 en la dirección <http://bolivia.infoleyes.com/shownorm.php?id=1918>

1. Presidente de la República cuando se trate de proyectos de ley de iniciativa del Poder Ejecutivo, decretos y resoluciones.
2. Presidente del Congreso Nacional, tratándose de proyectos de ley, cuando la consulta fuere aprobada por Resolución Congresal o Camaral.
3. Presidente de la Suprema Corte de Justicia, previa aprobación de Sala Plena, en el caso de los proyectos de leyes en materia judicial y reforma de los Códigos.

Para llevar a cabo la consulta, deberá formularse sobre el proyecto de ley. Tratándose de proyectos de decretos y resoluciones, antes de su aprobación, la formulación de la consulta suspenderá el trámite de aprobación del proyecto. El Tribunal Constitucional tiene un plazo de treinta días para pronunciarse a su respecto.

Por su parte, el artículo 107 indica que la opinión del Tribunal Constitucional asumirá la forma de declaración constitucional, que vinculará al órgano que efectuó la consulta.

En el caso de las acciones remediales, solo pueden ser interpuestas por el Presidente de la República, cualquier Senador o Diputado, el Fiscal General de la República o el Defensor de Pueblo. El Profesor Nogueira en su trabajo "Las Competencias de los Tribunales Constitucionales en América del Sur" , sostiene que respecto de los tratados o convenciones internacionales, su control es de carácter facultativo, en el caso de que exista duda fundada sobre la constitucionalidad del tratado.

Finalmente, sostiene que respecto de cualquier forma de ejercicio de control preventivo por parte del Tribunal Constitucional no procede recurso alguno en contra de la resolución de este órgano que declare la constitucionalidad de cualquier precepto en estudio, siendo de carácter

vinculante y obligatorio para los poderes del Estado, en todos sus niveles y sectores.

2.2.3. Control Preventivo en Ecuador.

La Corte Constitucional del Ecuador se encuentra encargada de garantizar la vigencia y la supremacía de la Constitución, el pleno ejercicio de los derechos constitucionales y garantías jurisdiccionales, mediante la interpretación, el control y la administración de la justicia constitucional. Para lo anterior, el país ha dispuesto que este órgano sea autónomo e independiente de administración de justicia constitucional.

De conformidad con el artículo 429 de la Constitución de la República³, la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y administración de justicia en esta materia.

La normativa vigente contempla las atribuciones de la Corte Constitucional en los artículos 436, 437 y 438 del texto constitucional. Es el último de los preceptos el que se refiere al control preventivo, al señalar como atribución de la Corte Constitucional la “emisión de dictámenes previos y vinculantes de constitucionalidad en los siguientes casos, además de los que determine la ley:

1. Tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.
2. Convocatorias a consultas populares de carácter nacional o a nivel de los gobiernos autónomos descentralizados.
3. Objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el Presidente de la República en el proceso de formación de leyes”.

El profesor Nogueira califica este sistema implementado por Ecuador como de control constitucional dualista. En cuanto a los tratados

³ Asamblea Nacional de Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, Vigente del 13 de julio de 2011, publicado por esilec profesional Lexis, Consultado el 16 de junio de 2014 en la dirección http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_const.pdf

internacionales, indica que se trata de un control constitucional preventivo y obligatorio, pues la Constitución ecuatoriana determina que a la Corte Constitucional le corresponde conocer y resolver respecto de ellos, previo a su aprobación por el Congreso, a fin de dictaminar la conformidad con la Constitución. El mencionado control preventivo obligatorio se ejerce respecto de todos los convenios o tratados internacionales, y con ello se busca impedir que se produzcan conflictos entre el derecho interno y el internacional.

Finalmente para obtener el pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad total o parcial de leyes, decretos leyes, decretos, reglamentos u ordenanzas por vicio de forma o fondo, en los casos expresamente previstos por la Constitución, a solicitud del Presidente de la República; el Congreso Nacional; la Corte Suprema de Justicia; mil ciudadano; o por cualquier persona, previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre su procedencia; o, por los consejos provinciales o municipales. (Artículo 277 de la citada Constitución)

La sentencia que declara inconstitucional una norma objeto de la demanda, produce su abrogación y sus efectos erga omnes, desde su publicación y hacia el futuro.

2.2.4. Control Preventivo en Francia

El control previo surge en Francia en 1799, como un sistema de control político, en el que el Senado Constitucional asume funciones de tutela y preservación constitucional, cuya atribución principal consistía en controlar el orden constitucional, en términos del jurista Alegre Martínez, "...procurando que todos los poderes del Estado se sometieran a sus disposiciones y con la facultad de anular cualquier acto que implicase violación constitucional"⁴

⁴ ALEGRE MARTINEZ Miguel Ángel, op. Cit., p. 171

Esta cuestión es retomada en la constitución de 1852 en la que el Senado asume funciones de tutela y preservación constitucional ejercida a instancias del gobierno y de los ciudadanos, consistente en examinar las leyes antes de que entraran en vigor, con la finalidad de constatar si adolecían del vicio de inconstitucionalidad. Ninguna ley podía promulgarse sin la venia del Senado.

Cabe precisar que control constitucional preventivo de las leyes en Francia se ha debido a razones históricas, ideológicas y prácticas; en términos de Capelleti, las primeras por la desconfianza hacia los jueces, motivada por las interferencia de estos en la esfera de actuaciones de otros poderes con la anterioridad a la Revolución; las segundas se dan por la ideología Europea de legitimar al Legislativo como órgano representativo de la voluntad popular y respecto a las terceras, se relacionan con el hecho de que las instituciones jurídicas tienden necesariamente a adecuarse a las múltiples exigencias de la vida práctica, a veces con cierto desfase de excesivo anticipo o de cierto retraso respecto de tales exigencias.⁵

En la actual Constitución francesa, vigente desde 1958 surge el Consejo Constitucional, con facultades, entre otras de mantener la supremacía de la ley fundamental 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, la ley secundaria la ley ordinaria no puede entrar en vigor; dicha atribución no se despliega en intereses de los ciudadanos, sino en el de los poderes públicos, para mantener entre ellos la separación de funciones establecidas en la Constitución, este sistema opera además de otros controles, como el de exceso de poder contra actos administrativos ilegales, a cargo del Consejo de Estado y el recurso de casación, del que conoce la Corte

⁵ Vid, CAPELLETI Mauro, *Il Controllo Giuridiziano di Constitucionalità delle lege nel diritto comparato*, Ius-praxis, Milán, 2003, p.241

de Casación, con la finalidad de anular los fallos definitivos civiles o penales por errores *in iudicando e in procedendo*.

Las normas sometidas a control siempre son con carácter preventivo y nunca bajo el sistema represivo, sucesivo o a posteriori, tarea que se realiza a través del Consejo Constitucional y pueden ser con carácter obligatorio o facultativo; es obligatorio el control preventivo para las leyes orgánicas y reglamentos de las asambleas parlamentarias para sus modificaciones o reformas; así como los tratados y acuerdos internacionales. Es facultativo el control cuando se trata de los sujetos legitimados para solicitar la revisión por el Consejo y que son: el Presidente de la República, el Primer Ministro o el Presidente de cualquiera de las Asambleas, 60 diputados o 60 senadores (minorías parlamentarias, artículo 61 Const.).

El Consejo Constitucional francés ha evolucionado del modelo kelseniano, de ser un "legislador negativo" para convertirse en un órgano que participa en la dirección política del Estado, mediante dos técnicas: la *conformité sous réserve* y el control a doble détente:

1) La *conformité sous réserve*.- Ha sido utilizada con carácter general, aunque con distintas denominaciones, por las jurisdicciones contemporáneas europeas; en este caso, en vez de declarar la conformidad o no de una norma general, se adopta una solución intermedia, considerándolas conforme con ciertas cautelas. Esta técnica admite cuatro variantes:

a) Considerar a la norma conforme a la Constitución, a condición de que no sea interpretada de una determinada manera, de acuerdo con la cual sí sería inconstitucional;

b) Completar la ley, realizándose una labor de integración, en casos en que el legislador haya omitido un extremo fundamental para su constitucionalidad;

c) Establecer en las decisiones directivas dirigidas a los operadores políticos, indicando la manera en que la ley deberá ser aplicada para que pueda ser considerada constitucional; y

d) Neutralizar la ley, sea o no la declarada inconstitucional, pero la priva de efectos jurídicos.

2) La *Controle a double détente*.- Consiste 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 discusión (previa reelaboración por el legislador).⁶ Lo que implica que una ley una vez promulgada goza de una presunción iure et de iure de constitucionalidad en todos sus aspectos y no podrá ser objeto de una demanda de deslegalización, y de las resoluciones del Consejo ha surgido una amplia doctrina jurisprudencial que ha venido afirmando el principio de constitucionalidad de derechos fundamentales, entre otras cuestiones.

2.2.5. Control Preventivo en España.

El caso del ingreso de España a la Comunidad Europea, sienta el primer precedente de control preventivo español; cuando se presentó la problemática de reformar o no a la Constitución de 1978, como caso previo a la ratificación del tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht en 1992, en particular en lo relativo al sufragio de los ciudadanos de los países comunitarios en las elecciones municipales al constituir una "ciudadanía de la Unión" diferenciada de los estados miembros y supraordinada a los mismos. Al precisar que "...todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional, tendrá derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales del Estado miembro en que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado...", confrontada al artículo 13.2 de la Constitución

⁶ Vid., ALEGRE MARTÍNEZ Miguel Ángel, op., Cit., pp. 196-197.

Española, previo a su reforma que sólo atribuía a los extranjeros el derecho a ser elector en las elecciones municipales, quedando excluidos para ellos el sufragio pasivo. Ante lo cual el Tribunal Constitucional apreció la contradicción y la necesidad de adecuarlo a la normativa internacional, por la vía de reforma constitucional prevista en el artículo 167, siendo el primer caso de control previo de la constitucionalidad de tratados internacionales resuelto por el Tribunal Constitucional, garantizando de esa manera la supremacía constitucional, y reforzando al control previo como un procedimiento jurisdiccional de control de la Constitucionalidad y en defensa de la misma.

El control constitucional en España actualmente se da para las leyes y para los tratados internacionales en el que éste país sea parte, iniciaremos por abordar el control de leyes en España.

1). El Control de leyes en España.- Una de las características fundamentales del modelo de justicia concentrado español, consiste en la reserva realizada a favor del Tribunal Constitucional sobre la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de las normas con fuerza de ley. Sobre esta problemática, el constitucionalista Pérez Tremps afirma que: “El control constitucional de las normas con fuerza de ley es el instrumento de fiscalización jurídica de los poderes públicos que cierra el Estado de Derecho; con el que se trata de asegurar la supremacía constitucional, haciendo prevalecer a ésta sobre las normas aprobadas por el poder legislativo”.⁷

La supremacía constitucional despliega esos efectos aun respecto de normas preconstitucionales como se desprende de la STC 4/81 que afirma que:

“Así como frente a las leyes preconstitucionales, el Tribunal ostenta un monopolio para enjuiciar su conformidad con la constitución en relación a las preconstitucionales los jueces y tribunales deben inaplicarlas si entienden que han

⁷ PÉREZ TREMPES Pablo, El Tribunal Constitucional, Procedimientos en Derecho Constitucional, Vol. II, Tirant Lo Blanch, 6ª. Edición, Valencia, España, 2003, p. 256.

quedado derogadas por la constitución, al oponerse a la misma; o pueden en caso de duda someter este tema al Tribunal Constitucional por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad”.⁸

El origen de la inconstitucionalidad de una norma con fuerza de ley, puede venir determinada tanto por motivos formales como materiales, en el primer caso, dependiendo de un marco de prevenciones tanto constitucionales como legales y aun reglamentarias de cada cámara. En el enjuiciamiento de normas, el Tribunal Constitucional también alude a tratados y convenios internacionales, como es el caso de los derechos fundamentales, en base a la prescripción del artículo 10, apartado 2, de la Constitución Española que a la letra establece:

“Artículo 10. Derechos de la persona:

1...

