

318509



UNIVERSIDAD INTERCONTINENTAL

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

1984 - 1989

**"EL ARTICULO 133 DE LA CONSTITUCION FEDERAL
COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL
POR VIA DE EXCEPCION EN MEXICO"**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA VIRGINIA ZEPEDA FLORES

ASESOR DE TESIS:
DR. HECTOR SANTOS AZUELA

MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1991



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

EL ARTICULO 133 DE LA CONSTITUCION FEDERAL COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL POR VIA DE EXCEPCION EN MEXICO.

INTRODUCCION 1

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS:

A. Evolución del principio de supremacía constitucional
..... 5

1. La Graphé Paranomon 5

2. Los Fueros de Aragón 6

3. Las antiguas monarquías europeas 6

4. Ensayo inglés de constitución 6

5. La constitución norteamericana y el caso Marbury vs. Madison 7

6. Evolución del principio de supremacía constitucional en México 8

B. Antecedentes generales del amparo 12

1. España 12

2. Inglaterra 12

3. Estados Unidos de Norteamérica 14

4. Francia 15

C. El surgimiento del juicio de amparo como medio de control de la constitucionalidad y de la legalidad de los actos de autoridad en México 16

CAPITULO II.- EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD:

A. Control de la constitucionalidad y control de la legalidad	34
1. Control de la constitucionalidad	39
2. Control de la legalidad	41
B. Control de la constitucionalidad según el órgano que efectúa la defensa	43
1. Control por órgano político	43
2. Control por órgano judicial	45
3. Control por órgano neutro	58
4. Control por órgano mixto	59
5. Control por órgano popular	59
C. Control jurisdiccional	59
1. Control por vía de acción	67
a) Facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para conocer de asuntos sobre inconstitucionalidad de leyes	77
2. Control por vía de excepción	82
a) Enunciación del principio de supremacía constitucional	86
b) Diversas concepciones del principio de supremacía constitucional en la doctrina ...	94

CAPITULO III.- PROBLEMÁTICA DEL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL:

A. Aspectos generales	98
B. Análisis del artículo 133 constitucional	100

C. Consecuencias jurídicas de la observancia del artículo 133 constitucional	135
1. Determinación de la inconstitucionalidad de una ley	137
2. Inconstitucionalidad de la ley derivada de la labor interpretativa del juzgador	139
3. Inconstitucionalidad de la ley derivada de una evidente contravención a la Constitución Federal.....	145
4. Consecuencias jurídicas para el gobernado	146
5. Aplicación directa de la Constitución	149
6. Aplicación o inaplicación de la ley ordinaria	152
7. Control por vía de excepción	154
8. Trascendencia del artículo 133 constitucional en cuanto a la división de poderes	157
D. Referencia al derecho administrativo en particular	161
SINTESIS CONCLUSIVA	175
BIBLIOGRAFIA	180

INTRODUCCION

INTRODUCCION

Desde la antigüedad existió en los diversos sistemas jurídicos la preocupación por poner un freno al poder de los órganos de autoridad, ya se tratara del rey, de cuerpos colegiados o asambleas. La idea de un medio de control de los actos de autoridad tiene como fundamento la supremacía de un conjunto de normas cuya finalidad es, además de regular la organización estatal, enunciar los derechos de los gobernados y las facultades de los órganos del poder público, así como las limitaciones para ambas. Así pues, la mejor forma de limitar los abusos de poder consistió en otorgarle un carácter supremo a las normas fundamentales del Estado. Posteriormente, las sociedades toman conciencia de que aún esto no era suficiente para impedir los abusos de autoridad ya que la norma fundamental podía ser transgredida pese a su carácter supremo. Surge entonces la necesidad de establecer y reglamentar medios de control que impidieran este tipo de abusos, incluso cuando la ley fundamental ha sido transgredida; es decir, no basta afirmar que quienes detentan el poder no pueden pasar por alto lo establecido por las normas supremas, sino que es menester ir más allá de una mera enunciación y establecer un instrumento que permita hacer eficaz la disposición inicial.

En efecto, uno de los principios rectores más importantes en nuestro sistema jurídico es el principio de supremacía constitucional que establece el artículo 133 de nuestra Ley Fundamental.

Es claro cómo en los Estados Unidos de Norteamérica la idea del control de la constitucionalidad de los actos de autoridad se fundamenta en el principio de supremacía constitucional. En México, nuestro actual juicio de

amparo surge después de una amplia evolución tanto legislativa como doctrinal, por la necesidad de garantizar la supremacía constitucional y, para decirlo en términos de la moderna doctrina constitucional, para asegurar la observancia de las normas de carácter dogmático y orgánico de dicho ordenamiento.

Se establece pues, en México, el juicio de amparo como medio de control de la constitucionalidad y la legalidad de los actos de autoridad, extendiéndose su tutela a toda la legislación secundaria a través de los artículos 14 y 16 constitucionales, y se le da al Poder Judicial Federal la facultad de decidir sobre problemas de inconstitucionalidad de leyes, que son actos del Poder Legislativo. Se establece así un medio tutelar por vía de acción de las garantías constitucionales.

La existencia del juicio de amparo tiene como base la idea de preservar el ordenamiento superior que rige al Estado: la Constitución. Sin embargo, aunado a este medio de control de la constitucionalidad por vía de acción, se ha considerado que en México existe también el control por vía de excepción, que se realiza fundamentalmente conforme al artículo 133 constitucional, y en forma complementaria, a través de la facultad de veto del Presidente de la República y de la división de poderes.

El artículo 133 constitucional establece una obligación a cargo de los jueces locales, consistente en ajustar sus actos a la Constitución Federal a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las leyes ordinarias en incluso en las constituciones de los Estados. El cumplimiento de dicha obligación entraña necesariamente una apreciación sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas

secundarias y la consiguiente determinación de la norma que habrá de aplicarse al caso concreto, de tal forma que conforme al artículo 133 constitucional, los jueces locales pueden dejar de aplicar las normas secundarias contrarias a la Constitución Federal.

En efecto, el cumplimiento de la obligación que establece el artículo 133 constitucional genera no pocas dificultades tanto de orden teórico como práctico. Es por ello que surgen en México dos corrientes de opinión opuestas en torno al artículo 133 constitucional. Una de ellas sostiene la posibilidad de que los jueces locales dejen de aplicar las normas secundarias contrarias a la Constitución Federal en los casos que se sometan a su conocimiento. La otra defiende la postura de que dada la existencia del juicio de amparo y de la competencia exclusiva del Poder Judicial Federal para decidir cuestiones sobre inconstitucionalidad de leyes, no es posible que los jueces locales den cumplimiento a la obligación que establece el artículo 133 constitucional dejando de aplicar las normas de la legislación ordinaria contrarias a la Constitución Federal. Nosotros nos inclinamos por esta última postura.

El artículo 133 constitucional está inspirado en la doctrina constitucional norteamericana y fué tomado casi literalmente de la propia redacción norteamericana, por lo que no se adecua a nuestro sistema jurídico de defensa constitucional e incluso crea serias confusiones y excesos interpretativos.

La presente investigación, de carácter fundamentalmente documental, tiene como finalidad la de dilucidar el sentido y alcance del artículo 133 de nuestra Ley

Fundamental como medio de control constitucional por vía de excepción en el Derecho mexicano, así como sus implicaciones en el ámbito judicial.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

CAPITULO I: ANTECEDENTES HISTORICOS.

A. EVOLUCION DEL PRINCIPIO DE SUPREMACIA CONSTITUCIONAL:

1. LA GRAPHE PARANOMON:

La Graphé Paranomon de la Antigua Grecia ha sido considerada como un significativo antecedente del principio de supremacía constitucional. Fue sancionada por Pericles y constituyó una acción criminal por inconstitucionalidad mediante la cual todo ciudadano ateniense podía ejercer una defensa de las leyes persiguiendo al autor de una moción ilegal. Podía anunciar su propósito en la Asamblea del Pueblo, antes o después de votar las disposiciones que consideraba ilegales, y debía formular su querrela por escrito indicando la ley que estimaba violada.

Glötz expresa: "un derecho era ilegal cuando había sido sometido a la Asamblea sin antes haber sido examinado e informado por el Consejo, o si no había sido puesto en el orden del día por los pritanes. Una ley era ilegal si no había sido propuesta después de un voto emitido en la primera asamblea del año y después fijada al público en su tiempo y lugar. Era más grave la ilegalidad que afectaba al fondo que la que se refería a la forma. La sanción de ilegalidad dependía del tribunal consistiendo generalmente en una multa, pero en ciertos casos, se aplicaba la pena de muerte. Luego de tres condenas por ilegalidad, perdíase el derecho para formular proposición alguna en la Asamblea"⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Glötz. "La Ciudad Griega", Citado por J.L. Lazzarini, "La Supremacía de la Constitución".

2. LOS FUEROS DE ARAGON:

El fuero aragonés en la Edad Media es un importante antecedente. El fuero estaba por sobre el rey y los súbditos; ambos le debían respeto por igual; tenía valor de ley fundamental, estaba sobre la voluntad de las partes y tanto el rey como los súbditos juraban su acatamiento. El fuero se imponía a toda la organización política con caracteres de suprema legalidad constitucional.

3. LAS ANTIGUAS MONARQUIAS EUROPEAS:

Las antiguas monarquías de la Europa continental tenían las llamadas "Leyes Fundamentales del Reino", que consistían normalmente en costumbres con fuerza de ley, que aplicadas generalmente por el juez, se imponían al propio rey, aunque el poder legislativo residiera en éste. La idea de estas leyes fundamentales dió origen, entre otros factores, al nacimiento de las constituciones como leyes superiores al poder legislativo ordinario.

4. ENSAYO INGLES DE CONSTITUCION:

El contrato popular "Agreement of the People", elaborado por el Consejo de Guerra de Cromwell en 1647, distingue los principios fundamentales que son los derechos inalienables de la nación, de los principios no fundamentales. Los primeros no pueden ser tocados ni por el Parlamento mismo. Según Jellineck⁽²⁾ "En todo Estado es preciso algo fundamental análogo a la Carta Magna, permanente e incambiable; después de 1563 se intentó establecer el Instrument of Government, primera y única

⁽²⁾ "Teoría General del Estado", págs. 385 y 386. Citado por J.L. Lazzarini, op. cit.

carta constitucional que ha tenido Inglaterra, como ley fundamental del Estado Inglés". El Instrument of Government, que fue sancionado en 1563, afirmaba la nulidad de las leyes contrarias a sus disposiciones".

5. LA CONSTITUCION NORTEAMERICANA Y EL CASO MARBURY VS. MADISON:

En la Constitución Norteamericana sus autores establecieron la cláusula de supremacía en los siguientes términos: "Esta Constitución, las leyes de los Estados Unidos que en su consecuencia se dicten y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la ley suprema de la Nación. Los jueces de cada Estado estarán obligados a conformarse a ella, no obstante cualquier disposición contraria de la Constitución o de las leyes de cualquier Estado"; (artículo VI, inciso 2o.).

Al votar la causa **Marbury vs. Madison** en sentencia del 24 de febrero de 1803, el juez John Marshall de la Corte Suprema de los Estados Unidos dejó establecido firmemente en doctrina el principio de la supremacía de la Constitución. Johnson⁽³⁾ sintetiza los argumentos de Marshall así:

- a) La Constitución es una ley superior;
- b) por consiguiente, un acto legislativo contrario a la Constitución no es una ley;
- c) es siempre deber del tribunal decidir entre dos leyes en conflicto;

⁽³⁾ Claudius O. Johnson, "Government in the United States". Citado por Lazzarini, op. cit.

d) si el tribunal no rehúsa aplicar dicha legislación, es destruido el fundamento de todas las constituciones escritas.

La doctrina de la supremacía toma forma y fuerza con la sentencia de Marshall. El fallo citado se toma generalmente como punto de partida en la doctrina de la supremacía.

Sánchez Agesta⁽⁴⁾ observa que "esta cláusula articula el equilibrio jurídico de la Federación", consistente en que las constituciones y las leyes de los Estados no pueden contradecir a la Constitución ni a la ley Federal.