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.⁹

Por otro lado, para el examen de la constitucionalidad de las leyes, se exige acudir también al reporte de competencia entre el Estado español y las Comunidades autonómicas y demás legislación que configure el bloque de constitucionalidad en materia de reparto competencial.

En el caso de la jerarquía normativa, la norma superior prevalece sobre la inferior, así como la posterior respecto a la anterior; una ley orgánica será salvaguardada respecto a una ley ordinaria. De lo anteriormente mencionado se desprende que el control previo sólo puede ser aplicado a instrumentos internacionales, en tanto el control sucesivo opera para leyes y para tratados.

⁸ SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL 4/81 (caso de Ley de Bases de Régimen Local”)

⁹ Cortes Generales de España, Constitución Española, Vigente del 29 de diciembre de 1978, Publicado por El Congreso de los Diputados, Consultado el 23 de junio de 2014 en la dirección http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf

2) El control previo de tratados internacionales en el sistema Español.- En el supremo ordenamiento español de 1978 se previó tanto el control previo como al sucesivo, pero en base a la proposición de Ley Orgánica de derogación del Capítulo II del Título VI de la Ley Orgánica 4/1985, en España las leyes sólo podrán ser objeto de análisis a posteriori, en tanto los instrumentos internacionales pueden, en principio, ser objeto de ambos tipos de controles, de manera previa y sucesiva.

El control previo de la constitucionalidad de tratados se desprende del artículo 95 de la Norma Suprema española que dispone:

Artículo 95.- Los Tratados Internacionales y la Constitución.

1. La celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la constitución exigirá la previa revisión constitucional.
2. El gobierno o cualquiera de las cámaras puede requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción", ello sin perjuicio de su control constitucional a posteriori.¹⁰

El sistema de justicia constitucional ha sido objeto de estudio para diversos doctrinarios, tenemos por ejemplo a Alegre Martínez, que establece en una de sus obras que: "...al control constitucional previo en España se le define como aquella modalidad de 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 preceptivo, un texto normativo, con anterioridad a su entrada en vigor".¹¹

Tradicionalmente se ha venido asociando por la doctrina, el control de la constitucionalidad de carácter jurisdiccional, a un control sucesivo o a posteriori;

¹⁰ Vid., Ídem.

¹¹ Alegre Martínez, Miguel Ángel, op. cit., p. 101

en tanto que el control previo parecía corresponder en mayor medida al control de tipo político, que encuentra en la experiencia constitucional francesa su mejor exponente. Lo cierto es que si con el carácter general puede afirmarse que la declaración de inconstitucionalidad de una norma dotada de efectos generales es, un hecho poco grato y en ocasiones tiene efectos traumáticos, hay que incluir que la hipotética declaración de inconstitucionalidad de una norma en la que se haya comprometido el Estado a nivel internacional mediante tratados y convenios internacionales, difícilmente puede ser objeto de control por el Tribunal Constitucional una vez que aquél se ha incorporado al ordenamiento, es en este momento cuando los medios de control preventivo y posterior deben ser empleados.

La duda sobre la constitucionalidad de un tratado se plantea ante alguno de los sujetos legitimados, cuyo objeto es que dicho ordenamiento no entre en vigor y por ello no sea sujeto de aplicación. Se trata de un control abstracto no sólo por el hecho de ser previo, sino por razón de la propia actividad del control por parte del Tribunal Constitucional y del resultado del mismo, donde la nulidad de un ordenamiento no se produce porque el Tribunal lo establezca, sino porque existe un vicio de inconstitucionalidad que el Tribunal declara, pone de manifiesto y por ello es declarativo. La actividad del Tribunal va dirigida a impedir que la norma inconstitucional (y por ello nula) pueda ser aplicada. Cabe precisar que el control previo como el represivo o reparador de los tratados no son dos funciones distintas, con naturaleza y carácter diferenciados, sino dos modos diferentes de llevar a cabo el control de constitucionalidad, con sus ventajas e inconvenientes. Respecto a los efectos del control previo y a posteriori de los tratados, tienen el mismo carácter vinculante, solo que la tradición positiva de esos efectos presenta peculiaridades en razón de su carácter internacional, porque la declaración de inconstitucionalidad no afecta al texto del tratado, ni conlleva su desaparición; ni siquiera supone la declaración de nulidad; sólo afecta su vigencia respecto del ordenamiento a cuya Constitución se opone el texto del tratado.

El Tribunal puede examinar la adecuación del precepto impugnado del Tratado respecto de toda la Constitución, los efectos de la cosa juzgada que caracterizan a la declaración, vienen a impedir que en control sucesivo vuelva a plantearse respecto del mismo precepto que motivó el control preventivo. En el caso del control sucesivo el Estado habrá de hacer frente a su responsabilidad internacional, pudiendo crearse situaciones complejas y delicadas que pueden evitarse merced al control previo. Los poderes públicos habrán de proceder a la renegociación, denuncia o suspensión del tratado por los procedimientos establecidos en el propio tratado o en las normas de Derecho Internacional.

El texto del tratado no podrá entrar en vigor hasta que no desaparezca la incompatibilidad con la Constitución, sea mediante renegociación del tratado, o la posible introducción de reservas al mismo o mediante la reforma a la Constitución. En España el caso de los tratados internacionales, el control es facultativo a requerimiento del Gobierno o de cualquiera de ambas Cámaras, esto lo establece el artículo 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que establece el procedimiento para realizar el control preventivo antes de la celebración de tratados internacionales en que España sea parte y que por su trascendencia citamos a continuación:

“Artículo setenta y ocho

1. El Gobierno o cualquiera de ambas Cámaras podrán requerir al Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución y las estipulaciones de un Tratado Internacional cuyo texto estuviera ya definitivamente fijado, pero al que no se hubiere prestado aún el consentimiento del Estado.

2. Recibido el requerimiento, el Tribunal Constitucional emplazará al solicitante y a los restantes órganos legitimados, según lo previsto en el apartado anterior, a fin de que, en el término de un mes, expresen su opinión fundada sobre la cuestión. Dentro del mes siguiente al transcurso de este plazo y salvo lo dispuesto en el apartado siguiente, el Tribunal Constitucional emitirá su declaración, que, de

acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución, tendrá carácter vinculante.

3. En cualquier momento podrá el Tribunal Constitucional solicitar de los órganos mencionados en el apartado anterior o de otras personas físicas o jurídicas u otros órganos del Estado o de las Comunidades Autónomas, cuantas aclaraciones, ampliaciones o precisiones estimen necesarias, alargando el plazo de un mes antes citado en el mismo tiempo que hubiese concedido para responder a sus consultas, que no podrá exceder de treinta días.¹²

Es jurisdiccional y no consultivo por tratarse de una declaración y no de un dictamen ante la exposición de una duda razonable (por ser facultativo) y cuya decisión es vinculante, aun careciendo de naturaleza contenciosa; el planteamiento y resolución no son de oficio, sino a solicitud del Gobierno o de una u otra de ambas cámaras, su resolución siempre está vinculada al principio constitucional de congruencia, y surte efectos de cosa juzgada de su "declaración" que en esencia se trata de una sentencia en su forma (antecedentes, fundamentos jurídicos, razonamientos jurídicos, decisión y efectos vinculatorios erga omnes).

Por otra parte el Tribunal actúa en este caso dentro de los límites constitucionales y legales sin que se considere su función como cuasi legislativa, toda vez que el Tribunal no indica que determinado artículo deba ser reformado, ni siquiera señala que se deba proceder obligatoriamente a la reforma de la Constitución, sólo declara que existe contradicción entre ese artículo con de la Constitución, y que la consecuencia lógica sea la reforma constitución, pero sin obligar a la reforma. Respecto a los efectos de la resolución son, en cuanto a su aplicabilidad en el Estado, para que el Estado pueda obligarse por el texto del tratado, es que la Constitución debe ser reformada (a diferencia de la declaración de inconstitucionalidad en el recurso y

¹²Cortes Generales de España, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de España, Vigente del 19 de febrero de 2010, publicado por El Congreso de los Diputados, Consultado el 28 de junio de 2014 en <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/Normas%20Reguladoras/leyorgtrib.pdf>

la cuestión de inconstitucionalidad que llevan consigo la desaparición del ordenamiento de la norma contraria a la Constitución, o sea la nulidad de la misma.

Cabe precisar que las convenciones internacionales pueden ser objeto de control previo como a posteriori por el recurso de inconstitucionalidad o por cuestión de inconstitucionalidad, previa constatación del instrumento internacional con la Constitución, en los términos previstos en el artículo 95 de la Constitución Española y el artículo 78.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, anteriormente citados. Resulta demasiado interesante la forma en que España adecuó su sistema de gobierno al control concentrado, creando la figura jurídica de las consultas a las comunidades autónomas, señaladas en el artículo setenta y ocho de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, anotados líneas arriba, aunque no establezca estas consultas de manera obligatoria, siendo enunciadas de manera facultativa para el Tribunal Constitucional. Esta figura cobrara significada importancia cuando realicemos nuestra propuesta, toda vez que el constitucionalismo moderno otorga más reconocimientos a los Derechos Humanos, y siendo nuestra nación igual que España una Nación multicultural, se debe perfeccionar esta figura jurídica, para que en un futuro otorgue mayor seguridad y certeza a las normas generales y a los tratados y convenciones en los que nuestra Nación sea parte.

En el capítulo siguiente se expondrá la importancia de defender el contenido constitucional, resaltando los principios constitucionales que menciona la teoría, también se realizará una crítica sobre la ineficacia de los actuales medios de control constitucional, exponiéndose las opiniones por las que creemos que su modernización es una tarea urgente para los órganos jurisdiccionales del país.

También en el siguiente capítulo explicaremos el funcionamiento que tendrá el medio de control preventivo y el órgano que será el encargado de tan

importante tarea, consideramos que estas propuestas con auxilio de una adecuada interpretación constitucional, logren contrastar y analizar sobre la constitucionalidad de las disposiciones normativas que se desea formen parte de nuestro orden jurídico. Así, cualquier disposición normativa que represente una contradicción al Ordenamiento Supremo, deberá ser reformada o eliminada antes o después de que surta efectos, (control preventivo y posterior); a fin de que nuestro sistema jurídico camine hacia su perfeccionamiento. En el siguiente apartado abundaremos sobre estos planteamientos.

CAPÍTULO 3

EL CONTROL PREVENTIVO EN EL MARCO JURÍDICO VIGENTE MEXICANO

Antes de exponer nuestras ideas acerca de nuestra propuesta de tesis, y toda vez que a nivel federal no existe el control preventivo, estudiaremos brevemente los medios de control constitucional vigentes en nuestro país, formulando una crítica sobre ellos, para finalizar con una propuesta sobre la manera en que el Control Preventivo de Constitucionalidad debería operar en el Sistema Jurídico Mexicano.

3.1. LOS ACTUALES MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO A NIVEL FEDERAL

A partir de las reformas de 1994 y 1996, el poder judicial sufrió una importante transformación, desde la aplicación de estas reformas se le atribuyeron una serie de funciones correspondientes a las de un tribunal constitucional. De esta manera, el Poder Judicial lleva una doble función: por un lado es el máximo tribunal en materia de justicia ordinaria; por el otro, logró constituirse en un tribunal especializado en cuestiones atinentes a la justicia constitucional.

En México, tras la reforma constitucional del 31 de diciembre de 1994, quedó reconocida en la Constitución, la acción abstracta de inconstitucionalidad, que al margen de cualquier interés jurídico específico pretende plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución (artículo 105, fracción II). De la acción de inconstitucionalidad conocerá la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que funge como tribunal constitucional; Fernando Segado opina al respecto: “hoy tras las últimas reformas constitucionales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es en

realidad, pese a que siga conservando su antigua denominación, un auténtico tribunal constitucional”.¹

La revisión del texto constitucional, nos revela la existencia de ocho medios o instituciones que integran la justicia constitucional en México: el juicio de amparo, la controversia de constitucionalidad, la acción de inconstitucionalidad, el procedimiento de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el juicio político, el sistema no jurisdiccional de protección a los derechos humanos, el juicio para la protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos y el juicio de revisión constitucional electoral. Explicaremos a continuación estos medios de control constitucional y la manera en la que operan actualmente en el limitado sistema de justicia constitucional de nuestro país, que con excepción del juicio de amparo, siguen siendo artificiales construcciones carentes de aplicación.

3.1.1. El Procedimiento de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Esta disposición constitucional, anterior a la oportuna reforma del 2007, tenía el carácter de ser un medio de control constitucional muy peligroso, pues otorgaba dentro de sus tres escenarios de aplicación, mayores facultades de poder a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desequilibrando la asignación tradicional de los tres elementos del poder (legislativo, ejecutivo y judicial) toda vez que dentro de sus ámbitos de aplicación, se encontraban los siguientes supuestos:

“Artículo 97. Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o

¹ FERNANDEZ SEGADO Francisco, *El Federalismo en América Latina*, México, UNAM-Corte de Constitucionalidad de Guatemala, 2003, pp. 69-70.

promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal. La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes.

...”

Respecto a la facultad expresada en el escenario que facultaba a la Corte para nombrar a algunos de sus miembros, para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual o derecho humano; resulta inadmisibles que en un Estado de Derecho con órganos constitucionales que tienen asignadas funciones primarias, se pueda sostener la posibilidad de armar cuasi órganos de tan imprecisas facultades, capaces de averiguar algún hecho o hechos que constituyan una “grave violación” de los derechos humanos. De ser así, entonces; ¿por qué no intervino la Corte en incontables casos caracterizados por la “grave violación” de alguna garantía individual?² Y cuando cumplía con esta facultad, sólo se hacía de

² Como muestra tenemos los siguientes ejemplos: 1) las revisiones llevadas a cabo por autoridades norteamericanas en el aeropuerto de la Ciudad de México en diciembre de 2003; no es permisible el argumento de que “la facultad de investigación solamente alcanza a los actos de autoridades mexicanas. 2) los cubanos expulsados del Hotel Marías Isabel Sheraton en febrero del 2005, en aplicación de la Ley Herms-Burton, ¿Por qué nunca alzó la voz la Corte para defender el imperio de la Constitución y la salvaguarda de las garantías individuales en territorio mexicano? 3) En el mismo mes y año, ¿Por qué no intervino de oficio en el caso de la periodista Lydia Cacho?, porque tampoco ha intervenido la Corte en la investigación de la “grave violación a la garantía por antonomasia relativa al caso del 10 de junio de 1971? ¿A caso esos delitos ya prescribieron? De esta forma se exalta la inutilidad de este medio de control constitucional.

manera superficial, con facultades muy limitadas como en la resolución emitida sobre “el caso Atenco”. La permanencia y utilidad del procedimiento planteado por este escenario, es de que la Corte podía nombrar a alguno de sus miembros, es decir, algún ministro, o algún juez de distrito o magistrado de circuito, incluso designar uno o varios comisionados especiales, para que averigüen algún hecho o hechos que constituyan una “grave violación” de alguna garantía individual.

Con la reforma constitucional del 2007, se derogan estos escenarios de aplicación absurda, decisión que nos parece oportuna, ya que suplantando a los órganos (facultad atribuida en la reforma constitucional de 1994 y derogada en el 2007) que originalmente tienen asignada una función de carácter esencial para el Estado, sería desequilibrar la asignación de los tres elementos del poder (ejecutivo, legislativo y judicial, como lo llaman las teorías democráticas de la actualidad), y resultaría sumamente peligroso, dado el exceso que puede tener lugar al momento de ejercer esas funciones tan ambiguas, con las que (en un caso muy hipotético) se podría derrocar fácilmente a cualquier gobierno.

Es lógico señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación nunca intervino en casos que evidenciaron violaciones graves a los derechos humanos y garantías individuales, porque esto supondría que un órgano primario del estado fuera capaz de remplazar a las instituciones jurídicas previstas en la ley para entender estas cuestiones.

No se cuestiona la necesidad y la condición de existencia del Estado de derecho que tiene en el respeto de los derechos humanos y garantías individuales, uno de sus mejores cimientos. Ni que decir de la protección que merecen las garantías de los gobernados; aun así no nos parece que sea este el más eficaz mecanismo de control constitucional.

Actualmente sólo se encuentra vigente uno de ellos y es cuestionable por algunos doctrinarios, la naturaleza de control constitucional, sin embargo es considerado por algunos otros como un auténtico medio de control, actualmente la Ley Suprema establece respecto a este artículo lo siguiente:

Artículo 97. Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley. La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

...

En este único escenario, la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al consejo de la Judicatura que averigüe la conducta de algún juez o magistrado, la Constitución no menciona de manera clara la naturaleza jurídica y sustanciación de esta averiguación, lo que al menos debe quedar claro, es el porqué de esta petición que parece ocultar el sano propósito de indagar si algún funcionario de la administración de justicia está actuando incorrectamente; en tal caso, nos parece que los procedimientos que pueden iniciarse al respecto, dejan fuera de lugar esta atribución de la Corte.

3.1.2. El Juicio para la Protección de los derechos Político Electorales del Ciudadano

Este instrumento introducido en las reformas constitucionales en las reformas de 1996 al artículo 99 de nuestro Ordenamiento Supremo, debe considerarse como un mecanismo paralelo del juicio de amparo, de su función primordial de protección de los derechos humanos y garantía procesal de la regularidad constitucional. Se señala como antecedente de este juicio la llamada apelación ciudadana, contemplado en el código Federal de

Instituciones y Procedimientos Electorales, antes de las ya mencionadas reformas y que podía efectuarse ante el Tribunal Federal Electoral por los ciudadanos afectados por las decisiones del Instituto Federal Electoral, cuando se hubieren declarado improcedentes las solicitudes de los afectados para corregir la no expedición oportuna de su credencial para votar con fotografía o no hubieren aparecido en las listas nominales electorales de su distrito o se les hubiere incluido o excluido de dichas listas indebidamente.

Este juicio procederá únicamente cuando el ciudadano, por sí mismo y en forma individual, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones o bien de asociarse o afiliarse de manera libre e individual a los partidos políticos.

De conformidad a lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y que a continuación citamos, el juicio podrá ser promovido por el ciudadano cuando:

- a) Habiendo cumplido con los requisitos y trámites correspondientes, no hubiere obtenido oportunamente el documento que exija la ley electoral respectiva para ejercer el voto;
- b) Habiendo obtenido oportunamente el documento a que se refiere el inciso anterior, no aparezca incluido en la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio;
- c) Considere haber sido indebidamente excluido de la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio;
- d) Considere que se violó su derecho político-electoral de ser votado cuando, habiendo sido propuesto por un partido político, le sea negado indebidamente su registro como candidato a un cargo de elección popular. En los procesos electorales federales, si también el partido político interpuso recurso de revisión o apelación, según corresponda, por la negativa del mismo registro, el Consejo del Instituto, a solicitud de la Sala que sea competente, remitirá el expediente para que sea resuelto por ésta, junto con el juicio promovido por el ciudadano;
- e) Habiéndose asociado con otros ciudadanos para tomar parte en forma pacífica en asuntos políticos, conforme a las leyes aplicables, consideren que se les negó indebidamente su registro como partido político o agrupación política;

f) Considere que un acto o resolución de la autoridad es violatorio de cualquier otro de los derechos político-electorales a que se refiere el artículo anterior, y

g) Considere que los actos o resoluciones del partido político al que está afiliado violan alguno de sus derechos político-electorales. Lo anterior es aplicable a los precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, aun cuando no estén afiliados al partido señalado como responsable.

2. El juicio sólo será procedente cuando el actor haya agotado todas las instancias previas y realizado las gestiones necesarias para estar en condiciones de ejercer el derecho político-electoral presuntamente violado, en la forma y en los plazos que las leyes respectivas establezcan para tal efecto.

3. En los casos previstos en el inciso g) del párrafo 1 de este artículo, el quejoso deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en las normas internas del partido de que se trate, salvo que los órganos partidistas competentes no estuvieren integrados e instalados con antelación a los hechos litigiosos, o dichos órganos incurran en violaciones graves de procedimiento que dejen sin defensa al quejoso.

Está legitimado para promover el juicio el ciudadano por sí mismo, o cuando se asocie con otros ciudadanos para tomar parte en forma pacífica en asuntos políticos, conforme a las leyes aplicables, cuando consideren que se les negó indebidamente su registro como partido político o agrupación política. La demanda deberá presentarse por conducto de quien ostente la representación legítima de la organización o agrupación política.

La tramitación de este proceso de tutela de los derechos político-electorales, se sujetan a las reglas de carácter general del capítulo VIII (artículos 17-71) de la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, ya que no se señalan reglas específicas para el procedimiento de este instrumento³.

Es preciso señalar que la demanda debe presentarse dentro de los cuatro días contados a partir del día siguiente a aquel en que se tenga

³ Vid, FIX-ZAMUDIO Héctor, "Significado Actual de Control Constitucional en México, en Memoria del Simposio Internacional el Significado Actual de la Constitución, México UNAM, 1998, pp. 241-242.

conocimiento del acto o resolución impugnados, o se hubiere notificado de conformidad con la ley aplicable, salvo las excepciones previstas expresamente en el artículo 8 del citado ordenamiento reglamentario de los medios de impugnación. En cuanto al cómputo de los plazos, durante los periodos electorales, todos los días y horarios son hábiles, de manera que contarán de momento a momento, y si están señalados por días se considerarán de veinticuatro horas.

De manera distinta, si no se trata del periodo de desarrollo de un proceso electoral federal, el cómputo de dichos plazos se hará contando solamente los días hábiles debiendo enterarse todos los días a excepción de los sábados, domingos y días inhábiles señalados por la ley (artículo 7).