6. EVOLUCION DEL PRINCIPIO DE SUPREMACIA CONSTITUCIONAL EN MEXICO:

El principio de supremacía constitucional se consagró en los diferentes documentos jurídicos fundamentales por medio de los cuales se adoptó la forma federal de Estado para nuestro país. Así, en el artículo 24 del **Acta Constitutiva de la Federación** de 31 de enero de 1824, se establecía:

ARTICULO 24.- "Las Constituciones de los Estados no podrán oponerse a esta Acta ni a lo que se establezca en la Constitución General; por tanto, no podrán sancionarse hasta la publicación de esta última".

⁽⁴⁾ "Curso de Derecho Constitucional", págs. 103 y 104. Idem.

El Código Político de 1824 proclamó este precepto en su artículo 161, fracción III:

ARTICULO 161.- "Son obligaciones de los Estados:

III.- Guardar y hacer guardar la Constitución y leyes generales de la Unión y los tratados hechos o que en adelante se hicieren por la autoridad suprema de la Federación con alguna potencia extranjera".

Era doctrina corriente y aceptada comúnmente por nuestros más destacados juristas de la primera mitad del siglo anterior, la de reconocer a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de los Estados la prerrogativa de impugnación de las leyes federales y la suspensión de su cumplimiento.

Pero al debatirse ese mismo problema en el seno del Constituyente de 1857, se optó por una solución diversa, negándose a tales organismos públicos esas prerrogativas. Defendiendo la Comisión el artículo 114, por voz de su Presidente declaraba, refiriéndose a las leyes federales: "Tales leyes fueron elementos de guerra y de discordia, porque los gobernadores las publicaban, las obedecían, las aplicaban o dejaban de hacerlo según lo creían conveniente. Subsistió tal estado de cosas porque se olvidó que en los asuntos generales, no deben verse los intereses particulares de los Estados... lo que se quiere es que las leyes generales no queden a merced de los poderes de los Estados"(5).

El diputado Gamboa, individualizando la discusión, presentó como caso concreto el de la legislatura de Oaxaca, que mandó suspender un decreto federal sobre la

(5) Isidro Montiel y Duarte, "Derecho Público Mexicano", Tomo IV, pág. 881.

prensa, por considerarlo inconstitucional; y el constituyente Castañeda, acerca del mismo tema dijo: "Cuando las legislaturas se opongan a alguna ley federal, los gobernadores deben decirles que esas cuestiones no son de su competencia: . Zarco encomia la prudencia de la Comisión diciendo: "La Comisión sabiamente ha suprimido los escandalosos combates en que los decretos de las legislaturas eran anulados por el Senado y los del Congreso General, por los Estados". A su vez, el diputado Castañeda opina: "Si la ley Federal no ha de estar ya en pugna con la ley del Estado, si el ciudadano agraviado puede obtener justicia ante el Tribunal Federal, nada importa ya a los gobernadores y a las legislaturas que se promulguen leyes inconstitucionales". García Granados es concluyente: considera que los gobernadores no pueden ni siquiera discutir las leyes federales, sino que están obligados a promulgarlas sin objeción; y por lo que toca a las legislaturas locales, en caso de que se opusieren, "debe advertírseles que no se mezclen en cuestiones que no son de su incumbencia". El diputado Ruíz, para que quedara clara la situación propuso que se modificara el proyecto de la Comisión en el sentido de que se hiciera extensivo a los gobernadores lo dispuesto en el artículo 123 sobre que los jueces locales se arreglarán a la Constitución, Leyes Federales y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones y Leyes de los Estados; pero esta adición no fue considerada necesaria por la asamblea constituyente, pues la misma tan sólo pretendía quitar a los gobernadores y a las legislaturas locales la posibilidad de cumplir con las leyes federales, suprimiendo todo precepto que así lo dispusiera y obligando a los gobernadores, lisa y llanamente a hacer cumplir tales leyes⁽⁶⁾.

⁽⁶⁾ Versión de Zarco y de Montiel y Duarte.

Este mismo sistema es recogido por la Constitución de 1917 sin discusión alguna (Diario de los Debates, pág. 117 y 695) por lo que es de aplicársele en cuanto a su justificación, los argumentos y razones expuestos en la asamblea de 1857; pero con la adición expresa de poderse exigir a los gobernadores responsabilidad por incumplimiento a la Constitución, así como a los diputados de las legislaturas locales, por el mismo motivo, advirtiendo que no se exigiría tal responsabilidad a la legislatura local, como órgano político, ya que sus actos seguirían sujetos a la facultad de anulación por la vía jurisdiccional. (Artículo 108, párrafo II).

La **Constitución Federal de 1857** en su artículo 126, declaró el principio de supremacía constitucional:

ARTICULO 126.- "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren por el Presidente de la República con aprobación del Congreso, serán la ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados".

Deseamos terminar este apartado con la siguiente afirmación de Rabasa: "sólo hay ley constitucional efectiva cuando prevalece sobre el poder que gobierna mediante la resolución de un tribunal". Esto implica que "cuando una resolución judicial tiene fuerza para impedir o suspender un mandamiento del poder que gobierna, es que hay una ley escrita o no escrita que impone una

limitación al poder, es superior a él y lo rige; es decir, que hay una ley constitucional⁽⁷⁾.

B. ANTECEDENTES GENERALES DEL AMPARO:

1. ESPAÑA:

Se ha considerado a la Constitución española de Cádiz, del año de 1812, como antecedente de la evolución del amparo en México debido a que consagró derechos subjetivos del gobernado, oponibles al poder público y estableció la competencia de las Cortes para conocer de la conculcación a esa Constitución.

La representación popular la tenían las Cortes, ya que las Cortes eran la reunión de todos los diputados que representaban a la Nación, los cuales eran nombrados por los ciudadanos.

En esta Constitución se protegían la libertad y la propiedad. Las Cortes conocían de las infracciones a la Constitución que les fueran presentadas.

2. INGLATERRA:

El derecho consuetudinario inglés consagró entre sus instituciones el **Writ of Habeas Corpus**, que era un procedimiento eficaz para la protección de la libertad personal.

En 1627, Hampden y otros fueron reducidos a prisión por expresa orden del rey, por haberse negado a pagar un préstamo forzoso que el Parlamento no había decretado y

(7) "El artículo 14 y el Juicio Constitucional", pág. 179.

acudieron a aquél recurso en demanda de su libertad. Después de negárseles por razón de que la orden del rey era causa legal y bastante para la prisión, se ocupó el Parlamento mismo de ese asunto y declaró que el **Writ of Habeas Corpus** no puede ser negado, sino que debe ser concedido a todo hombre que sea arrestado o detenido en prisión o de otra manera atacado en su libertad personal, por orden del rey, de su Consejo privado, o de cualquier otra autoridad. Esta declaración revistió después la forma solemne de ley, ley que es una de las fundamentales de Inglaterra y que se conoce con el nombre de "Petition of Rights".

El jurista Ignacio L. Vallarta formuló algunas observaciones acerca del Writ of Habeas Corpus⁽⁸⁾. Vallarta afirma que éste tiene por objeto proteger la libertad personal contra detención y prisión arbitrarias, cualquiera que sea la categoría de la autoridad que las haya ordenado, y aun cuando ellas no sean motivadas sino por el acto de un particular. En opinión de Vallarta, el Writ of Habeas Corpus no asegura más que la libertad personal, mientras que el amparo mexicano "comprende no sólo ese derecho, sino todos los otros que consigna la Constitución".

En Inglaterra, el **Bill of Rights** constituye una nueva restricción de las prerrogativas reales. En el **Bill of Rights** o Ley que declara los derechos y libertades del súbdito, del año de 1688, pueden distinguirse, según Luis Sánchez Agesta⁽⁹⁾, dos tipos de declaraciones: una que define las funciones, derechos y privilegios del Parlamento (legislación, aprobación del impuesto, libertad de expresión, inmunidad) y otro que perfila los derechos

⁽⁸⁾ Citado por Carlos Arellano García, "El Juicio de Amparo".

⁽⁹⁾ Citado por Carlos Arellano García, op. cit., pág. 50.

gobierno del derecho (seguridad jurídica, sometimiento del rey y sus oficiales al orden jurídico común que no puede ser suspendido ni dispensado sin el consentimiento del Parlamento). Este documento establece la libertad en la elección y deliberación de los miembros del Parlamento y la prohibición expresa a la Corona, por considerarlos como actos ilegales, para suspender las leyes o dispensar su ejecución, para emitir moneda y para levantar y sostener ejércitos dentro del reino en tiempo de paz.

3. ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA:

Los colonos llegados a los Estados Unidos trasladaron el derecho inglés a Norteamérica. La mayor parte de las Cortes establecidas en las colonias preveían la aplicación del derecho inglés. Al lado de ese derecho se forjaron normas también de origen inglés, pero que no tenían vigencia en Inglaterra. Estas normas constituían las Cartas de Establecimiento, en las que el monarca británico concedía a los emigrantes cierta independencia, ya que les permitía elegir a sus propios gobernantes, dictar sus leyes y nombrar a sus jueces, de forma que se implantó un sistema democrático.

Al desvincularse las 13 colonias respecto de Inglaterra, se inicia la producción de documentos formulados en los Estados Unidos. En 1776 se produjo en el Estado de Virginia la primera declaración norteamericana de derechos, en la que se tutela la libertad y la soberanía popular, la igualdad y la división de poderes en ejecutivo, legislativo y judicial.

La Constitución de 1787 estableció el sistema de organización federal. En esta Constitución subsiste el recurso del Habeas Corpus. El poder judicial detenta el

control de la Constitución frente a las leyes ordinarias federales, tratados internacionales, así como constituciones y leyes de los Estados, lo que constituye un antecedente del artículo 133 de nuestra Constitución Política vigente. En la Constitución Norteamericana se da a los jueces la facultad de abandonar lo dispuesto por la Constitución en aras de la supremacía de este ordenamiento.

Más tarde se realizaron ciertas adiciones a la Constitución Federal para puntualizar mejor ciertos derechos del gobernado, oponibles al poder público. El artículo V estableció:

"... No se pondrá a nadie dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro por un mismo delito; no podrá obligársele a declarar contra sí mismo en una causa criminal; no se le podrá quitar la vida, la libertad o los bienes sin el debido procedimiento legal; ni se podrá tomar la propiedad particular para objetos de utilidad pública, sin la debida compensación".

En la parte final del punto .I del artículo XIV se estableció:

"... Los Estados no podrán sancionar ni hacer cumplir ninguna ley que restrinja las prerrogativas o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos. Tampoco podrán privar a ninguna persona de la vida, la libertad o los bienes de fortuna sin el debido proceso legal, ni negar a nadie en su jurisdicción la igual protección de las leyes".

La supremacía del poder judicial y la jerarquía superior de la Constitución de 1787 se reafirmaron y precisaron en

el célebre caso **Marbury vs. Madison**, resuelto por el notable John Marshall. El Presidente de los Estados Unidos, Adams, estaba a punto de dejar la presidencia, por lo que designó nuevos jueces entre federalistas adictos a la Unión Federal. Entre ellos, nombró juez de paz a Marbury. Por la celeridad del nombramiento y por el cambio de gobierno, el entonces secretario de Estado se negó a entregar el nombramiento. Marbury acudió a la Corte, a la que ya se había dirigido Marshall, y pidió la expedición de un Writ of Mandamus para obligar a Madison a la entrega del nombramiento.

La solución del problema controvertido entrañaba la necesidad de una decisión entre la Constitución y una ley inferior. De acuerdo con la Constitución americana, la competencia de la Corte se limitaba al texto literal de la misma. Fuera de estos casos especialmente señalados, la Corte intervenía como órgano jurisdiccional de apelación para examinar las decisiones dictadas por un juez de menor jerarquía que conoció originalmente del asunto.