3.1.3. El Juicio de Revisión Constitucional Electoral

Este juicio introducido en las reformas de 1996 al artículo 99 constitucional y por la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, como un medio de impugnación para garantizar la constitucionalidad de los actos y resoluciones de las autoridades estatales dictados durante la organización, calificación y resolución de impugnación en las elecciones de Gobernadores, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Diputados Locales, autoridades municipales y titulares de los órganos político administrativos del Distrito Federal.

De su regulación constitucional y legal, se deduce que tiene como objeto establecer la posibilidad de combatir la inconstitucionalidad de los actos o resoluciones de las autoridades electorales estatales o municipales y de los órganos político administrativo del Distrito Federal, de acuerdo a lo establecido por el artículo 86 de la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el juicio de revisión constitucional electoral, solo procederá para impugnar actos o resoluciones de las autoridades competentes de las entidades

federativas para organizar y calificar los comicios locales y resolver las controversias que surjan durante los mismos, satisfaciendo determinados requisitos, cuyo incumplimiento determinará que se deseche de plano el medio de impugnación respectivo. Dichos requisitos son:

Artículo 86.-

1. El juicio de revisión constitucional electoral sólo procederá para impugnar actos o resoluciones de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios locales o resolver las controversias que surjan durante los mismos, siempre y cuando se cumplan los requisitos siguientes:

- a) Que sean definitivos y firmes;
- b) Que violen algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- c) Que la violación reclamada pueda resultar determinante para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones;
- d) Que la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales;
- e) Que la reparación solicitada sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios electos; y
- f) Que se hayan agotado en tiempo y forma todas las instancias previas establecidas por las leyes, para combatir los actos o resoluciones electorales en virtud de los cuales se pudieran haber modificado, revocado o anulado.

2. El incumplimiento de cualquiera de los requisitos señalados en este artículo tendrá como consecuencia el desechamiento de plano del medio de impugnación respectivo.

En el inciso “f”, se establece como requisito, agotar las instancias previas, considero que es muy poco el tiempo que se tiene para cumplir con todos estos requisitos, ya que los procesos electorales suelen no exceder de una semana, y el inciso “d” establece como requisitos de procedencia que la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales, desde mi particular punto de vista es muy difícil que se cumplan con la totalidad de estos requisitos.

En atención a lo previsto en el artículo 88 de la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, la legitimación para interponer este juicio se limita a los siguientes supuestos:

Artículo 88

1. El juicio sólo podrá ser promovido por los partidos políticos a través de sus representantes legítimos, entendiéndose por éstos:
 - a) Los registrados formalmente ante el órgano electoral responsable, cuando éste haya dictado el acto o resolución impugnado;
 - b) Los que hayan interpuesto el medio de impugnación jurisdiccional al cual le recayó la resolución impugnada;
 - c) Los que hayan comparecido con el carácter de tercero interesado en el medio de impugnación jurisdiccional al cual le recayó la resolución impugnada; y
 - d) Los que tengan facultades de representación de acuerdo con los estatutos del partido político respectivo, en los casos que sean distintos a los precisados en los incisos anteriores.
2. La falta de legitimación o de personería será causa para que el medio de impugnación sea desechado de plano.

Este juicio de revisión constitucional electoral, enriquece de alguna forma el sistema integral de control de constitucionalidad de nuestro país, del cual la materia electoral no puede ser la excepción, para preservar la Supremacía de la Carta Magna, sin embargo se ha hecho evidente la insuficiencia de su regulación legal, que aunado a la precaria doctrina sobre la materia, ha propiciado confrontaciones no deseables que es indispensable prevenir y erradicar.

3.1.4. El Sistema no Jurisdiccional de la Defensa de los Derechos Humanos.

La tradición de nuestro juicio de amparo, como instrumento jurisdiccional invaluable para la protección de los derechos humanos consagrados en nuestra Constitución, propicio la aparición tardía para nuestro sistema jurídico de un mecanismo protector de dichos derechos fundamentales que fuera más ágil y

accesible, para quienes pretendieran combatir actos de autoridad que consideran violatorios de estos derechos. Fue hasta el 6 de junio de 1990, que por decreto presidencial, se creó la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, inspirada en el modelo escandinavo, con la finalidad de promover y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa de los derechos humanos, dando origen al primer sistema de este tipo de carácter federal en México, ya que a nivel local y municipal, ya existían algunos antecedentes.

En México y en general en Latinoamérica, la década de los noventa fue el tiempo de nacimiento de estos organismos que surgieron con variadas denominaciones, pero con un propósito muy claro: exigir a los órganos del Estado el respeto a la ley y a los derechos humanos.

Con fecha 28 de enero de 1992 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 102 de la Carta Federal que elevó a rango constitucional a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México, creándose un sistema no jurisdiccional de defensa de los derechos humanos y con ello, de manera indirecta, un instrumento que contribuye a fortalecer la constitucionalidad de los actos de autoridades. Hoy a más de 20 años del inicio de sus actividades, podemos señalar que sus acciones representan uno de los espacios de mayor oportunidad para el respeto de los derechos fundamentales. El artículo 102, apartado B, de nuestra Constitución establece lo siguiente:

B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

Las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión

Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo

Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

Reconocemos el esfuerzo del Estado al estabilizar esta figura jurídica, sin embargo, consideramos que esta actividad aún se encuentra lejos de rendir los resultados que ellos se han esperado; en este sentido, uno de los temas de mayor preocupación es el relativo a la eficacia de sus recomendaciones, en torno a lo cual se ha generado un debate que ofrece diversas alternativas. Una de ellas consiste en dotar de fuerza vinculatoria a sus resoluciones.

Con todo ello, lo que se pone de manifiesto sobre la mesa es la importancia que paulatinamente han adquirido los derechos de los habitantes frente al ejercicio del poder. Por nuestra parte, creemos que ninguna instancia o procedimiento alguno, está de más cuando de proteger y defender los derechos de las personas se trata.

3.1.5. Las Controversias Constitucionales

Los antecedentes de las controversias constitucionales se remontan a la etapa del México independiente. En la Constitución Federal de 1824 de los

Estados Unidos Mexicanos, se estableció que la Corte Suprema de Justicia podía conocer de las diferencias que se dieran entre los estados de la Federación; el artículo 137 fracción I, mencionaba las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, mismas que fueron transcritas por Rodríguez Vázquez Miguel y que establecían lo siguiente: "...I. Conocer las diferencias que pueda haber de uno a otro Estado de la federación, siempre que las reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal sentencia y de las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, o entre particulares, sobre pretensiones de tierras, bajo concesiones de diversos Estados, sin perjuicio de que las partes usen de su derecho, reclamando de la concesión a la autoridad que la otorgo".⁴

Las controversias constitucionales quedaron firmemente establecidas, luego de las reformas constitucionales de 1994, planteando la posibilidad de que un órgano determinado pueda demandar a otro a causa de una supuesta invasión de competencias.

Inicialmente, las controversias constitucionales fueron diseñadas para dirimir conflictos entre órganos del Estado. A diferencia del "Amparo soberanía", es posible que órganos de un mismo ámbito competencial puedan echar mano de este instrumento de control constitucional y exigir que su esfera de competencia sea respetada.

En la controversia constitucional, participan cuatro partes: el actor o demandante, demandado o demandados, el tercero o terceros demandados y el Procurador General de la República. Tendrá el carácter de parte actora: la entidad, poder u órgano que promueve la controversia (artículo 10, fracción I de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos); y de parte demandada: las

⁴ RODRÍGUEZ VAZQUEZ, Miguel Ángel, ¿Es posible que una reforma a la Constitución sea inconstitucional por razón de su contenido?, en la actualidad de la defensa de la Constitución, México, UNAM, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1998, p.261.

entidades, poderes u órganos que hubieren emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto concreto que sea objeto de la controversia (artículo 10, fracción II de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

La fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, menciona los supuestos en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá mediante Controversia Constitucional, citando de manera textual lo establecido por el artículo en cita:

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

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

- a) La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- b) La Federación y un municipio;
- c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
- d) Un Estado y otro;
- e) Un Estado y el Distrito Federal;
- f) El Distrito Federal y un municipio;
- g) Dos municipios de diversos Estados;
- h) Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i) Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- j) Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y
- k) Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

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

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

Por otro lado, la sentencia que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación, puede declarar la invalidez o validez del acto o norma impugnado. En los actos concretos, los efectos únicamente serán respecto de las partes en la controversia (fracción I del artículo 105 constitucional y artículo 42 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del mismo artículo). En este sentido, la resolución que dicte la Corte anulando un acto, sólo alcanzara a las partes sin tener efectos generales a pesar de haber sido declarado contrario a la Constitución.

Sin embargo, en ocasiones los efectos pueden ser generales, como lo establece el mismo artículo, en los casos de controversias a que se refieren los incisos c), h) y k) de éste artículo. Cuando es el poder Ejecutivo de la Unión, una de sus Cámaras, o contra la Comisión Permanente, los efectos de la sentencia, pueden tener efectos generales; retomando al doctrinario Suarez Camacho, que al interpretar la ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 concluye que "...cuando el conflicto es entre dos poderes de un estado; y cuando la controversia se suscita entre dos órganos del gobierno del Distrito Federal, en este caso, es necesario para la anulación de la norma y el establecimiento de efectos generales, que la resolución se emita con el voto de ocho Ministros, ya que solo esta votación calificada se exige respecto de normas generales impugnadas."⁵

⁵ SUÁREZ CAMACHO Humberto, El sistema de control..., Op. Cit., p.162.

Las controversias constitucionales tienen en esencia el propósito de servir al control de la constitucionalidad de los diversos niveles de gobierno. Lo que no debe perderse de vista es que este mecanismo de control constitucional está destinado sólo a autoridades, Covian opina respecto a este medio de control que: "... en la teoría constitucional y en los sistemas de control de constitucionalidad, se reserva el concepto de controversias constitucionales, - que el artículo emplea en un sentido genérico- para un tipo concreto de controversias, que son aquellas que se suscitan entre órganos constituidos sobre la constitucionalidad de sus actos".⁶

Tal y como nos lo menciona Covián, es necesario distinguir los conflictos entre órganos, de las verdaderas controversias constitucionales, esta confusión es lo que ha propiciado que para cualquier conflicto interorgánico, se quiera hacer uso de este medio de control constitucional. A continuación estudiaremos al siguiente medio: las Acciones de Inconstitucionalidad, así como a sus supuestos de procedencia.

3.1.6. Las Acciones de Inconstitucionalidad

Esta figura jurídica surgió del derecho constitucional europeo, con el objeto de otorgar a las minorías parlamentarias la posibilidad de impugnar ante los organismos de justicia constitucional (cortes, tribunales constitucionales e inclusive el Consejo Constitucional francés), las disposiciones aprobadas por la mayoría, especialmente en Austria, República Federal de Alemania, España, Francia y Portugal.

Los antecedentes nacionales de este medio de control constitucional los encontramos en la fracción I, del artículo 12 de la Segunda de las Leyes constitucionales de 1836, la cual establecía que el Supremo Poder Conservador

⁶ COVIAN ANDRADE Miguel, El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política Constitucional, p.193.

podía declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de los dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios a algún artículo de la Constitución, y le exijan dicha declaración, o el Supremo Poder Ejecutivo, o la Alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del Poder Legislativo, en representación, que firmen 18 por lo menos.⁷

Este medio de control constitucional quedó perfeccionado en la reforma de 1994 y tiene cuatro objetivos principales: a) resolver posibles conflictos normativos; b) depurar el ordenamiento jurídico; c) resolver el problema de la relatividad de las sentencias; evitar la vulneración sistemática de las normas y e) impedir que se produzcan los efectos jurídicos que las normas constitucionales prevén.