El Magistrado Marshall tomó este caso como un medio de establecer la supremacía judicial, al decidir que la Corte tenía atribuciones para calificar la constitucionalidad de las leyes al dejar de aplicar los preceptos contrarios a la Constitución. La Corte se declaró incompetente para considerar que la disposición de la ley secundaria, Ley Orgánica del Poder Judicial, era contraria a la Constitución, y por tanto, el juicio debería ventilarse ante un juez inferior, pero lo importante fue que se determinó la existencia de una facultad en los jueces para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las leyes. En las consideraciones de la sentencia correspondiente se expresó lo siguiente:

"Es de la esfera y es deber del departamento judicial decir cuál es la ley. Los que aplican la regla a los casos particulares tienen por necesidad que comentarla e interpretarla, y si hay dos leyes en conflicto, los tribunales deben decidir sobre la fuerza de cada una. Si una de ellas es la Constitución, es necesario resolver el caso aplicando la Constitución y desdeñar la ley, o aplicar la ley con desprecio de la Constitución. Si ésta es suprema, la Corte debe estarse a sus preceptos y no a los de la ley ordinaria. El Poder Judicial de los Estados Unidos se extiende a todos los casos que surgen de la Constitución; es pues absurda pretensión creer que un caso que surge de ella sea resuelto sin atender a la Constitución misma. El juramento de obedecerla, que la ley exige de los Magistrados, sería una imposición inmoral si fueran ellos el medio consciente de violar lo mismo que juran sostener. La especial fraseología de la Constitución de los Estados Unidos conforma y fortalece el principio considerado como esencial de toda Constitución escrita, de que la ley que se opone a la Constitución es nula, y que los tribunales, lo mismo que los demás departamentos del gobierno, están sometidos a aquélla".

El profesor J.A.C. Grant⁽¹⁰⁾ señala respecto al sistema norteamericano y al sistema mexicano: "...nuestros sistemas se basan ambos en la premisa básica de que cualquiera ley, decreto o edicto que esté en conflicto con las garantías constitucionales es nulo. Difieren solamente en cuanto al procedimiento a seguir para establecer su inconstitucionalidad. Aquí la diferencia más significativa es, no que México use un juicio especial para mantener en vigor los derechos individuales

(10) Citado por Arellano García, op. cit., pág. 61.

garantizados por su Constitución, sino el hecho de que limita la autoridad para decidir problemas de constitucionalidad a las cortes federales".

Existen también en Estados Unidos los llamados Writ. Writ es un procedimiento por el cual se cita a una persona para comparecer ante un tribunal. Conforme al **Writ of Habeas Corpus** cada uno de los magistrados y jueces de la Suprema Corte, de las Cortes de Circuito y de Distrito tienen facultad, dentro de sus respectivas jurisdicciones, para expedir Writs of Habeas Corpus con el objeto de averiguar la causa de la restricción de la libertad. El Writ será hecho a petición del interesado, y se dirige a la persona bajo cuya custodia la parte está detenida. La persona a quien el Writ está dirigido, manifiesta a la Corte, Magistrado o Juez que lo hubiere expedido la verdadera causa de la detención del preso. La ley de 24 de septiembre de 1789 dispuso que la Suprema Corte conociera, por medio del **Writ of Error**, de todas las causas o procesos, aún fallados por los más altos tribunales de los Estados, cuando el litigio hubiese versado sobre la validez de un tratado, ley o autoridad ejercida bajo el poder de un Estado, por creerla contraria a la Constitución, tratados o leyes de los Estados Unidos, y la sentencia haya sido favorable a esa validez. El **Writ of Error** se encuentra abolido en la actualidad. Marshall⁽¹¹⁾ lo definía como "un recurso por virtud del cual los jueces de un tribunal quedan autorizados para examinar un negocio que ha sido fallado por otro tribunal y fallar o confirmar o revocar, como resultado de ese examen, el fallo pronunciado conforme a la ley".

(11) Idem.

El **Writ of Certiorari** es otro de los medios integrantes del sistema de tutela constitucional norteamericano y que, consiste en un recurso que opera en los casos en que se han violado leyes de procedimiento por una autoridad local. Por medio de este Writ, la Corte puede estudiar el expediente del tribunal inferior para que se resuelva si ha sido válido o inválido el procedimiento.

El **Writ of Mandamus** consiste en la emisión de una orden de la Corte de jurisdicción competente, dirigida a alguna Corte inferior, funcionario, sociedad o persona, requiriéndole la ejecución de un servicio particularmente especificado en el mandato, dicho servicio resulta de la especial situación de la parte a la que está dirigido o de la procedencia legal. La autoridad competente, de orden judicial, ordena a otra autoridad la realización de un acto que tiene obligación de ejecutar.

El **Writ of Injunction** tiende a la efectividad de la supremacía del derecho federal sobre el derecho de los Estados.

Al lado de los anteriores Writs, aparece el **Writ of Prohibition**, cuyo objetivo es impedir la realización de actos procesales mientras se decide otro asunto o incidente. Como su nombre lo indica, el **Writ of Prohibition** ordena a la persona a la que está dirigido que no haga algo, lo cual, por la sugerencia del relator, ha sido informado a la corte que ha emitido el mandato. Comúnmente se le define como una orden para prevenir el ejercicio, por un tribunal que posee poderes jurisdiccionales sobre materias que no están dentro de su competencia o que exceden su jurisdicción en la materia que está conociendo.

En el sistema norteamericano también existe la institución **Certification of Questions**, que es aquél procedimiento por el que los jueces federales pueden, de oficio, consultar antes de emitir sentencia cualquier cuestión que comprenda un punto de derecho, a la Suprema Corte, para que ésta lo resuelva y falle según tal resolución de la Corte, respecto de lo que se ha consultado.

Por último, existe el **Writ of Quo Warranto**, cuyo objeto es determinar si es legítima la posesión de un cargo por un representante de la autoridad para el efecto de que se abstenga de obrar en un caso concreto.

4. FRANCIA:

La Constitución Francesa de 21 de junio de 1793 incorporó la **Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano**. Esta Constitución establece en su artículo 10. que el fin de la sociedad es la felicidad común y que el gobierno "se instituye para garantizar al hombre el goce de sus derechos naturales e imprescriptibles", los cuales son: libertad, igualdad, seguridad y propiedad.

El artículo 11 de esta Constitución dispuso que "todo acto ejercido contra un hombre, fuera de los casos y formas que determina la ley, es arbitrario y tiránico, y aquél contra quien se trate de ejecutarlo por fuerza tiene el derecho de repelerlo con la fuerza". Aunque este no es un medio adecuado de defensa, debe tenerse en cuenta el momento de violencia en que surge esta Constitución.

Además de la consagración expresa de los derechos del gobernado oponibles al poder público, la revolución

produjo en Francia la institucion conocida como **Tribunal de Casación**, el cual representaba la profunda desconfianza de los legisladores revolucionarios hacia los jueces; por lo que se prohíbe a los jueces todo poder de interpretación de las leyes. El **Tribunal de Casación** podía anular, previa instancia del interesado, las sentencias pronunciadas en contravención expresa al texto de la ley, pero debía abstenerse de pronunciarse en cualquier forma sobre la interpretación de la ley o sobre la decisión de la controversia.

Surgió en Francia el **Senado Conservador de Sleyès**, que ha sido considerado por la doctrina mexicana como antecedente del Supremo Poder Conservador que se instituyó en las Siete Leyes Constitucionales de 1836. El **Senado Conservador** contaba con ochenta miembros inamovibles, cuya función principal era la de estudiar y decidir todos los asuntos que se le planteaban sobre inconstitucionalidad de las leyes y otros actos de autoridad sometidos a su conocimiento por vía de queja, al denunciarse los actos contrarios a los derechos del hombre o a las disposiciones constitucionales. En 1802 se ampliaron sus facultades y se le autoriza expresamente para intervenir en caso de privación de la libertad individual y para anular las sentencias de los tribunales que contravinieran la seguridad del Estado. Podía disolver el cuerpo legislativo y designar a quienes fungirían como cónsules.

Al cobrar fuerza autocrática Napoleón y dadas las facultades monárquicas que adquirió al coronarse emperador, ejerció influencia excesiva sobre el Senado Conservador, que sirvió ilimitadamente a sus intereses, lo que le llevó al fracaso y al desprestigio.

C. EL SURGIMIENTO DEL JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD Y DE LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD EN MEXICO:

En la primera Constitución Federal que tuvo vigencia en México, la **Constitución Federal de 1824**, no se establece un capítulo de garantías individuales y no posee un medio concreto para evitar las violaciones de la Ley Fundamental. Sin embargo, estableció un sometimiento de todo funcionario público a la Constitución y también el principio de legalidad de los actos de los funcionarios públicos sometidos tanto a la Constitución como al Acta Constitutiva de 31 de enero de 1824. Se previene en esta Constitución la competencia de la Corte para conocer de las infracciones a la Constitución y leyes generales, pero se remitió esta defensa a una ley que no se llegó a expedir. Esta Constitución sienta las bases de una evolución orientada a la tutela constitucional y legal respecto de los actos de autoridad gubernamental, y si bien no contiene un capítulo dedicado a los derechos individuales, en diversos preceptos tanto de la Constitución misma como del Acta Constitutiva establece diversas garantías individuales.

En las **Siete Leyes Constitucionales de 1836** se instituye un sistema de control constitucional denominado **Supremo Poder Conservador** que sigue los perfiles del Senado Conservador francés. Entre las facultades de este **Supremo Poder Conservador** se encontraba la de declarar la nulidad de cualquiera de los actos de los otros tres Poderes, a petición de alguno de ellos indistintamente. La actuación del Supremo Poder Conservador así como sus determinaciones, anulaban la actuación de los otros dos poderes, lo que creaba una situación de pugna que neutralizó su eficacia.

En las **Siete Leyes Constitucionales de 1836**, se fijan detalladamente los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República. En este documento se establece un catálogo claro y especializado de garantías del gobernado.

En 1840 surge un **Proyecto de Reformas** para modificar las Siete Leyes Constitucionales de 1836. Se formó una Comisión encargada de elaborar una nueva carta constitucional. Entre los integrantes de dicha comisión se encontraba el diputado José Fernando Ramírez, quien emitió un **voto particular** de gran trascendencia, en el cual expresa argumentos contra el Supremo Poder Conservador por considerarlo inadecuado en un sistema de representación popular. En su voto, José F. Ramírez, por influencia del sistema norteamericano, desplaza el control de la constitucionalidad de un órgano político a un órgano jurisdiccional: la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la excitativa para dicho control debía provenir de otro órgano del Estado, como diputados, senadores o juntas departamentales. La Comisión fracasó, pero en este voto particular se sientan ciertas bases que contribuirían a la posterior creación del amparo.

A Don **Manuel Crescencio Rejón** se le ha atribuido la creación del juicio de amparo, debido a que presentó un Proyecto de Constitución para el Estado de Yucatán en el cual otorgó a los órganos judiciales del Estado el control de la constitucionalidad, ejercido por vía jurisdiccional, y utilizó el verbo "amparar" para referirse al acto jurisdiccional anulatorio de la actividad estatal contraria a la Constitución. En este Proyecto de Constitución, del año de 1840, se establece el principio de instancia de parte agraviada y se elimina la

excitativa de los otros órganos estatales para que opere el procedimiento de amparo. También se limitan los efectos de la sentencia de amparo al caso concreto y no se le otorgan efectos "erga omnes".

Con la implantación del sistema centralista, según las Leyes Constitucionales de 1836, el Estado de Yucatán se convirtió en departamento y los gobernantes fueron nombrados por el Presidente de la República. En 1840 se aprobó el Proyecto de Constitución de Yucatán, el cual contiene un catálogo de los derechos de los gobernados oponibles al poder público. En la Constitución Yucateca se plasma el control de la legalidad de los actos del Poder Ejecutivo, pues cabía el amparo contra los actos del Gobernador por infracción a la Constitución o a las leyes. Siendo la Corte de Yucatán la que tenía la atribución de amparar, se reconoce la supremacía del poder judicial frente a los poderes legislativo y ejecutivo del propio Estado. El amparo procede contra la violación de las garantías individuales consagradas por la propia Constitución.

En 1842 se integró un Congreso Constituyente, en el que se nombró una comisión de siete personas para elaborar un **Proyecto de Constitución**. Dentro de la Comisión se formaron dos grupos, uno con tendencia federalista y el otro centralista. El grupo federalista era minoritario y estaba integrado por José Espinoza de los Monteros, Mariano Otero y Octavio Muñoz Ledo. El sector centralista lo constituían Antonio Díaz Guzmán, José Fernando Ramírez, Pedro Ramírez y Joaquín Ladrón de Guevara. Cada uno de los grupos formó su propio Proyecto de Constitución, por lo que hubo un proyecto de la mayoría y un proyecto de la minoría.

El **Proyecto de la Minoría** contiene un catálogo de los derechos individuales, como son la libertad personal, la propiedad, la seguridad y la igualdad, los cuales se establecen con el carácter de inviolables, con la consecuente responsabilidad de las autoridades que atentaran contra ellos. El reclamo del acto violatorio lo puede hacer el afectado, por lo que se establece el principio de instancia de parte agraviada. Sólo se controlan los actos de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de los Estados y no actos de cualquier autoridad federal, estatal o municipal en materia de violación de garantías individuales. La competencia para conocer de violación a las garantías individuales le corresponde a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que implica la intervención de un órgano de carácter jurisdiccional. También se permite la impugnación de una ley del Congreso, que puede ser hecha por órgano político, como el presidente de acuerdo con su Consejo, dieciocho diputados, seis senadores, tres legislaturas. Este reclamo se presenta ante la Suprema Corte, pero la decisión sobre la inconstitucionalidad compete a órganos políticos, como las Legislaturas de los Estados, por mayoría.

En el **Proyecto de la Mayoría** se estableció un sistema de control de la constitucionalidad ejercido por órgano político, ya que se establece la competencia del Senado para declarar nulos los actos del Poder Ejecutivo cuando fueran contrarios a la Constitución General, particular de los departamentos o a las leyes generales. Se faculta a la Corte, aunque de manera híbrida, para conocer de actos inconstitucionales del Gobierno Supremo.

Por decretos del 19 y 23 de diciembre de 1842, se instituyó la Junta Nacional Legislativa, que preparó el

documento constitucional denominado **Bases de Organización Política de la República Mexicana**, conocido como **Bases Orgánicas de 1843**. Este documento fue sancionado por Santa Anna en su carácter de presidente provisional de la República. Esta Constitución, de carácter centralista, suprimió el Supremo Poder Conservador, pero no estableció un sistema de control constitucional que lo sustituyera. Sin embargo, este documento hace una enunciación completa de las garantías individuales de los habitantes de la República, y específicamente, consagra la garantía de legalidad al establecer que el juicio y la sentencia deberán sujetarse a las "leyes dadas". Se establece la supremacía de la Constitución y de las leyes frente a los derechos de las asambleas departamentales, sin embargo, no existe precepto que conceda al Poder Judicial el control de la constitucionalidad ni del principio de legalidad.

El régimen federal fue restablecido mediante la convocatoria a un Congreso Constituyente que inició sus labores en diciembre de 1846. En el seno de ese Congreso se designó una comisión de juristas que tendrían a su cargo la elaboración del documento constitucional correspondiente. De este Congreso surge el **Acta de Reformas de 1847**. Entre los redactores de ese documento se encontraba Don **Mariano Otero**. Es en esta **Acta de Reformas** donde se expresa la FORMULA OTERO, en el artículo 25:

"... Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección al caso particular

sobre el que verse el proceso sin hacer declaración general respecto de la ley o del acto que la motivare".

Esta fórmula organizaba también un control constitucional mediante un sistema mixto, semejante a la del Proyecto de la Minoría de 1842. La fórmula Otero defendía al individuo contra las violaciones cometidas por los Poderes Ejecutivo y Legislativo, y también facultaba al Congreso para solicitar amparo en contra de las Legislaturas Estatales, y a éstas en contra del Congreso Federal. Como podemos observar, no se incluyen en este control los actos procedentes del Poder Judicial ni se protege toda la Constitución, sino solamente los derechos del gobernado. La fórmula Otero consiste en la consagración del principio de relatividad de la sentencia, pues no se hace ninguna declaración general respecto de la ley.

Era necesaria la expedición de una ley que reglamentara el proceso que establecía el artículo 25 del Acta de Reformas para amparar al gobernado. Se considera que el primer proyecto que se elaboró para tal fin fue el **Proyecto de José Urbano Fonseca de 1852**. Sin embargo, ya anteriormente había habido otro proyecto al respecto, que fue formulado por Vicente Romero y que se leyó en la Cámara de Diputados el 3 de febrero de 1849. El proyecto de José Urbano Fonseca contiene elementos que hoy en día son característicos de nuestro juicio de amparo. Se establece que el amparo puede ser intentado por los interesados mismos, por el padre en favor de sus hijos no emancipados y por el marido en favor de la mujer. En el artículo 10. del proyecto se habla de "recurso de amparo", de lo que se deriva que el amparo no era considerado un juicio, sino un recurso. El artículo tercero del Proyecto establecía que "el recurso tiene

lugar en todo caso en que por el poder legislativo de la Unión, por el presidente de la República, por la legislatura de cualquier Estado o por su poder ejecutivo, fuere violado alguno de los derechos que otorgan o garantizan a los habitantes de la República la Constitución Federal, el Acta de Reformas y las leyes generales de la Federación".

Se establecía que toda solicitud de amparo debía presentarse acompañada de cuantos documentos tuviera el interesado relativos a la violación materia de su queja..

En acatamiento a lo dispuesto en el Plan de Ayutla, Juan Alvarez convocó a un congreso extraordinario constituyente, el que inició sus labores el 14 de febrero de 1856, las cuales concluyeron el 5 de febrero de 1857. A Ponciano Arriaga se le atribuye el mérito de haber sido el redactor principal del Proyecto de Constitución que emergió del citado Congreso Constituyente. Así, en la **Constitución de 1857** el amparo se consagró en los artículos 101 y 102. La **Constitución de 1857** tuvo una innegable inspiración en el artículo 25 del Acta de Reformas de 1847. En esta Constitución se eliminó el medio de control político que subsistía en el Acta de Reformas, y el amparo ya no se limita al control de los actos de los poderes legislativo y ejecutivo, sino que se amplía a los actos de cualquier autoridad que violen las garantías individuales, por lo que debe entenderse que también se incluye al poder judicial. en las fracciones II y III del artículo 101 de esta Constitución se estableció el amparo como medio de controlar el ámbito competencial constitucional de Federación y de los Estados. Se establece el principio de instancia de parte agraviada y se otorga al amparo el carácter de juicio, por empleo expreso de ese vocablo en el artículo 102, en el cual

también se señala la necesidad de procedimientos que habrían de regularse por medio de una ley secundaria. Se establece también el principio de relatividad de las sentencias, en virtud del cual se expresa que "la sentencia será siempre tal que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare". El artículo 126 estableció la supremacía de las normas jurídicas constitucionales respecto de las leyes ordinarias. Más tarde este artículo se convertiría en nuestro actual artículo 133 constitucional. El artículo 14 de esta Constitución estableció la garantía de legalidad, por lo que se extendió la tutela del amparo a toda la Constitución, y posteriormente, a todas las leyes. La Suprema Corte tenía la facultad de revisar las sentencias dictadas por todos los tribunales comunes en materia penal, y comenzó a admitir igual revisión de fallos en materia civil, no para examinar si la Constitución había sido transgredida, sino para examinar si los jueces habían aplicado las leyes de fondo y de forma con exactitud al fallar el juicio.

Otero proponía respecto al control constitucional dos sistemas: el de la anulabilidad y el del amparo. La anulación corría a cargo del Congreso General respecto de las leyes locales; y a cargo de la mayoría de las legislaturas respecto de las leyes generales; mientras que el amparo se deduce ante la Justicia Federal, pero uno y otro sistema tenían objetos diferentes: la anulación era para cuando se afectase a los poderes públicos; el amparo para cuando se afectasen los derechos particulares. En efecto, dice Mariano Otero que "para esto es necesario distinguir los abusos que puedan

cometerse según que ellos afecten los derechos de las personas o las facultades de los poderes públicos". Ni la Constitución de 1857 ni la de 1917 consagran el sistema de anulabilidad de las leyes inconstitucionales.

Pasaron cuatro años para que se expidiera la ley que exigía el artículo 102 de la Constitución de 1857. Esta ley, la **Ley Orgánica de Procedimientos de los Tribunales de la Federación de 1861**, tuvo una tendencia expansionista de la institución del amparo, ya que establece la competencia de los tribunales de la Federación para rebatir las leyes de la Unión. Fundamentalmente, se trata de una reglamentación extensiva de los artículos 101 y 102 de la Constitución de 1857. Los artículos 4, 5 y 6 establecen un procedimiento previo para la declaratoria de procedencia o no del proceso de amparo. Otra figura procesal establecida por esta ley era la súplica. Por lo tanto, había cuatro etapas: un procedimiento previo; el amparo ante el Juez de Distrito (substanciación del juicio); apelación ante el Juzgado de Circuito y súplica ante la Suprema Corte. El recurso de súplica se ejercitaba si se quería la revocación o modificación de la sentencia de primera instancia.

Poco a poco se fue perfeccionando el juicio de amparo a través de diversas leyes reglamentarias. La **Ley de 20 de enero de 1869** suprime tanto el procedimiento previo como la súplica, quedando sólo dos etapas: substanciación del juicio ante el Juez de Distrito y Revisión de oficio por la Suprema Corte. Por primera vez se reglamenta cuidadosamente la ejecución de la sentencia. Igualmente se define en el artículo 23 la noción de efecto de la sentencia, en cuanto a restitución de las cosas al estado que guardaban antes de la violación constitucional. Por

otra parte, esta Ley Orgánica estableció la improcedencia del amparo en negocios judiciales.

La **Ley de 1882** reorganizó el juicio de amparo después de una experiencia de un cuarto de siglo. Suprime la improcedencia en casos de negocios judiciales. Organiza la competencia y establece por primera vez la competencia auxiliar. Se admite textualmente la procedencia del amparo contra sentencias o actos emanados de un Juez de Distrito o de un Magistrado de Circuito. Se reglamenta la suspensión del acto y se establece la forma o procedimiento de substanciación del proceso en cuanto al fondo y se instituye el recurso de queja por exceso o defecto en la ejecución de la sentencia.

El **Código de Procedimientos Civiles de 1897** impone a la autoridad responsable la debida justificación de sus actos, además, considera que la falta de informe justificado de la autoridad responsable establece la presunción de que asiste el derecho al quejoso, por considerarse cierto el acto impugnado como inconstitucional.

El **Código de Procedimientos Civiles de 1908** limitó el juicio de amparo en materia civil, debido al abuso de los litigantes por interpretación excesivamente flexible del artículo 14 de la Constitución ya que atribuían un alcance exorbitante a la "exacta aplicación de la ley" en materia civil y penal. El juicio se limitaba sólo a sentencias definitivas que hubieren puesto fin al litigio lesionando las garantías individuales. Respecto de las partes, este Código reconoce legitimación procesal tanto a la autoridad responsable como al Ministerio Público, sin que se reconozca todavía legitimación procesal para la causa al tercero perjudicado. Acuerda el

sobreseimiento por falta de promoción del quejoso durante veinte días continuos después de vencido un término, por petición del Ministerio Público o sin ella.

En la **Ley de Amparo de 1909** se establece la posibilidad de suspender la caducidad enunciada por la ley anterior, así como la revisión obligatoria o de oficio de todas las sentencias de los Jueces de Distrito, dejando esta facultad a la sola petición de parte. Se le reconoce al tercero perjudicado la legitimación procesal, siendo partes en el juicio de amparo el quejoso, la autoridad responsable, el Ministerio Público y el tercero perjudicado. Esta ley organiza el amparo por violación de los artículos 16, 19 y 20 de la Constitución, aún vigentes, ante el superior jerárquico de la autoridad administrativa que haya cometido ataques contra la libertad personal que dichos artículos protegen. Este procedimiento no es obligatorio, ya que existe recurso optativo ante los Jueces de Distrito como en el caso del resto de los artículos violados o para mayor rapidez en el caso de lesión de las garantías de libertad ante el respectivo superior jerárquico.