A través de este medio se ataca una norma general publicada, por considerarla contraria a una disposición constitucional; haciéndose un contraste entre dos disposiciones jurídicas; una de la Constitución Federal y otra de la norma secundaria impugnada, que después del estudio de los ministros, se obtendrá una conclusión respecto a la conformidad o disconformidad de esa norma secundaria con la Ley Fundamental; Carla Huerta reconoce este medio como abstracto y opina al respecto: “El control abstracto implica impedir que en el caso de aplicación de las normas se produzca un conflicto normativo, por lo que se puede sostener que no resuelve un conflicto en relación con un caso en particular, sino que evita que se verifique al eliminar la norma inconstitucional”.⁸ Sin embargo, para que se pueda eliminar una norma calificada como inconstitucional, se tienen que cumplir ciertos requisitos que anunciaremos más adelante.

⁷ Artículo 12, fracción I de la Segunda de las Leyes Constitucionales de 1836.

⁸ HUERTA OCHOA Carla, La acción de inconstitucionalidad como Control Abstracto de Conflictos Normativos, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 108, nueva serie, año XXXVI, número 108, septiembre-diciembre 2003, IJ-UNAM, p. 21.

Los efectos de la sentencia son enunciados en el artículo 105 fracción II de la Constitución Federal: Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrá declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos. De esa forma, únicamente la sentencia aprobada por esa mayoría, independientemente del número de ministros que estén presentes en la sesión, tendrá como efecto derogar o abrogar la norma impugnada y aquellas de cuya validez dependan de la norma invalidada.

La fracción II del artículo 105 constitucional, menciona a los sujetos legitimados para interponer la acción de inconstitucionalidad:

- a) al 33% de integrantes de los órganos legislativos, sean federales, estatales o la Asamblea de Legislativa del Distrito Federal;
- b) al Procurador General de la República;
- c) a los partidos políticos que tengan registro ante el INE o con registro estatal y;
- d) a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

A nuestro parecer, la acción de inconstitucionalidad debe ser reforzada y reorientada, a fin de enderezar su eficacia hacia un genuino mecanismo de control de la constitucionalidad, particularmente en la materia que a esta figura jurídica le corresponde, que es el control de la constitucionalidad de las leyes.

El problema de fondo que aún subsiste, tiene que ver con la ausencia de mecanismos de control previo de la constitucionalidad.

En primer término, nos parece que el porcentaje requerido en la mayoría de los escenarios que enuncia la fracción II del artículo 105 constitucional para integrar al sujeto legitimado, está lejos del espíritu original que propicio la creación de estas acciones para el control de constitucionalidad. Si la idea principal era dotar a las minorías parlamentarias de un mecanismo que les

permitiera oponerse a las decisiones de las mayorías, nos parece que este propósito no se ha cumplido. Es necesario que una reforma posterior, valore la pertinencia de los sujetos legitimados, para que éstos puedan tener una más fácil integración, pues es muy poco oportuno el requisito enunciado, respecto al treinta y tres por ciento de alguna de las cámaras, y que sea aplicado también a los partidos políticos con una mínima representación a nivel federal y local.

Desde nuestro particular punto de vista creemos que se debería facultar a otros sujetos con capacidad de interponer el medio de control constitucional en cita. Es entonces recomendable, que no se cierre la posibilidad de que otros sujetos diversos a los que enuncia el artículo 105 fracción II constitucional, puedan estar legitimados para poner en movimiento a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en funciones de Tribunal Constitucional.

Por último, consideramos que la facultad que otorga el citado ordenamiento constitucional a los partidos políticos, los dota de una herramienta jurídica que puede convertirse en un instrumento más para la lucha política, dejando de lado su intención de medio de control constitucional. A continuación abordaremos al Juicio de Amparo, nuestro eficaz medio de control constitucional.

3.1.7. El Juicio de Amparo

El amparo es una figura jurídica creada por juristas mexicanos, que por su eficacia ha sido integrada en muchos sistemas jurídicos internacionales. Los principales estructuradores del Amparo son denominados por Ignacio Burgoa Orihuela, “los tetrarcas del Amparo” y son: a) Manuel Crescencio García Rejón, fue quien motivado por el Habeas Corpus, ideó la figura jurídica del Juicio de Amparo como medio de defensa en beneficio de los gobernados en contra de los actos de autoridad violatorios de garantías individuales, esta figura sólo se mencionaba en la Constitución de Yucatán; b) Mariano Otero, se le conoce en

la doctrina como el “federalizador” del amparo, ya que fue él quien incluyó esta importante figura jurídica a la Constitución Federal de 1857, aunado a las ideas de Crescencio García, agregó la famosa “formula Otero” que más tarde se le conoció como: Principio de Relatividad de las Sentencias de Amparo (efectos relativos y no *erga omnes*); c) El último de los Tetrarcas es León Guzmán, conocido también como “el salvador del Amparo”, toda vez que en un debate legislativo que versaba sobre la sustanciación del amparo, en la que se acordó que las sentencias del juicio de garantías, debían ser aprobadas por una junta de vecinos del pueblo, de esta manera se ordenó agregar el requisito del jurado popular al entonces artículo 101 constitucional relativa al amparo; ante la evidente ineficacia de la decisión, León Guzmán, encargado de pasar en limpio la Constitución de 1857, decidió omitir a las juntas de vecinos del pueblo⁹, ya que no se debía dar tan importante tarea a personajes que no son profesionales del derecho. Es tentador abordar los aspectos históricos del Juicio de Amparo, sin embargo haremos mención de este medio de control constitucional de la manera más breve posible.

Suarez Camacho se limita a decir que el “...Juicio de Amparo es el medio de control constitucional, promovido ante tribunales federales por el sujeto que ha sufrido un agravio personal y directo por una autoridad constituida”¹⁰; a mi parecer el juicio de amparo, es el medio de protección por vía de acción, de los “Derechos Humanos” y subsidiariamente de la Constitución, contra conductas de las autoridades que el gobernado estima inconstitucionales, que tienen por objeto dejar insubsistentes dichas conductas, ajustando el proceder de la autoridad a lo que la garantía establezca, con efectos retroactivos al tiempo de la violación.

El juicio de amparo es de las figuras jurídicas más importantes del país, dicho prestigio es proceso de la evolución que el amparo ha experimentado y,

⁹ Vid, BURGOA ORIHUELA Ignacio, *El Juicio de Amparo*, Porrúa, México 2002, pp. 48-60.

¹⁰ Cfr., SUÁREZ CAMACHO Humberto, *Análisis Práctico Operativo de la Suplencia de la Queja Deficiente en el Juicio de Amparo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1992, p. 212.

que lo ha llevado a erigirse como una compleja institución con funciones protectoras, que avaladas constitucionalmente, han sido legitimadas por la sociedad en general.

En términos de Juventino V. Castro, el Amparo constituye una teoría del poder, una teoría del abuso del poder, en demérito de los derechos humanos que la legislación mexicana siempre ha tenido presente, desde el arribo a su vida independiente, exponiendo además, que ante la creación y consolidación de ésta figura jurídica: "...los mexicanos pasaron del simple enunciado de los derechos humanos como un ideal y un gran respeto a la dignidad de la persona, a una instrumentación procesal para evitar abusos del poder y para anular las conductas en todas sus consecuencias, de los funcionarios públicos que cometieran un abuso de sus atribuciones"¹¹

Aun cuando el Juicio de Amparo sea nuestro mayor medio de defensa de la Constitución y de los gobernados (si no es que el único eficaz), consideramos que tiene que ser revisado a fin de fortalecer su vialidad y eficacia.

Dos son las tareas que deben ser atendidas: por un lado, dotar de eficacia *erga omnes* a las sentencias de amparo que declaren inconstitucional alguna ley, sin la necesidad de esperar dos ejecutorias en el mismo sentido, puesto que en ese lapso se pueden dar violaciones a los derechos humanos, sea por falta de impericia de la parte defensora, sea por negligencia de algún juzgador federal y en segundo lugar, otorgar capacidad de actuación a otros sujetos más de aquéllos que directamente son afectados por el acto de autoridad, con lo cual el amparo, evolucionaría hacia el amparo para la defensa de los derechos colectivos o difusos. A continuación haremos mención de los medios políticos de control constitucional, que tienen antecedentes significativos dentro de la historia de nuestro país.

¹¹ Ponencia presentada por Juventino Víctor Castro y Castro, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la séptima reunión plenaria de la conferencia de Ministros de Justicia de los países Hispano-Luso Americanos y Filipinas; Acapulco Guerrero, 24 a 28 de octubre de 1988.

3.1.8. Medios Políticos de Control Constitucional

El objetivo de este medio de control constitucional, se remonta a la intención de obligar al funcionario público, a ceñirse en el desempeño de sus funciones a la ley y al cumplimiento genérico de sus deberes.

El antecedente más significativo sobre esta figura jurídica en el México independiente, lo encontramos en el Real Decreto expedido para Nueva España, en la Ley 45, Título 4, Artículo 8, sobre peculado en el manejo de caudales públicos; que influyó enormemente en el desarrollo de las normas diseñadas para combatir la realización de conductas ilícitas por parte de los funcionarios.¹²

La disposición en comento dice: "...a quien abusase de mis reales haberes para otros fines, aun sin ánimo de hurto, y sí con el de reponerlos y aprontarlos, y aunque los apronte sic), quede el funcionario por el mero hecho privado del empleo y de poder obtenerlo mi real servicio: si no reintegrase el descubierto que por este abuso resultase en el preciso término de tres meses contados desde el día en que se descubriese la quiebra, y se empezase a proceder en la causa, se añada a la pena insinuada de privación de empleo la de presidio en África o América, según parezca, por el tiempo de dos hasta nueve años, según el perjuicio que se hubiere causado a mi real Hacienda".¹³ La mala conducta de los servidores públicos se ha registrado desde aquellas épocas, no solamente en el ámbito de la administración, sino también de la impartición de justicia.

¹² Vid, VALADEZ Diego (coord.), *Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones*, Tomo XIX, Miguel Ángel Porrúa, México, 2006, p. 869.

¹³ *Ibidem*, p. 870.

En etapas anteriores al moderno juicio político se realizaba la diferenciación entre delitos comunes y delitos oficiales, actualmente estas terminaciones cambian y son sustituidas por una “declaración de procedencia” para actuar contra quien delinque en términos generales y por un “juicio político” contra quine incumple sus deberes como servidor público, a continuación explicaremos resumidamente algunos aspectos de ambas figuras jurídicas, iniciando con el Juicio Político.