En la **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917**, producto de la gesta revolucionaria de 1910, se reiteró el amparo contra actos de las autoridades administrativas y se mantuvo el control de la legalidad así como la tutela de la constitucionalidad a través del amplio alcance de los artículos 14 y 16 constitucionales. Se confirma el principio de relatividad de la sentencia; en materia civil y penal sólo se concede contra la sentencia definitiva si la violación se cometió en ella o si se violó el procedimiento, la impugnación se hace hasta la sentencia, previa preparación del amparo. Procede el amparo contra violaciones cometidas en el procedimiento

cuando se afectan partes substanciales de él y la infracción deje sin defensa al quejoso; se fijan reglas diferentes para la suspensión en materia civil y en materia penal. La **Constitución de 1917** detalla las bases del amparo de tal manera, que cualquier reforma necesita no sólo una modificación de la ley ordinaria, sino también una reforma a la constitución. En un capítulo posterior trataremos más detalladamente de las características del juicio de amparo en México.

Dado que el juicio de amparo tiene como bases fundamentales los artículos 103 y 107 de la Constitución, surge la necesidad de crear leyes reglamentarias de dichos preceptos. Anteriormente el artículo 104 constitucional reglamentaba el recurso de súplica ante la Suprema Corte de Justicia, por lo que se crea la **Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 104 de la Constitución Federal, de 1919**. Más tarde desaparece el recurso de súplica, regulándose en el artículo 104 el recurso de revisión ante la Suprema Corte; se elabora también la **Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, de 1936**, la cual ha sufrido numerosas reformas.

CAPITULO II

EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

CAPITULO II: EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.

A. CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD Y CONTROL DE LA LEGALIDAD:

La Constitución es la carta fundamental del Estado, es la base de su organización y el principio de donde emanan todas las leyes ordinarias subordinadas a ella. Hablar de la Constitución como norma suprema del Estado, implica necesariamente hacer referencia a los medios jurídicos que se instrumentan dentro del propio orden estatal a fin de asegurar la existencia no sólo teórica sino pragmática de dicho ordenamiento supremo y la correlativa adecuación y correspondencia entre las normas secundarias y las disposiciones constitucionales.

Sin embargo, la eficacia de la supremacía de la Constitución en el marco de la totalidad del orden jurídico estatal trae aparejados numerosos problemas, a los cuales haremos referencia más adelante. Nos limitaremos en este apartado a precisar y distinguir los conceptos de control de la constitucionalidad y control de la legalidad. Pero antes, es indispensable puntualizar algunas nociones sobre el concepto de Constitución.

Kelsen⁽¹²⁾ distingue la Constitución en sentido material y en sentido formal:

1.- Constitución en sentido material: "La Constitución en sentido material está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y, especialmente, la creación de leyes".

⁽¹²⁾ "Teoría General del Derecho y del Estado", citado por Felipe Tena Ramírez, "Derecho Constitucional Mexicano", pág. 22.

Sin embargo, siguiendo los conceptos de la Teoría Política, Kelsen puntualiza que dicho concepto "tiende a abarcar también aquellas normas que regulan la creación y la competencia de los órganos ejecutivos y legislativos supremos"⁽¹³⁾.

Jellinek⁽¹⁴⁾ expresa dicho concepto de la siguiente forma: "La Constitución abarca los principios jurídicos que designan a los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el círculo de su acción y, por último, la situación de cada uno de ellos respecto del poder del Estado".

La Norma Fundamental pretende organizar a los órganos del Poder Público tendiendo a evitar los abusos del poder. Felipe Tena Ramírez⁽¹⁵⁾ menciona dos principios en los que se sustenta nuestra Constitución:

- 1.- La libertad del Estado para restringir las normas constitucionales es limitada.
- 2.- Por lo tanto, es preciso que el poder del Estado se circunscriba a un sistema de competencias.

Con base en estos dos principios, nuestra Constitución consagra en su parte dogmática, que comprende los veintinueve primeros artículos, los derechos fundamentales del individuo, es decir, las garantías individuales. A continuación establece los preceptos relativos a la organización y competencia de los órganos del Poder Público, que constituyen la parte orgánica de la Constitución.

(13) Ibidem.

(14) "Teoría General del Estado", citado por Felipe Tena Ramírez, Op. Cit., pág. 22.

(15) Op. Cit., págs. 22 y 23.

Los artículos 39, 40, 41, 133, 135 y 136, que se refieren a la Soberanía Popular, la forma de Gobierno, a la Supremacía Constitucional y a su inviolabilidad, constituyen la superestructura constitucional, que Tena Ramírez considera que se dirige a todos los individuos y a todas las autoridades del país. Dichos preceptos forman también parte de la Constitución en sentido material.

2.- Constitución en sentido formal: Kelsen considera que la Constitución en sentido formal "es cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de tales normas"(16).

Ignacio Burgos(17) considera que las diversas ideas que han sido expuestas por numerosos tratadistas en torno al concepto de Constitución, pueden agruparse en dos tipos genéricos:

1.- Primer tipo: "se refiere al ser y modo de ser de un pueblo, en su existencia social dentro del devenir histórico, la cual, a su vez, presenta diversos aspectos reales".

Dentro de este primer tipo de Constitución, el citado tratadista distingue diversos elementos que lo caracterizan:

a) Elemento ontológico: constituido por los aspectos económico, político y cultural de un pueblo.

(16) Op. Cit. Citado por F. Tena Ramírez. Op.Cit., pág.

24,
(17) "Derecho Constitucional Mexicano", págs. 320 a 323.

b) Elemento deontológico o "querer ser": que es el desideratum o tendencia para mantener, mejorar o cambiar dichos aspectos.

Distingue también en este apartado, entre la noción de "Constitución real" y "Constitución teleológica":

a) Constitución real: es la que se da en la vida misma de un pueblo, como condición sine qua non de su identidad.

b) Constitución teleológica: la encontramos en la finalidad misma de un pueblo determinado, con abstracción de toda estructura jurídica.

2.- Segundo tipo: lo constituye la Constitución jurídico-positiva, que "se traduce en un conjunto de normas de derecho básicas y supremas cuyo contenido puede o no reflejar la Constitución real o la teleológica. Es dicha Constitución, en su primariedad histórica, la que da origen al Estado".

Cuando el contenido de la Constitución jurídico-positiva refleja la constitución real o la teleológica, existe una vinculación entre ambas que da como resultado la legitimidad de una Constitución.

Mario de la Cueva considera que la "Constitución vivida o creada es la fuente formal del derecho, y en verdad la única que posee el carácter de fuente primaria colocada por encima del Estado, porque contiene la esencia del orden político y jurídico, por lo tanto, la fuente de la que van a emanar todas las normas de la conducta de los

hombres y las que determinan la estructura y actividad del Estado"⁽¹⁸⁾.

Podemos decir que la Constitución es la norma suprema del Estado, la Ley Fundamental a la que habrán de subordinarse todos los cuerpos normativos secundarios, y que consagra tanto los derechos individuales como las normas relativas a la organización, funcionamiento y competencia de los órganos del poder público, así como la forma de gobierno y los medios de defensa de los principios que consagra; y que se legitima en tanto es reflejo de la identidad, fines y aspiraciones reales de un pueblo determinado.

La Constitución es, pues, la norma suprema del Estado. Las normas secundarias o inferiores deberán ajustarse a sus preceptos. Así también, los límites de la actividad del poder público y de las autoridades estatales se encuentran consignados en la Constitución. Es necesario, por lo tanto, que se establezca dentro del propio Estado un sistema de defensa de los preceptos fundamentales, un sistema que garantice la verdadera existencia y eficacia de la supremacía de las normas constitucionales.

Kelsen habla de la "idea de regularidad" refiriéndose a la correlación que debe existir entre las normas dentro del marco de la jerarquización del orden jurídico⁽¹⁹⁾. Es la correspondencia entre los grados inferiores y los grados superiores del orden jurídico. Cada grado entraña una producción del derecho frente al grado inferior, y a su vez, constituye una reproducción del derecho ante el grado superior. Esto implica la existencia de garantías

⁽¹⁸⁾ Mario de la Cueva, "Teoría de la Constitución", Citado por Ignacio Burgoa, Op. Cit., pág. 320.

⁽¹⁹⁾ Cfr. Hans Kelsen, "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución", pág. 473.

de la legalidad de los reglamentos y la constitucionalidad de las leyes, es decir, garantías de la regularidad de las normas inmediatamente subordinadas a la Constitución. La Constitución, a su vez, señala los derechos individuales fundamentales que los órganos de autoridad no podrán transgredir, y al mismo tiempo establece normas que limitan la esfera de acción de los órganos del poder público a fin de evitar los abusos que dichos órganos pudieran llegar a cometer en detrimento de los intereses de los individuos que componen la comunidad.

Sin embargo, aunque la Constitución es la Ley Suprema del Estado, está formada por normas de derecho que son susceptibles de ser transgredidas. De ahí que se haga necesaria la implementación de un sistema de defensa de dichas normas constitucionales, que tenga por objeto la anulación de los actos de autoridad calificados de inconstitucionales, es decir, aquellos actos que sean contrarios a la Constitución y que afecten la esfera jurídica de los gobernados, o bien, actos de autoridad que afecten la esfera de acción o las facultades conferidas a otros órganos del poder público, ya sean locales o federales.

Dentro de este sistema de defensa, al que se conoce como **medio de control**, encontramos una distinción básica que se refiere al control de la constitucionalidad, en primer término, y al control de la legalidad de los actos de la autoridad estatal.

1.- CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD:

Tiene como objeto el de procurar que los actos de autoridad que violen los preceptos constitucionales

vuelvan a los cauces señalados por la Ley Fundamental. El control de la constitucionalidad de los actos de la autoridad estatal cumple la función de garantizar la observancia de las normas constitucionales limitantes de los excesos en que pudieran incurrir las autoridades estatales.

Siguiendo al tratadista mexicano Carlos Arellano García⁽²⁰⁾, citamos a continuación algunas ideas relativas al concepto de control de la constitucionalidad que expresan diversos autores:

J.A.C. Grant sostiene que el control de la constitucionalidad corresponde al Poder Judicial, asignándole las siguientes funciones:

- a) Proteger las garantías individuales.
- b) Mantener dentro de sus perímetros respectivos a las jurisdicciones federales y locales.
- c) La ordinaria, la de interpretar y aplicar las leyes.

Eduardo Pallares considera que el control constitucional es "el sistema establecido por la ley, la mayoría de las veces por los legisladores constituyentes, para mantener incólume el orden constitucional con el respeto debido a la Ley Fundamental de un país así como su exacto cumplimiento".

En nuestro derecho, los gobernados tienen la facultad de hacer valer un medio para lograr la defensa de sus

⁽²⁰⁾ J.A.C. Grant. "El Control Jurisdiccional de las Leyes", Eduardo Pallares, "Diccionario Teórico-Práctico del Juicio de Amparo", Citados por Carlos Arellano García, "El Juicio de Amparo".

derechos individuales cuando los actos de autoridad llegan a afectar su esfera jurídica. Dicho medio de control lo constituye el juicio de amparo, que se encuentra consignado en los artículos 103 y 107 constitucionales.

De acuerdo al artículo 103 constitucional, el juicio de amparo opera en los siguientes casos:

Artículo 103.- "Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;
- II.- por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados, y
- III.- por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal";

2.- CONTROL DE LA LEGALIDAD:

El control de la legalidad de los actos de la autoridad estatal opera en nuestro derecho a través de los artículos 14 y 16 constitucionales, que establecen los conceptos de "causa legal del procedimiento" y "fundamentación y motivación legal"⁽²¹⁾.