EL JUICIO POLÍTICO.- El antecedente más remoto sobre esta figura jurídica, lo encontramos en la época de la colonia, denominado el juicio de residencia, que era un proceso de control administrativo cuyo objetivo era detectar cuales funcionarios públicos estaban realizando sus actividades de manera correcta, pues de lo contrario, quien fuera descubierto actuando al margen de la ley, con despotismo, arbitrariedad o injusticia, sería detectado para ser ejemplarmente castigado, con sanciones que iban desde lo económico (reparación del daño) hasta ser desterrado a perpetuidad del terruño donde había desarrollado su actividad, inhabilitándoles, además para volver a ocupar cargos públicos. Un ejemplo de este tipo de asuntos es el célebre juicio que durante la primera mitad del siglo XVI se le hizo al malogrado conquistador de la Nueva Galicia, don Nuño Beltrán de Guzmán¹⁴.

El Título Cuarto de la Constitución mexicana vigente establece un sistema de las responsabilidades de los servidores públicos de cuatro tipos:

- a) la responsabilidad política, para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho;
- b) la responsabilidad penal para los servidores públicos que incurran en un delito;

¹⁴ Vid, LOZANO SERNA Edmundo, El juicio de residencia virreinal como medio de control político-administrativo, México, Porrúa, 2010, p.118.

- c) la responsabilidad administrativa, para los que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficacia en la función pública y;
- d) la responsabilidad civil para los servidores públicos que con su conducta ilícita causen daños patrimoniales. Estas responsabilidades no son excluyentes, pueden coexistir con la limitante de no imponer la misma sanción dos veces por la misma conducta (artículo 109, fracción III, segundo párrafo).

A través del juicio político, se analizan conductas que se consideran indignas de la confianza pública y que justifiquen la destitución del servidor público que realizó esa conducta. En caso de que el juicio se siga a servidores públicos locales, las conductas a calificar son las que involucren violaciones graves a la Constitución Federal y a las leyes federales que de ella emanen, y/o del manejo indebido de fondos y recursos federales.

LA DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA.- Consiste en autorizar se procese judicialmente a cualquier servidor público de los mencionados en el artículo 111 de la Constitución Federal, por actos penales que se le imputan. A diferencia de la función investigadora del Ministerio Público, que puede llevarse a cabo sin autorización previa de la Cámara de Diputados, pues jurídica y técnicamente esa función no implica juzgar y resolver con efectos definitivos y vinculantes.

En el artículo 109 de la Constitución, se autoriza a cualquier persona a formular tal petición, en la actualidad se condiciona la procedencia de la solicitud a que se cumpla lo previsto en el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos: Cuando se presente denuncia o querrela por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de los servidores públicos a que se refiere el párrafo primero del artículo 111 de la Constitución mexicana vigente, se actuará en lo pertinente de acuerdo con el procedimiento anterior en materia de juicio político ante la Cámara de Diputados. En este caso, la sección

instructora publicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita. Concluida esta averiguación, la Sección dictaminará si ha lugar a proceder penalmente en contra del inculcado; por lo cual el Ministerio Público es el que puede hacer dicha solicitud al tener mayor número de herramientas para aprobar elementos probatorios idóneos, lo que en principio no podría hacer el particular. Con lo que se limita el acceso de peticiones infundadas, que busquen calumniar al servidor público denunciado, fomentando que las denuncias sean soportadas con elementos objetivos que permitan observar la probable responsabilidad penal.

Este proceso tiende a declarar si procede quitar el privilegio de inmunidad (fuero) que goza el servidor público. El proceso de declaración de procedencia implica un juicio previo al penal y, en su caso, la calificación de la gravedad de los hechos delictivos que se le imputan al servidor público, para determinar si su conducta justifica su separación inmediata, no definitiva (puesto que esta dependerá del resultado del proceso penal), del cargo público y de la inmunidad que lo protege; y como en el mayor de los casos, la gravedad implica la pérdida de la libertad, el debate político entre grupos parlamentarios es intenso, en busca de acuerdos en caso de que se admita a trámite el proceso de desafuero y se tenga que someter a proceso de votación el proyecto de resolución, sentido que en última instancia dependerá del voto de la mayoría.¹⁵

El juicio político (tal como se aplica en México) es una simulación que lejos se haya de servir para la defensa de la Constitución y el control de la constitucionalidad de los actos de los titulares de los órganos de primer nivel del Estado mexicano.

¹⁵ Vid, SUAREZ CAMACHO Humberto, *El sistema...*, Op., Cit., pp. 91-96.

En el año 2004, el caso del asambleísta René Bejarano, dio una muestra de lo grotesco que puede llegar a ser el Juicio político, nuestro país dio un claro ejemplo de lo que este procedimiento no debe ser, el Juicio político debe estar encaminado hacia la restauración del orden constitucional y dar paso a los correspondientes procedimientos de tipo ordinario, entre los que pueden imponer sanciones de tipo penal, administrativo e incluso de carácter resarcitorio.

La Constitución tiene un doble papel en los Estados contemporáneos: es el instrumento jurídico supremo y en tal carácter, a sus prescripciones están sometidos gobernantes y gobernados; tal dimensión se complementa cuando se dice que además, recoge los derechos esenciales de los seres humanos, cuyas conductas por la vía de las normas jurídicas regula y encauza.

México ha recogido en su Constitución casi todos los derechos humanos, plasmados en ordenamientos jurídicos internacionales, conteniéndolos también, en tratados internacionales; a pesar de ello, todavía es necesario instrumentar mejores mecanismos que den certidumbre y eficacia a la defensa de los derechos humanos.

La defensa de los derechos humanos, debe realizarse desde el ordenamiento jurídico supremo, Norma Suprema y Fundante del universo jurídico mexicano; no hay que perder de vista que la parte más amplia de dicha defensa es precisamente la Defensa de la Constitución, que implica tanto las acciones tendientes a garantizar la permanencia de los principios contenidos en el texto de la Constitución (incluidos los derechos humanos), como la salvaguarda del orden constitucional, referida básicamente a la estructura del Estado y al equilibrio constitucional.

La Defensa de la Constitución, se traduce en el aseguramiento de los “contenidos” del Ordenamiento Supremo, en la garantía de que los principios en

ella inscritos son perdurables al margen y más allá de los vaivenes que la norma jurídica sufre por las constantes transformaciones del entorno social, a pesar de estas mutaciones normativas, la Defensa de la Constitución se inserta en uno de los procesos más interesantes del constitucionalismo moderno, que de inmediato advierte en el carácter inalterable de los contenidos constitucionales, la defensa implícita de los derechos del hombre. Para que tenga lugar la defensa de los derechos humanos de acuerdo con el contexto sistemático en el que operan las normas jurídicas, es condición que la Constitución del Estado los defina y reconozca;¹⁶ y de la misma manera, es necesario que señale de manera clara cuales son los mecanismos jurídicos creados para tal propósito.

Los mecanismos actuales de jerarquía constitucional que existen en México para la defensa de los derechos humanos, se reducen prácticamente al juicio de amparo y a los procedimientos que se siguen ante las Comisiones Públicas de Derechos Humanos, los otros mecanismos que enuncia la Constitución están dirigidos a minorías parlamentarias, autoridades constituidas, al Procurador General de la República, que no pasan de ser ilusorias construcciones gramaticales que en nada defienden a los derechos de las personas; tal es el caso del ineficaz juicio político o del inoperante procedimiento de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación u otros más como las Controversias Constitucionales o las Acciones de Inconstitucionalidad.

Además de que ningún medio de control constitucional, a excepción del Juicio de Amparo y los procedimientos seguidos ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, está destinado a garantizar el cumplimiento de los derechos humanos, que debe ser la parte prioritaria de toda Constitución, así las cosas, en este trabajo se propone incluir a la interpretación constitucional preventiva, (misma que ya estudiamos en apartados anteriores) para realizar un

¹⁶ Vid, BIDART CAMPOS German, Teoría general de los derechos humanos, Buenos Aires, Astrea, 1991.

examen a la actividad legislativa, tendiente a modificar nuestro sistema jurídico, o que una vez modificado, se logre la reparación y depuración legal con ayuda de los medios posteriores de control constitucional, Para lograr, un sistema jurídico perfeccionado, que no contradiga lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, norma fundante y suprema.

A continuación expondremos nuestra propuesta y funcionamiento que el control preventivo de constitucionalidad jugaría en nuestro sistema jurídico, también manifestaremos algunas inquietudes respecto a qué organismo o institución debe realizar esta importante labor.

3.2. Propuestas para la aplicación del Control Preventivo en México a nivel Federal.

Para iniciar con estas formulaciones, es preciso indicar a cargo de que organismo o institución debe realizar esta importante actividad estatal, en razón a esto, a continuación realizaremos algunas apreciaciones entre las corrientes más sobresalientes, respecto a si debe haber un organismo dedicado exclusivamente a resolver las cuestiones de constitucionalidad o si debe ser la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que se encargue de resolver las cuestiones de control constitucional correctivo y preventivo, como lo ha venido haciendo, en este último caso.

3.2.1. Organismo Encargado del Control Preventivo

Nuestro sistema de control constitucional es tradicionalmente difuso, en similitud a los Estados Unidos de Norte América. Mencionamos con anterioridad que en este sistema de control constitucional no se puede dar el control constitucional preventivo por la naturaleza jurídica y funcionamiento del sistema difuso, sin embargo, nuestro Estado no maneja un sistema Difuso en el sentido estricto de la palabra, ello derivado a las certeras reformas que se han realizado gradualmente desde tiempos del Constituyente de 1857 cuya más importante

fue la celebrada en 1994; estas reformas han otorgado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación facultades de Tribunal Constitucional, esto es: que la Suprema Corte tiene en la actualidad la competencia para conocer de cuestiones de constitucionalidad, mediante la acción de inconstitucionalidad, las controversias constitucionales y otros medios que se estudiaron en el presente capítulo.

Sin embargo consideramos que la interpretación preventiva de las normas generales anteriores a su entrada en vigencia, así como los tratados y convenciones internacionales en los que México sea parte, deben ser objeto de interpretación, para extraer todos los alcances jurídicos que estas disposiciones traerían, así como los cambios que acarrearían en el sistema jurídico mexicano, para compararlos con lo establecido en nuestra Constitución y en caso de que una de estas normas, tratados o convenciones estén en desacuerdo a lo establecido en la Ley Suprema, declarar su invalidez o la no ratificación del tratado o convención internacional, como lo vimos con anterioridad, esta es una tarea exclusiva de un Tribunal Constitucional, en nuestro país se han dado múltiples discusiones de si debe o no crearse un Tribunal Constitucional o si en sentido amplio la Suprema Corte de Justicia de la Nación es un Tribunal Constitucional, a continuación citaremos una entrevista realizada al ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, José Ramón Cossío Díaz, sobre si debe o no crearse un Tribunal Constitucional:

“El ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), José Ramón Cossío Díaz, afirmó hoy aquí que es innecesario crear en México un tribunal constitucional separado de la institución que representa. En una conferencia en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid (UCM), Cossío Díaz explicó el funcionamiento de la SCJN como tribunal constitucional y como alta instancia de legalidad sin necesidad de que esas funciones se hagan en dos cortes. En la charla titulada "Jurisdicción Constitucional y Política en México. ¿La Suprema Corte de Justicia de la Nación es un Tribunal Constitucional?", el ministro explicó: "no vale la pena generar dos tribunales o crear uno constitucional". Acompañado por el magistrado del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la

Federación (TEPJF), Salvador Nava, analizó las diferencias con los modelos de otros países que cuentan con un Tribunal Constitucional y un Tribunal Supremo. Aunque no es un tema actual, dijo el ministro Cossío, cada determinado tiempo aparece en México al estudiarse la forma en que opera la SCJN y sus alcances. Ante estudiantes y profesores de la Facultad de Derecho de la UCM, Cossío Díaz expuso las razones históricas que llevaron al modelo constitucional mexicano a ser "un híbrido" entre los modelos europeos y el estadounidense. "En lo personal no me satisface la solución de movernos hacia otro modelo; está bien cómo ahora la SCJN realiza funciones como las de cualquier tribunal constitucional del mundo", expuso. Aseveró que esta corte también realiza en México las acciones de revisión de casos de derechos fundamentales, especialmente por los juicios de amparo y mantiene vigente su facultad de investigar cuando considera que hay violaciones a esas garantías. Es "innecesario (.) que haya en México dos tribunales, porque nos evitamos los problemas de que haya dos cortes interpretando de manera diferente la Constitución", consideró. Recordó que al año se revisan en torno a cuatro mil 500 asuntos, y muchos de ellos se apoyan en los tribunales colegiados de circuito y otras instancias. "Entonces ni por competencia, ni por la carga de trabajo, ni por las funciones y competencias vale la pena generar otro tribunal constitucional en México", recalcó. Por su parte, el magistrado del TEPJF, Salvador Nava, explicó que "no hay una receta única, sino un traje a la medida" de la historia y circunstancias que dieron origen y forma a las instituciones de México, y en este caso al Poder Judicial. Recalcó que el TEPJF "sí tiene una parcela de constitucional para la defensa de los derechos político electorales", ya que al garantizar estos valores se garantizan derechos constitucionales. Explicó los juicios para la tutela de los derechos políticos y electorales de los ciudadanos, que son el derecho a votar, a ser votado, de asociación y de afiliación. Asimismo, los juicios de revisión constitucional de la autoridad electoral, tanto del Instituto Federal Electoral como de los institutos en los estados y el Distrito Federal, "que es conocer sus actuaciones y velar por su constitucionalidad"¹⁷.

Juzgamos muy certeras las argumentaciones del Ministro Cossío, así como del Magistrado Nava, al respecto nosotros opinamos que: si se crea un Tribunal Constitucional ocurre lo siguiente: puede politizarse este organismo, no haciéndolo ajeno a los actos de corrupción que se dan en la mayoría de

¹⁷ "El tribunal constitucional en México no vale la pena: Cossío" entrevista realizada el 18 de agosto de 2010, publicado por Criterio La verdad impresa, el 19 de agosto de 2010, consultado el 09 de septiembre de 2014 en la página <http://criteriohidalgo.com/notas.asp?id=8320>

órganos de administración de justicia, además de que el Estado deberá destinar una suma muy elevada a efecto de pagar salarios, así como bienes muebles e inmuebles que sirvan para el desempeño de las funciones del Tribunal Constitucional; tomando esto en consideración, creemos que sería más oportuno que dentro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se creara una sala más, que se encargue exclusivamente de las cuestiones de constitucionalidad para resolverlas en pleno, delegando funciones al consejo de la judicatura y a las demás salas, dándole a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el carácter de máximo intérprete de la Constitución, otorgándole facultades de Tribunal Constitucional con la finalidad de emplear los actuales medios de control constitucional, más el control preventivo, con las características y elementos que describimos con anterioridad.

3.2.2. Planteamiento de Problema de no Contar en México con un Control preventivo.

En el universo jurídico mexicano existen leyes secundarias y convenciones internacionales que muchas veces contradicen a lo establecido en la Constitución, así como también se han publicado reformas constitucionales que muchas veces lesionan al espíritu de la Ley Suprema, ocasionando que los agraviados manifiesten su inconformidad por conducto de algún medio de control constitucional, saturando muchas veces la función judicial de nuestro país.

Nuestro sistema jurídico no cuenta con un sistema de control previo de la constitucionalidad de la ley; por eso es que la creación de la norma jurídica (atribución indiscutible del órgano legislativo, no pasa por el filtro de un análisis técnico jurídico cuidadoso y del rigor que demanda un asunto de tal carácter.

Estamos convencidos de que defender a la Constitución desde el nacimiento mismo de la ley, mediante la sujeción de esta al orden constitucional, sería una de las formas más eficaces de dar sentido y actualidad

a la interpretación de la Ley Suprema, en ese entendido, los principios y valores que se interconectan en el texto constitucional, serían respetados por la producción jurídica de nuestro país y de convenciones internacionales.

Esta misma forma de interpretación constitucional, debe también utilizarse al momento de proponer iniciativas de reforma constitucional. Con la finalidad de que estas propuestas de reforma se adecuen al texto de nuestra Ley Fundamental y sean congruentes con su redacción y contenido.

3.2.3. Propuesta

De lo analizado en el planteamiento de problema, en este apartado expondremos la propuesta de este trabajo, para dar solución a estos problemas, explicando la forma en que debe realizarse la interpretación preventiva, el momento en que debe realizarse y los sujetos legitimados para solicitar esta interpretación. Iniciaremos por indicar el momento en que se debe llevar a cabo este procedimiento de interpretación:

3.2.3.1. Momento de aplicación de la interpretación preventiva.

El momento en que tiene o debe ejercerse el control preventivo, constituye el aspecto en que debe servirse para distinguirlo de los controles de tipo sucesivo. Así se estima que el carácter temporal del que debe partirse para considerar que el control ejercido es de tipo previo, nos debemos remitir a los momentos de creación de la norma regulada, pues el control de ordenamientos totalmente concluidos, con plena eficacia jurídica es eminentemente un control sancionador, represivo o a posteriori, por lo tanto, podemos partir de que un control previo, es aquel que se realiza antes de que la norma controlada sea definitiva, sin embargo, todavía queda por establecer dentro de esa etapa cual es el momento propicio para que se realice su verificación.

Así debemos partir de que el objeto de la regulación constitucional debe ser un texto definitivo, que sin ser vigente, ya tenga la estructura que le permita

válidamente incursionar en la vida jurídica.¹⁸ Toda vez que sería una pérdida de tiempo realizar el control preventivo para todos los proyectos legislativo que no se encuentren en una etapa determinada

Por su parte, el tratadista en análisis, Miguel Ángel Alegre, establece de manera precisa que el control preventivo debe ejercerse cuando: "... el texto legal es ya 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, fuere declarado conforme a la Constitución".¹⁹ Consideramos muy acertada esta idea, ya que es más específico en el momento de someter al control preventivo un proyecto de ley.

Al respecto, Rogelio Aviña Martínez nos aclara que: "debemos partir de que el objeto de la regulación constitucional previa debe ser un texto definitivo, que sin ser vigente, tenga ya la estructura que le permita válidamente incursionar en la vida jurídica, orbitando así la posibilidad de someter al conocimiento del tribunal meros proyectos o borradores".²⁰

El hecho de que el control constitucional previo deba ejercerse respecto al texto de ley definitivo y con el mismo contenido con el que entraría en vigor, mas no así de proyectos, borradores o iniciativas aun no discutidas y dictaminadas, se debe precisamente a que de lo contrario, el tribunal u órgano encargado de dicho control, estaría interviniendo en el proceso legislativo y se comportaría como un verdadero "colegislador", situación que es totalmente inadmisibles conforme al sistema de división de poderes.

¹⁸ Vid, BAZÁN Víctor, *Jurisdicción Constitucional y Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales. Un Análisis de Derecho Comparado*, México, Porrúa, 2003, p. 70.

¹⁹ ALEGRE MARTÍNEZ Miguel Ángel, *Justicia Constitucional... Op., Cit.*, pp. 210-215.

²⁰ AVIÑA MARTÍNEZ Rogelio, *Control Preventivo de Constitucionalidad en México*, Ubijus, México, 2013, p. 226.

3.2.3.2. Funcionamiento

Siguiendo las calificaciones anteriormente mencionadas por los tratadistas respecto al momento en que debe realizarse la interpretación preventiva, deduciremos las características que debe cumplir la interpretación preventiva, para que tenga lugar su funcionamiento.

a) En primer lugar se debe señalar que se trata de un control obligatorio, que es ejercido de manera forzosa, teniendo el congreso la obligación de enviar la Suprema Corte de Justicia de la Nación, todos los proyectos que se enmarquen dentro de la disposición constitucional. Por su parte, la Suprema Corte se encuentra en la necesidad jurídica de ejercer el control, sin que le sea posible excusarse de entrar en su conocimiento. En virtud de esta característica, existen ciertos autores que han sostenido que este tipo de control se ha convertido en una etapa integrante del proceso legislativo, de manera que su omisión podría acarrear una inconstitucionalidad de forma. Excepción a esta característica son los casos en que sólo se entra a conocer por medio de requerimiento de autoridad, partes o juez.

b) Será preventivo, o a priori, ya que el control se realiza con una oportunidad anterior a la promulgación de la norma sometida a control. Este control se opone al represivo y al eventual.

c) Deberá ser un control de derecho, pues se debe encontrar (como todo control constitucional) establecido expresamente desde el texto constitucional.

d) Será concentrado, respecto de su conocimiento así como de su resolución; ya que únicamente lo ejerce el Tribunal Constitucional

e) El control preventivo siempre será abstracto, donde la Suprema Corte se encontrará a cargo de examinar el precepto legal objeto del control, verificando

que no existan vicios constitucionales de forma y fondo, realizando un ejercicio de comparación entre normas de distintas jerarquía, abstrayéndose de la aplicación particular de la norma en casos específicos o litigios pendientes, no existe en este medio de control, requerimiento ni duda de carácter constitucional que resolver.

f) En la medida en que únicamente se ejercerá con ocasión de los preceptos contenidos en los proyectos de ley orgánica constitucional o en los tratados internacionales que versen sobre materias de dicho tipo de normas sometidos a aprobación, se trata de un control restringido y excepcional.

g) La resolución que dicte Suprema Corte, tendrá efectos vinculantes de carácter erga omnes, puesto que se impide que el proyecto considerado inconstitucional se integre al ordenamiento jurídico, otorgando mayor seguridad jurídica.

h) El fallo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tendrá efectos ex nunc, puesto que rige hacia el futuro.

3.2.3.3. Sujetos Legitimados.

Respecto a los sujetos legitimados para intentar esta acción, proponemos sean los siguientes:

a) Procurador General de la República o, cuando haya entrado en vigor la reforma constitucional, el Fiscal General de la República- por ser este quien ejerce la autoridad jerárquica de todo el personal de la Procuraduría General de la República, además de administrar las actuaciones de este personal.

b) Los ciudadanos en un número equivalente al 0.13% de la lista nominal de electores, 0.13% que deberá reunir los requisitos siguientes: El nombre, firma, la clave de elector o el número identificador al reverso de la credencial de

elector derivado del reconocimiento óptico de caracteres (OCR) de la credencial para votar con fotografía vigente, mediante el formato para la obtención de firmas que determinará la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

c) Los representantes ante los ayuntamientos, en los municipios con población indígena, reforzando con esto a la fracción VII del artículo 2 constitucional. La solicitud de la Interpretación Preventiva versará específicamente sobre alguna disposición normativa, legislación, tratado o convención internacional que limite sus usos y costumbres y demás derechos otorgados en el artículo 2 de nuestro Ordenamiento Supremo.

d) El Presidente de la República, ya que es el representante supremo del Poder Ejecutivo, consolidando su derecho al Veto Presidencial”

e) El 10% del total de representantes populares, pertenecientes a cualquiera de las dos cámaras del H. Congreso de la Unión, este porcentaje deberá enviar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación su petición fundada y motivada para que se realice la interpretación preventiva.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el marco jurídico mexicano existen numerosos ordenamientos secundarios que contradicen a la Constitución, ocasionando que los afectados como son personas físicas y morales entre otros, manifiesten su inconformidad por conducto de algún medio de control constitucional, saturando los órganos jurisdiccionales de nuestro país. De aquí deriva la idea de que México necesita incluir en su estructura jurídica, un órgano interno especializado, que otorgue a la Suprema Corte de Justicia de la Nación facultades de Tribunal Constitucional, teniendo a su cargo la tarea de la interpretación preventiva de constitucionalidad de propuestas de disposiciones normativas, tendientes a modificar el sistema jurídico mexicano, con lo que se evitaría la aprobación de leyes contrarias a la Constitución, porque dicho órgano se pronunciaría de manera previa sobre la inconstitucionalidad de cualquier proyecto legislativo.