La autoridad estatal está obligada a respetar las garantías individuales que protegen los derechos de los gobernados. Entre éstas garantías, encontramos la garantía de legalidad, que consiste en la obligación que tienen todos los órganos de autoridad de apearse a las leyes para realizar cualquier acto. Por lo tanto, en nuestro derecho no sólo se protege la constitucionalidad

⁽²¹⁾ Cfr. Ignacio Burgoa, "El Juicio de Amparo", pág. 150 y ss.

de los actos de la autoridad estatal, sino también su legalidad, puesto que los artículos 14 y 16 de nuestra Ley Fundamental consignan como garantía de los gobernados el estricto apego de los actos de autoridad no sólo a la Constitución, sino a lo establecido por toda la legislación secundaria. Esto significa que la actuación de toda autoridad estatal se encuentra sujeta a límites constitucionales y legales.

Encontramos pues, en nuestro sistema jurídico, la existencia de una tutela de la regularidad de los actos de autoridad, que se ejerce en forma indirecta a través de los artículos 14 y 16 constitucionales, que cumplen la importante función de proteger a toda la legislación secundaria. Por ello, diversos tratadistas mexicanos han considerado que el juicio de amparo mexicano ha ampliado su protección y ha extendido su tutela al ser un medio de control cuyo objeto es hacer efectivos los límites constitucionales y legales de la actividad de las autoridades estatales cuando esta se ha desviado de los cauces marcados por nuestros cuerpos legislativos.

De las anteriores consideraciones se desprende claramente la diferencia entre el control de la constitucionalidad y el control de la legalidad, conceptos que en nuestro sistema jurídico se encuentran ampliamente vinculados, siendo el juicio de amparo el medio para ejercer dicho control. Encontramos pues, que la totalidad de los preceptos constitucionales han sido tutelados, no sólo aquéllos que consignan garantías individuales. La legislación secundaria se encuentra protegida también por los artículos 14 y 16 constitucionales.

B. CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD SEGUN EL ORGANISMO QUE EFECTUA LA DEFENSA:

Existen diversos sistemas para la defensa constitucional. Según la naturaleza del órgano que lleva a cabo el control. Dichos sistemas se clasifican de la siguiente forma(22):

- 1.- Sistema de control por órgano político.
- 2.- Sistema de control por órgano judicial.
- 3.- Sistema de control por órgano neutro.
- 4.- Sistema de control por órgano mixto.
- 5.- Sistema de control por órgano popular.

1.- CONTROL POR ORGANISMO POLITICO:

Dentro de la organización del Estado moderno, opera el principio de la división de poderes concebido originalmente por Aristóteles y sistematizado por Montesquieu. A cada uno de estos poderes les son asignadas diversas funciones de modo que exista un equilibrio entre ellos. Tradicionalmente, se le asigna al Poder Judicial la función de ejercer el control constitucional.

Este sistema de defensa jurisdiccional de la Constitución es el que cuenta con mayor aceptación. Sin embargo, dentro del sistema de control de la constitucionalidad por organismo político, se crea un órgano independiente de aquéllos que detentan los tres poderes del Estado, a saber, ejecutivo, legislativo y judicial. Dicho poder tiene la función de anular las leyes o actos inconstitucionales. Debemos puntualizar, en consecuencia,

(22) Cfr. Octavio A. Hernández, "Curso de Amparo", pág. 17 y ss.- Burgoa, Op. Cit., pág. 276 y ss.

que el control por órgano político puede referirse tanto a la legalidad como a la constitucionalidad de actos o leyes emitidas por las autoridades estatales.

Las características del sistema de control por órgano político son las siguientes⁽²³⁾:

a) El control lo ejerce un órgano distinto de aquéllos que detentan los tres poderes del estado.

b) Este sistema de control se diferencia del sistema de control por órgano judicial principalmente por el hecho de que no existe función jurisdiccional alguna.

c) No existe una situación controvertida para ser resuelta mediante un juicio. La petición de inconstitucionalidad es formulada por un órgano estatal.

d) Los órganos del poder estatal cuyos actos o leyes pueden ser declarados inconstitucionales, se encuentran subordinados en este sentido al órgano que ejerce el control.

e) Este sistema de control puede traer como consecuencia una pugna entre los órganos del estado. Se crea una situación de conflicto que puede desembocar en el desequilibrio de los poderes estatales.

f) Los efectos de la declaración de inconstitucionalidad son erga omnes, debido principalmente a que la petición de inconstitucionalidad no es formulada por un gobernado en particular, sino por un órgano del propio Estado.

⁽²³⁾ Cfr. Carlos Arellano García, Op. cit., pág. 276-277. Ignacio Burgoa, "El Juicio de Amparo"

2.- CONTROL POR ORGANO JUDICIAL:

Basados en el principio de supermacía constitucional, existen en los diversos ordenamientos jurídicos recursos judiciales para declarar la inconstitucionalidad de las leyes o actos de las autoridades estatales. La facultad de control dentro de este sistema se encomienda a un órgano jurisdiccional. Su eficacia se circunscribe generalmente al caso inconstitucional planteado.

Además de la importante finalidad de proteger las garantías individuales de los gobernados, dentro de los estados federales este sistema de control cumple la función de dirimir las controversias que se susciten debido a la existencia de dos órdenes gubernativos diferentes dentro del propio Estado: el federal y el local, que crea frecuentes interferencias y conflictos de jurisdicción, los cuales son resueltos por un órgano jurisdiccional con jerarquía de poder público, distinto y separado de los órganos que detentan los otros dos poderes gubernativos.

Este sistema de control jurisdiccional que consiste en establecer al Poder Judicial como guardián de la Constitución, predomina en el constitucionalismo americano y tiene su inspiración en el Ordenamiento Norteamericano, donde el control puede plantearse ante todos los tribunales de cualquier grado, federales o locales, no sólo para que se declare que la legislación secundaria es contraria a las disposiciones constitucionales, sino también para que se resuelva que las disposiciones constitucionales de los Estados son nulas por resultar violatorias de la Constitución Federal o de diversas leyes o tratados también de carácter federal.

El tratadista Ignacio Burgoa⁽²⁴⁾ apunta las siguientes características del sistema de control por órgano jurisdiccional:

a) La facultad de proteger la Constitución se encomienda en forma expresa a un órgano judicial, con base en el principio de la supremacía constitucional.

b) Cualquier gobernado puede solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las leyes o actos de la autoridad estatal en sentido estricto.

c) Se establece la tramitación de un procedimiento contencioso entre el sujeto agraviado y el órgano de autoridad a quien se imputa el acto, en sentido amplio, que se considera contrario al orden constitucional.

Una autoridad es un órgano del estado que cuenta con facultades de decisión o ejecución para crear, modificar o extinguir situaciones generales o especiales, de hecho o de derecho, o bien, para alterarlas o afectarlas en forma imperativa. Una autoridad se compone de los siguientes elementos:

a) Un órgano del Estado, ya sea un funcionario público o de un cuerpo colegiado;

b) la titularidad de facultades de decisión o ejecución que la autoridad puede realizar conjunta o separadamente;

c) la característica de la imperatividad en el ejercicio de dichas facultades;

⁽²⁴⁾ Op. Cit., pág. 158 y ss.

d) la creación, modificación o extinción de situaciones generales o especiales, de hecho o de derecho, dentro del régimen estatal, o la alteración o afectación de las mismas.

De acuerdo con Burgoa, la característica principal de toda autoridad consiste en que, de acuerdo a las funciones que realiza, posee tanto facultades de ejecución como de decisión, que puede ejercitar conjunta o separadamente. Atendiendo al contenido de la actividad de las autoridades, encontramos que el concepto de acto de autoridad se encuentra íntimamente ligado al concepto de autoridad, ya que hay que atender a las funciones de los órganos autoritarios.

Burgoa considera que "se entiende por acto de autoridad cualquier hecho voluntario e intencional, negativo o positivo, imputable a un órgano del Estado, consistente en una decisión o en una ejecución, o en ambas conjuntamente, que produzcan una afectación en situaciones jurídicas o fácticas dadas, y que se impongan imperativa, unilateral o coercitivamente".

La anterior definición comprende las nociones de autoridad en sentido amplio y autoridad en sentido estricto. En sentido amplio, el concepto de acto de autoridad comprende tanto la función legislativa (expedición de leyes), como los actos específicos con trascendencia particular. Estos actos específicos constituyen los actos en sentido estricto.

Por consiguiente, a partir de los conceptos anotados, considera Burgoa que cualquier acto de autoridad es susceptible de afectar la esfera jurídica de los gobernados. El control de la constitucionalidad no se

ejerce únicamente contra los actos de autoridad que provoquen una afectación de carácter particular, sino contra todo acto que pueda ser realizado por las autoridades estatales, dentro de los cuales queda incluida la función de crear y expedir leyes, atribuida al poder legislativo.

Dentro de los sistemas de control de la constitucionalidad de los actos de autoridad por órgano judicial, encontramos que, referidos particularmente al control de la constitucionalidad de leyes, pueden existir diversos sistemas que se diferencian principalmente por el momento en que el medio de control instituido es ejercido, es decir, antes de la expedición de la ley o después de su expedición.

Marie Picard, en un estudio realizado en torno al tema de la constitucionalidad de las leyes⁽²⁵⁾, se refiere específicamente a dos tipos de sistemas de control en este sentido. En algunos países de América Latina se ha combinado el control jurisdiccional con la facultad de veto del Poder Ejecutivo. Debido a esta práctica, es posible hablar de la existencia de estos dos sistemas de control de la constitucionalidad de leyes en América Latina, atendiendo al momento en que dicho control es ejercido⁽²⁶⁾:

a) Control anterior a la promulgación de la ley:

Marie Picard⁽²⁷⁾ considera a este tipo de control de la constitucionalidad como un examen preventivo de la ley,

⁽²⁵⁾ "Los Tipos de Control de la Constitucionalidad de las Leyes".

⁽²⁶⁾ En nuestro sistema se distingue el control de leyes con base en su vigencia: heteroaplicativas y autoaplicativas.

⁽²⁷⁾ Op. Cit., pág. 17.

en vista de determinar su conformidad con las disposiciones constitucionales y que tiene una relación directa con el ejercicio de la facultad de veto.

La facultad que tiene el Presidente de la República de objetar un proyecto ya aprobado por las cámaras, por motivos de inconstitucionalidad, viene en cierta forma a complementar el sistema de control de la constitucionalidad de las leyes. Este sistema no existe ni en los Estados Unidos ni en México. El pre control ejercido por el Poder Ejecutivo lo encontramos en Venezuela, Colombia, Ecuador, Panamá, Nicaragua, Costa Rica y El Salvador.

El antecedente más importante de la facultad de veto lo encontramos en los Estados Unidos de Norteamérica. De acuerdo a la Constitución Norteamericana, los proyectos aprobados por la Cámara de Representantes y por el Senado, deberán ser presentados al Presidente antes de convertirse en ley. Si el Presidente aprueba el proyecto, lo firmará, de lo contrario, lo devolverá con sus objeciones a aquélla cámara en la que se hubiere originado, la cual procederá a reconsiderarlo. Si los dos tercios de la Cámara convinieren en aprobar el proyecto, este será enviado junto con las objeciones a la otra Cámara, la cual, asimismo, lo reconsiderará y en caso de ser aprobado por los dos tercios de la Cámara convinieren en aprobar el proyecto, este será enviado junto con las objeciones a la otra Cámara, la cual, asimismo, lo reconsiderará y en caso de ser aprobado por los dos tercios de esa Cámara, se convertirá en ley. Si el presidente no devolviera un proyecto dentro de los diez días siguientes (exceptuando los domingos) de haber sido presentado, éste se convertirá en ley, del mismo modo que si lo hubiera firmado, a menos que el Congreso impida la

devolución suspendiendo sus sesiones; en tal caso, el proyecto no se convertirá en ley. Toda orden, resolución o votación que requiera la concurrencia del Senado y de la Cámara de Representantes (excepto en materia de recesos) deberá ser sometida al Presidente; y antes de que entre en vigor, deberá ser aprobada por él, o si el lo desaprobare, deberá ser aprobada nuevamente por los dos tercios del Senado y de la Cámara de Representantes, conforme a las reglas y limitaciones prescritas en el caso de un proyecto de ley⁽²⁸⁾.