SEGUNDA.- El control preventivo de constitucionalidad deberá aplicarse a toda emisión de normas jurídicas, tanto al proceso de reforma constitucional, como a la suscripción y ratificación de convenios o tratados internacionales y desde luego, a la promulgación de nuevas normas jurídicas, debiendo estar sometidas a la Sala de pre-control Constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que se propone en el presente trabajo.

TERCERA.- El pre-control constitucional representa un sistema innovador, no obstante presenta problemas como son: el retraso en el procedimiento legislativo, que el control preventivo es ineficaz, adelantando los eventuales vicios de constitucionalidad, por mencionar algunos, sin embargo, si se toma como referencia el funcionamiento de esta figura jurídica países como: Francia, Bolivia, Ecuador, Perú, España y otros donde ya funciona, podremos evitar las problemáticas que se han dado en éstos, lo que nos permitiría evitar incurrir en los errores que ellos experimentaron al implementarlo y además podrían adecuarse sus mecanismos para aumentar su eficacia, teniendo en cuenta

siempre las variantes referentes a la historia de cada pueblo, que se presentaron en los sistemas de pre-control constitucional que fueron analizados en el presente trabajo de investigación.

México debe evolucionar hacia el establecimiento de una interpretación constitucional integral que esté presente a lo largo del *inter legis* referido a la Constitución y a la demás producción jurídica. Actualmente en México, la interpretación constitucional *a posteriori* o represivo, resulta ser un ejercicio estéril, ya que sólo es practicada cuando es necesaria la interpretación de la Constitución por parte del órgano estatal facultado para ello. Es el momento para que México de un gran giro y adopte un modelo de pre-control constitucional, llevado a cabo a través de una interpretación judicial realizada por los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de una sala constitucional, creada y reconocida en términos de la propia Constitución, con la finalidad de que sea ésta la que decida cuál deberá ser la orientación y el sentido de las diversas disposiciones legales que se pretenden incorporar al marco jurídico vigente de nuestro país.

QUINTA.- Un nuevo Estado, nacido de un riguroso procedimiento de interpretación preconstitucional, nos permitirá ver en la Ley Fundamental más que un *corpus* jurídico; nos permitirá ver en ella un verdadero sistema de pesos y contrapesos que limiten a los órganos del Estado, pues con ello se asignarían facultades a la sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se propone crear, para revisar todo proyecto de ley aprobado por los congresos federales y estatales, así como los tratados, reglamentos y demás disposiciones que otros órganos del Estado pretendieran expedir con vicios de inconstitucionalidad, a fin de evitar su expedición y entrada en vigencia, causando con ello graves violaciones a los derechos de los gobernados.

FUENTES CONSULTADAS

LIBROS

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, Justicia Constitucional y Control Previo, segunda edición, Universidad de León, España, 1995.

AVIÑA MARTÍNEZ, Rogelio, Control Preventivo de Constitucionalidad en México, Ubijus, México, 2013.

BAZÁN, Víctor, Jurisdicción Constitucional y Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales, un Análisis de Derecho Comparado, Porrúa, México, 2003.

BENITEZ TREVIÑO, Humberto, La Sala Constitucional del Estado de México, como Expresión del Federalismo del Siglo XXI, LX Legislatura del Estado de México, UNAM, México, 2005.

BIDART CAMPOS, German, Teoría General de los Derechos Humanos, tercera edición, Astrea, Buenos Aires, 1991.

BIDART CAMPOS, Germán, El Derecho de la Constitución y su Fuerza normativa, cuarta edición, EDIAR-UNAM, México, 2003.

BRAGE CAMAZANO, Joaquín, La Acción de Inconstitucionalidad, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1998.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, decimoséptima edición, Porrúa, México, 2009.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, El Juicio de Amparo, décima edición, Porrúa, México 2002.

CAPELLETI, Mauro, Il Controllo Giuridiziano di Constitucionalità delle lege nel diritto comparato, Ius-praxis, Milán, 2003.

CARPIZO, Jorge, Estudios Constitucionales, UNAM-Porrúa, México, 1994.

CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo, La Jurisdicción Constitucional en Colombia, Comisión Andina de Juristas, Perú, 1995.

CORTES DÍAZ, Rómulo, Los Sistemas de Control Constitucional: Concentrado y Difuso, cuarta edición, Universidad Católica de Chile, Chile, 1994.

COVIAN ANDRADE, Miguel, El Control de la Constitucionalidad en el Derecho Comparado, Centro de Estudios de Ingeniería Política Constitucional, México, 2011.

La Teoría del Rombo, Ingeniería Constitucional del Sistema Político Democrático, El Pliego, México, 2000.

Cuerpo del derecho Civil Romano, Edición Bilingüe, por Idelfonso García del Corral, 6 vols. Publicada por los hermanos Kiegel, Barcelona, 1932.

FROSINI, Vittorio, Teoría de la Interpretación Jurídica, segunda edición, Temis, Colombia, 1991.

FERNANDEZ SEGADO, Francisco, El Federalismo en América Latina, UNAM-Corte de Constitucionalidad de Guatemala, México, 2003.

FERRER MAC GREGOR, Eduardo, (coord.) Estudios sobre los Tribunales Constitucionales, IJ-UNAM, México, 2004.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, Significado Actual de Control Constitucional en México, UNAM, México, 1998.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, sexagésima edición, Porrúa, México 2008.

GARCÍA ENTERRÍA, Eduardo, La Constitución como Norma y el Tribunal constitucional, Aurora, Madrid, 1994.

GUASTINI, Ricardo, Estudios de Teoría Constitucional, cuarta edición, UNAM Fontamara, México, 2001.

LA SALLE, Ferdinand, ¿Qué es una Constitución?; trad. W. Rces, Siglo XX, Buenos Aires, 1980.

LOEWENSTEIN Karl, Teoría de la Constitución, trad. Alfredo de Gallego Anabitarte, Temis, Barcelona, 1965.

LOZANO SERNA Edmundo, El juicio de residencia virreinal como medio de control político-administrativo, México, Porrúa, 2010.

NINO, Carlos Santiago, Introducción al Análisis del Derecho, segunda edición, Astrea, Buenos Aires, 2001.

PÉREZ TREMP, Pablo, El Tribunal Constitucional, Procedimientos en Derecho Constitucional, Vol. II, sexta edición, Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 2003.

QUINTANA, Linares, La Interpretación de la Norma Constitucional, tercera edición, Arias, México, 2001.

RECASENS SICHES, Jueces y Constitución, trad. Roberto Bercovitz, Civitas, Madrid, 1987.

RODRÍGUEZ VAZQUEZ, Miguel Ángel, ¿Es posible que una reforma a la Constitución sea inconstitucional por razón de su contenido?, en la actualidad de la defensa de la Constitución, México, UNAM, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1998.

SAGÜES, Néstor Pedro, Teoría de la Constitución, sexta edición, Astrea, Buenos Aires, 2001.

SUÁREZ CAMACHO, Humberto, El sistema de Control Constitucional Concentrado, quinta edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2001.

SUÁREZ CAMACHO, Humberto, Análisis Práctico Operativo de la Suplencia de la Queja Deficiente en el Juicio de Amparo, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992.

VALADEZ Diego (coord.), Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, Tomo XIX, Miguel Ángel Porrúa, México, 2006

WROBLEWSKI, Jerzy, Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica, trad. Aranxa Azurza, Civitas, Madrid, 1988.

HEMEROGRAFÍA

HUERTA OCHOA, Carla, La acción de inconstitucionalidad como Control Abstracto de Conflictos Normativos, Boletín Mexicano de Derecho Comparado,

108, nueva serie, año XXXVI, número 108, septiembre-diciembre 2003, IJ-UNAM.

NOGUEIRA ALCALA, Humberto, Las Competencias de los Tribunales Constitucionales en América del Sur, Revista Ius et Praxis, 2002, volumen 8, número 2.

DICCIONARIOS

MIGUEL, Raymundo de, Nuevo Diccionario Latino-Español Etimológico, segunda edición, Madrid, 1868.

Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, tomo h-z, vigésima edición, Madrid, 1992.

FUENTES LEGISLATIVAS

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral

Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Constitución Política para el Estado de Coahuila

Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila

Segunda de las Leyes Constitucionales de 1836.

FUENTES JURISPRUDENCIALES

Tesis: Tesis aislada P. XVIII/2007 **Localización [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007; Pág. 16**

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL 4/81 (caso de Ley de Bases de Régimen Local")

FUENTES ELÉCTRONICAS

Constitución Política de Bolivia [en línea] disponible:

<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/constitucion2009.pdf> 02 de junio de 2014.

Artículo 105 de la Ley del Tribunal Constitucional de Bolivia, "Ley 1836" [en línea] disponible: <http://bolivia.infoleyes.com/shownorm.php?id=300> 12 de junio de 2014.

Constitución Política de Colombia [en línea] disponible:

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125> 13 de junio de 2014.

Constitución de la República de Ecuador [en línea] disponible:

http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_const.pdf 16 de junio de 2014.

Constitución Política de Francia [en línea] disponible:
http://www.senat.fr/fileadmin/Fichiers/Images/Ing/constitution-espagnol_juillet2008.pdf 22 de junio de 2014.

Constitución Española [en línea] disponible:
http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf 23 de junio de 2014.

Artículo 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de España [en línea] disponible: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/1824.pdf> 28 de junio de 2014.

LOZANO SERNA, Edmundo Iván. Juicio de Residencia Virreinal como Medio de Control Constitucional político-administrativo, 2004, [en línea] disponible: http://epikeia.leon.uia.mx/old/numeros/11/epikeia11-juicio_de_residencia.pdf, 24 de febrero de 2014.

Entrevista al Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Cossío, [en línea] disponible: <http://mx.globedia.com/innecesario-crear-tribunal-constitucional-mexico-cossio-diaz> el 09.09.14, 30 de julio de 2014.

PONENCIAS

Juventino Víctor Castro y Castro, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la séptima reunión plenaria de la conferencia de Ministros de Justicia de los países Hispano-Luso Americanos y Filipinas; Acapulco Guerrero, 24 a 28 de octubre de 1988.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, Evolución del Control Constitucional en México, en Diego Valdez y Miguel Carbonell, *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI*, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000.