El veto, dentro del constitucionalismo moderno, no es la prohibición absoluta de la antigüedad, que se originó en Roma y mediante la cual los tribunos romanos podían oponerse a cualquier decreto del Senado. No es tampoco el veto absoluto basado en la propia dignidad del monarca, que surgió en Inglaterra, donde la facultad de vetar las leyes sancionadas por las Cámaras corresponde al monarca.

Juan A. González Calderón⁽²⁹⁾ considera que el veto es un "recurso de revisión, promovido por el poder encargado de establecer la ley, para que de nuevo examine el proyecto vetado, antes de que adquiera fuerza de ley".

Para ejercer la facultad de veto, el Poder Ejecutivo puede basarse en motivos de necesidad o conveniencia para el país, o bien, en razones de inconstitucionalidad del proyecto de ley. Sin embargo, dicha facultad no puede ser ejercida en forma discrecional e indiscriminada. Se deben exponer las razones, buenas o malas, que conducen a tomar esa decisión.

⁽²⁸⁾ Cfr. Roberto García Martínez.- "La Facultad Constitucional de Veto".

⁽²⁹⁾ "Curso de Derecho Constitucional". Citado por Roberto García Martínez, op. cit.

El veto definitivo es propio de las monarquías absolutas. Pero el veto absoluto es rechazado por el sistema republicano de gobierno, pues otorgándole al Presidente la facultad de suspender indefinidamente la vigencia de las leyes, se le acordaría prácticamente la función legislativa, sobreponiendo su voluntad a la voluntad del pueblo de la nación, expresada en las cámaras legislativas. De ahí que en los sistemas constitucionales republicanos se haya adoptado el sistema de veto suspensivo. Así pues, los dos sistemas para ejercer la facultad de veto, atendiendo a sus efectos, son:

1.- Veto suspensivo: produce el efecto de un recurso de revisión, que obliga a las cámaras a estudiar nuevamente el proyecto. A este sistema se opone el del veto absoluto.

2.- Veto absoluto: impide en forma definitiva la vigencia de un proyecto aprobado por las cámaras.

Las constituciones establecen que para que un proyecto sea ley, debe ser aprobado por el Congreso y sancionado por el Ejecutivo de acuerdo a las formalidades prescritas en la Constitución. Es este el momento para que el Presidente de la República pueda objetar un proyecto de ley por motivos de inconstitucionalidad. En las constituciones que aceptan este pre-control, se establece un control que tiene relación directa con el derecho de veto del Poder Ejecutivo. El reenvío no siempre tiene lugar, pero en los casos en que el Poder Ejecutivo debe sancionar la ley para su promulgación, si llegare éste a sugerir que dicha ley es inconstitucional enviará entonces el proyecto a la Corte Suprema de Justicia. Encontramos aquí una complementación del sistema de control por órgano judicial (Corte Suprema de Justicia)

que realiza el Poder Ejecutivo, debido principalmente a que el único órgano que puede sostener la cuestión de confrontación de un proyecto de ley con la Constitución es el Poder Ejecutivo.

En general, este tipo de pre-control constitucional se desarrolla de la siguiente forma:

El Presidente debe remitir el proyecto a la Cámara de origen. Para ello, será necesario que formule objeciones a la constitucionalidad dentro del término fijado para tal efecto. El Congreso tiene entonces la oportunidad de examinar nuevamente el proyecto con el fin de enmendar las normas inconstitucionales, tomando en cuenta las objeciones expresadas por el Ejecutivo⁽³⁰⁾.

De lo anterior se deduce que las condiciones para el pre-control son las siguientes:

- a) Sólo puede ser ejercido a petición del Ejecutivo.
- b) Sólo opera contra leyes (en sentido formal).

Dentro de este sistema, se ha dado intervención a la Corte Suprema mediante un procedimiento especial, a fin de que pueda dar su veredicto sobre las cuestiones de inconstitucionalidad antes de la promulgación de la ley.

Una vez que el Proyecto de Ley considerado por el Ejecutivo como inconstitucional es reenviado al Congreso, se presentan las siguientes posibilidades:

⁽³⁰⁾ Cfr. Marie Picard, Op. Cit., pág. 19 y ss.

1.- El Congreso acepta las objeciones del Ejecutivo y en consecuencia modifica el proyecto de manera que no contravenga a la Constitución.

2.- El Congreso no acepta las objeciones de inconstitucionalidad hechas por el Ejecutivo, de lo que resulta la aprobación del nuevo Proyecto de Ley.

Quando el proyecto ha sido objetado por inconstitucionalidad, el Presidente, a instancia del Congreso, debe remitirlo a la Corte Suprema, quien decidirá sobre su constitucionalidad.

De lo anterior se desprende la existencia de un conflicto entre dos órganos de poder que debe ser resuelto por la Corte. Dicho conflicto estriba en la insistencia del Congreso para aprobar el Proyecto de Ley objetado por el Presidente de la República por motivos de inconstitucionalidad. El Poder Judicial interviene entonces mediante la Corte Suprema de Justicia. Las razones de inconstitucionalidad de estos proyectos se refieren al contenido material, a la sustancia, pero también a los vicios de forma durante su adopción.

Este pre-control ha existido y existe aún en algunos países Latinoamericanos, como Uruguay, donde existe un control anterior a la promulgación de la ley, que se ejerce durante el curso de la elaboración de la ley y que puede ser catalogado como control legislativo anterior al control del Poder Judicial⁽³¹⁾.

En El Salvador, de acuerdo al artículo 53 de la Constitución de 1950, reformada en 1962, corresponde a la Corte Suprema de Justicia interceder entre el Poder

(31) Idem.

Ejecutivo y el Poder Legislativo acerca de la constitucionalidad e inconstitucionalidad de un proyecto de ley.

En Venezuela, la función de la Corte en el contexto del pre-control constitucional, es más amplia, pues al tener intervención en el proceso legislativo, toda irregularidad constitucional o reglamentaria da lugar a una declaración de inconstitucionalidad.

En Argentina, el Derecho Constitucional reconoce al Ejecutivo la facultad de examinar los proyectos de ley sancionados por el Congreso.

Sistemas similares encontramos en Panamá, Costa Rica, Ecuador y Colombia.

En definitiva, encontramos que es la Corte Suprema la que decide sobre la inconstitucionalidad de los proyectos sometidos al veto. En consecuencia, si el proyecto de ley es considerado como inconstitucional por la Corte, el proyecto, ya sea en forma total o parcial, no será jamás promulgado como ley, en la parte tocada por el veto.

Existe otro medio para ejercer el control de la Constitucionalidad anterior a la promulgación de la ley. Se trata de la opinión consultiva, la cual puede llegar a completar en cierta medida el pre-control de la constitucionalidad. Consiste en la posibilidad, para el Presidente de la República, de someter cualquier proyecto de ley a la Corte Suprema de Justicia antes de su promulgación, sin adherirse a la tesis de la inconstitucionalidad del proyecto, pidiendo solamente la opinión de la Corte.

Honduras ha utilizado un procedimiento análogo pero de todas maneras sujeto al veto Ejecutivo. La Constitución de 1924 expresaba que "en el caso en que el proyecto de ley hubiese sido objetado y tachado de inconstitucionalidad, no se podrá discutir de nuevo sin oír antes la opinión de la Corte Suprema de Justicia. La Corte emitirá su opinión en un lapso que le impondrá el Congreso"(32).

Para que la opinión consultiva pudiera operar en un sistema jurídico determinado, sería necesario que la ley de la materia atribuyera a la Corte la facultad específica de emitir consultas respecto a la inconstitucionalidad de leyes, y sería necesario analizar la cuestión relativa a si la posibilidad de consultar a la Corte con motivo de inconstitucionalidad de leyes antes de su promulgación, competiría exclusivamente al Poder Ejecutivo.

b) Control posterior a la promulgación de la ley:

Una vez que una ley que va en contra del orden constitucional es promulgada, se crean dos situaciones:

- 1.- La de las personas directamente lesionadas por las disposiciones de la ley inconstitucional.
- 2.- La del conglomerado social, que no puede permanecer indiferente a la lesión de la estructura estatal fijada por la Constitución⁽³³⁾. Aquí operaría el control por vía de acción directa popular, al que en seguida haremos referencia.

(32) Cfr. Marie Picard, Op. Cit., pág. 29. Constitución de 1924, artículo 102; Constitución de 1936, artículo 108; Constitución de 1957, artículo 246.

(33) M. Picard, Op. Cit., pág. 35 y ss.

El control de la constitucionalidad es ejercido mediante un proceso judicial en el cual, por vía directa o indirecta, intervenga con o sin demanda de una de las partes, la cuestión de inconstitucionalidad.

Marie Picard, en su precitado estudio "Los Tipos de Control de la Constitucionalidad de las Leyes", menciona un sistema de control ejercido por vía de acción directa popular, existente en algunos países latinoamericanos. En dicho sistema existe una jurisdicción creada especialmente con el fin de examinar la conformidad de todo acto legislativo con la Constitución. Supone igualmente que la declaración de inconstitucionalidad de la ley que se juzga sea definitiva, anulada erga omnes.

Dentro de este sistema, no existen reglas fijas en lo concerniente al derecho de provocar la actuación del órgano habilitado para ejercer el control, todo depende de saber en provecho de quién se quiere poner en acción ese control.

El ejercicio de la acción popular es una facultad conferida a todos los ciudadanos, bajo la condición de que se trate de una persona legítima y capaz, para denunciar ante la Corte Suprema de Justicia todos los actos de los Poderes Públicos que directa o indirectamente sean susceptibles de contravenir el ordenamiento constitucional. Se refiere a actos de autoridad lato sensu. Esta acción tiene un efecto de anulación sobre toda ley que se oponga a la Carta Fundamental. Funciona como una acción propiamente dicha. Su fundamento jurídico lo encontramos en el interés que tiene todo ciudadano de que la Constitución sea respetada.

En los países donde existe esta acción, no siempre hay un texto legal que atribuya formalmente su ejercicio, es sin embargo, reconocida muchas veces por la jurisprudencia. La acción de inconstitucionalidad colombiana es una acción popular. Cualquier persona que tenga un interés directo o no, o que o tenga interés alguno, puede atacar la ley que estima contraria a la Constitución. Como institución de derecho público, esta acción se traduce en un sistema de defensa de la constitucionalidad sui generis, que es en realidad única en América del Sur.

La sentencia emitida como consecuencia del ejercicio de la acción popular, produce efectos erga-omnes. Sin embargo, no pronuncia la abrogación de la ley, sino que se limita a declarar que ésta no tiene ya fuerza obligatoria.

La acción popular, nacida en Colombia, ha influido en los demás países de América Latina. Se ha infiltrado en países como Venezuela, Haití, Panamá, El Salvador, Guatemala y Perú.

2.- Por vía indirecta (excepción): la cuestión de inconstitucionalidad es introducida de una manera incidental en un proceso cuyo objeto principal no es la declaración de inconstitucionalidad, sino otra cosa que constituye la esencia misma del litigio.

Posteriormente, haremos referencia en forma detallada al control por vía de acción y al control por vía de excepción.

3.- CONTROL POR ORGANO NEUTRO:

Octavio A. Hernández⁽³⁴⁾ considera que este concepto no es lo suficientemente preciso. Indica que "la defensa constitucional por órgano neutro la efectúa el Estado por conducto de uno de sus propios órganos ya existentes, quien ejerciendo ciertas atribuciones de las que está investido (facultad de disolver el parlamento o poder legislativo, de promover plebiscitos, de refrendar y promulgar leyes, etcétera), lleva a cabo una actividad que no es de imperio, sino simplemente mediadora, tutelar o reguladora de la vida jurídica del país".

Burgoa⁽³⁵⁾ considera que el órgano neutro no es un verdadero órgano de control constitucional, ya que sus funciones no tienen como finalidad invalidar actos específicos de autoridad (leyes o actos strictu sensu) que sean contrarios a la Constitución. Así, señala el mencionado tratadista que la función de disolver el parlamento puede obedecer a razones de índole política, incluso puede derivar en un acto arbitrario llevado a cabo por un órgano del Estado, que en ningún momento tiene como finalidad la de preservar la Constitución, ni invalidar un acto de otro órgano estatal que se oponga a la Ley Fundamental. Agrega Burgoa una consideración importante en torno a las facultades conferidas a éste órgano. Dice que si las facultades tendientes a vigilar la observancia de la Constitución fuesen todas de control, ello daría lugar a la existencia de tantos órganos neutros como pudiesen actuar en esta forma, en virtud de estar investidos de dichas facultades. Indica que "no debe confundirse la obligación que tienen todas las autoridades del Estado de acatar la Constitución y de

⁽³⁴⁾ "Curso de Amparo", pág. 22.

⁽³⁵⁾ Op. Cit., pág. 170.

procurar su cumplimiento, con la potestad de invalidar leyes o actos inconstitucionales".

4.- CONTROL POR ORGANO MIXTO:

En este sistema la función de control se confiere a dos órganos, quienes realizan su actividad simultáneamente. Un órgano es jurisdiccional y el otro político. Esta función de control también puede conferirse a un sólo órgano que detente tanto facultades jurisdiccionales como políticas, las cuales serán desplegadas según lo amerite el caso, es decir, según la naturaleza del acto de autoridad que sea contrario a la Constitución⁽³⁶⁾.

5.- CONTROL POR ORGANO POPULAR:

Este tipo de control se confiere a un órgano integrado por personas que son electas mediante voto popular.

C. CONTROL JURISDICCIONAL:

En nuestro derecho, el artículo 17 constitucional consagra como una de las más importantes garantías la relativa a la administración de justicia. Dicho precepto establece que "Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley..."

Cipriano Gómez Lara considera que la jurisdicción es "una función soberana del estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la

⁽³⁶⁾ Cfr. Octavio A. Hernández, op. cit., pág. 23, Burgoa, op. cit. pág. 171.

aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo"(37).

La palabra jurisdicción se deriva del latín *jurisdicere*, que significa "declarar el derecho, decir el derecho", concepto que hace referencia a las facultades de los antiguos pretores romanos, quienes además de fallar y tramitar los juicios, tenían funciones legislativas de las que en la actualidad carecen los tribunales, ya que podían declarar el derecho por medio de sus edictos".

La jurisdicción es una función soberana del Estado, en virtud de que es el Estado la entidad que crea e impone el orden jurídico, característica que se traduce en uno de los atributos más importantes del orden estatal: la autonomía, que es la facultad que tiene el Estado de dictar sus propias leyes y conducirse de acuerdo a ellas, es decir, consiste en la potestad de crear su propio orden jurídico. La jurisdicción, como función de los órganos estatales, se manifiesta y desarrolla a través de todos los actos de autoridad que están encaminados a solucionar un litigio, mediante la aplicación de la ley general al caso concreto controvertido, y culmina con la resolución judicial.

Los funcionarios judiciales se encuentran comprometidos a cumplir tanto las obligaciones que establece el artículo 17 constitucional, como aquéllas que les imponen las leyes. Siguiendo a Pallares, los Poderes Jurisdiccionales son:

a) Poder de conocimiento: consiste en admitir la demanda, tramitar el juicio, recibir las pruebas, oír los alegatos de las partes, todo conforme a derecho.

(37) Cfr. Op. Cit.

b) Poder de decisión: consiste tanto en la facultad como en la obligación que tienen los funcionarios judiciales no sólo de decidir la cuestión principal que se ventile en el juicio sino de acordar las peticiones de las partes, en observancia de los artículos 80. y 17 constitucionales, y los relativos de las leyes procesales correspondientes.

c) Poder de documentación: consiste en la facultad de integrar el expediente relativo con las actuaciones judiciales, para que consten por escrito y exista una prueba fehaciente de todo lo que se ha decidido y actuado en el juicio, así como de las peticiones de las partes.

d) Poder de ejecución: consiste en la facultad que la ley otorga a los tribunales para dictar las medidas de carácter coactivo que sean necesarias para lograr el cumplimiento de sus resoluciones y mandatos.

Tradicionalmente, el estudio de la actividad jurisdiccional se realizaba en el contexto de la ciencia del Derecho Procesal. Sin embargo, actualmente existe una nueva tendencia doctrinal que vincula de manera integral el estudio de la actividad jurisdiccional con las normas fundamentales⁽³⁸⁾. Esta nueva tendencia se originó a partir de los estudios de los juristas Hans Kelsen (particularmente a partir de su estudio titulado "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución", publicado en 1928) y Eduardo J. Couture. A partir de entonces nace una más vigorosa vinculación entre los campos del Derecho Procesal y el Derecho Constitucional.

⁽³⁸⁾ Cfr. Héctor Fix-Zamudio, "Los Problemas Contemporáneos del Poder Judicial".

Hans Kelsen plantea la necesidad de establecer instrumentos procesales específicos para la tutela de las disposiciones constitucionales, incluyendo una jurisdicción especializada. Al respecto, el ilustre tratadista expresa que "entre las medidas técnicas que tienen por objeto garantizar la regularidad de las funciones estatales, la anulación del acto inconstitucional es la que representa la garantía principal y la más eficaz de la Constitución"⁽³⁹⁾.

Kelsen alude a las garantías jurisdiccionales de la Constitución, clasificándolas en preventivas y represivas, y personales u objetivas⁽⁴⁰⁾.

a) Preventivas: son las que tienen por finalidad evitar la realización de actos irregulares.

Represivas: son aquellas que atacan el acto irregular una vez que ha sido realizado. Kelsen atribuye a esta categoría de garantías las siguientes finalidades:

- 1.- Impedir su reincidencia en el futuro.
- 2.- Reparar el daño que se hubiere causado.
- 3.- Hacer desaparecer el acto irregular.
- 4.- Eventualmente, reemplazar el acto irregular por uno regular.

Ambos elementos (preventivo y represivo) pueden estar vinculados en una misma medida de garantía.

⁽³⁹⁾ "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución",
pág. 489.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. Op. Cit. pág. 482 y ss.

b) Las garantías objetivas poseen al mismo tiempo un carácter represivo acentuado, y consisten en la nulidad o anulabilidad de un acto irregular. El acto es nulo cuando es irregular, es decir, cuando no responde a las prescripciones jurídicas que le impone una norma del grado superior.

El acto nulo adolece de antemano del carácter de jurídico, de manera que no es necesario otro acto jurídico para retirarle su calidad usurpada de acto jurídico. En cambio, si un nuevo acto fuera necesario estaríamos en presencia de una anulabilidad y no de una nulidad.

Sin embargo, un acto afectado de un vicio jurídico cualquiera puede no ser considerado a priori como nulo, sino solamente como anulable, debido a que el derecho positivo limita el poder de examinar la regularidad del acto nulo, de declararlo irregular y considerarlo como inválido y no obligatorio. Este derecho de examinar la irregularidad de los actos nulos lo tienen tanto las autoridades públicas como los gobernados, pero se encuentra sujeto a condiciones precisas y a ciertas instancias determinadas. A falta de tales limitaciones, todo acto jurídico afectado de un vicio tendría que ser considerado como nulo.

El derecho positivo establece grandes restricciones al poder de tratar como nulos los actos irregulares. Los actos de los particulares y los actos de las autoridades son tratados de manera diferente. Existe la tendencia a tratar los actos de las autoridades públicas, aún si son irregulares, como válidos y obligatorios hasta que otro acto de autoridad los haga desaparecer. La cuestión de la regularidad o irregularidad de un acto de autoridad

determinado, debe ser decidida por la autoridad misma que ha realizado el acto cuya regularidad es discutida o por una autoridad diversa cuya decisión es provocada mediante un determinado procedimiento.

De lo anterior se concluye que tanto las autoridades como los gobernados tienen el derecho de formular la petición de que un determinado acto de autoridad sea declarado como irregular, pero dicha declaración compete solamente a la autoridad que ha realizado el acto o bien, a otra autoridad de carácter judicial, es decir, que detente funciones jurisdiccionales.

Para Kelsen, la nulidad de los actos inmediatamente subordinados a la Constitución es en cierto sentido una garantía de la Constitución. El derecho positivo delega la función de determinar la irregularidad a la autoridad llamada a decidir cuando un individuo (gobernado u órgano estatal) rehúsa obedecer el acto, invocando que se trata de un acto nulo a priori. Sin embargo, en la decisión de la autoridad en que se estima que un acto - al que se ha desobedecido - no tenía la calidad de jurídico, no puede sino ser anulado con cierto efecto retroactivo que opera hasta el momento en que fué realizado el acto.

En lo que se refiere a las leyes inconstitucionales, Kelsen considera que éstas son actos legislativos viciados, pero válidos. Apunta el mismo autor que son las leyes atacadas de inconstitucionalidad las que constituyen el principal objeto de la jurisdicción constitucional, aunque la competencia de dicha jurisdicción debe extenderse también a los reglamentos que tienen fuerza de ley (actos inmediatamente subordinados a la Constitución y cuya regularidad consiste en su constitucionalidad); normas generales

establecidas exclusivamente por autoridades públicas, federales, locales o municipales; los tratados internacionales, que son actos inmediatamente subordinados a la Constitución y que tienen normalmente el carácter de normas generales.

La justicia constitucional se encuentra formada por los preceptos de las constituciones contemporáneas que delegan en determinados organismos estatales la tarea de garantizar la aplicación de los principios y disposiciones de las propias Cartas Fundamentales y que no sólo implican su oposición forzosa cuando no son acatados por los órganos del poder destinatarios de los mismos, sino que comprenden también la función de dar contenido al marco señalado por la Ley Suprema, a través de la interpretación de las normas fundamentales de manera dinámica, para adaptarlas paulatinamente a los cambios que se observan en las sociedades contemporáneas.

Fix-Zamudio considera que el derecho procesal constitucional es una "disciplina jurídica que se ocupa del estudio de la justicia constitucional, la que está formada por un conjunto de instrumentos normativos a través de los cuales pueden resolverse los conflictos y repararse las violaciones de los principios y disposiciones fundamentales; instrumentos que también pueden calificarse como garantías constitucionales"⁽⁴¹⁾.

Kelsen señala que "una Constitución a la que le falta la garantía de la anulabilidad de los actos inconstitucionales no es plenamente obligatoria en sentido técnico... Una Constitución en la que los actos inconstitucionales y en particular las leyes inconstitucionales se mantienen válidas - no pudiéndose

⁽⁴¹⁾ Cfr. Héctor Fix-Zamudio, Op. Cit., pág. 13.

anular su inconstitucionalidad - equivale más o menos, del punto de vista estrictamente jurídico a un deseo sin fuerza obligatoria"(42)

Marie Picard⁽⁴³⁾ señala tres modalidades del sistema de control jurisdiccional, en el cual, un órgano jurisdiccional es el encargado de ejercer el control. Estas modalidades son:

- 1.- La jurisdicción difusa: cuando cualquier órgano jurisdiccional puede ejercer el control.
- 2.- La jurisdicción concentrada: cuando un órgano jurisdiccional único y específico tiene la competencia para ejercer el control.
- 3.- El sistema mixto: comprende la jurisdicción difusa y la jurisdicción concentrada.

En México existe el control jurisdiccional de la Constitución por vía de acción, es decir, existe en nuestro sistema el derecho público subjetivo de activar al órgano jurisdiccional correspondiente a fin de dirimir una controversia que se derive de la inconstitucionalidad tanto de actos de autoridad en sentido estricto, como de leyes.

El control de la constitucionalidad, sin embargo, puede llevarse a cabo por vía de excepción, esto es, no se requiere intentar el ejercicio de una acción, pues el procedimiento planteado no es constitucional.

⁽⁴²⁾ Op. Cit. pág. 510.
⁽⁴³⁾ Op. Cit.

En nuestro medio, existe una institución de carácter judicial que tiene como finalidad tutelar la constitucionalidad de los actos de autoridad, protegiendo así a los gobernados contra cualquier abuso que pudiera afectar su esfera jurídica y sus derechos fundamentales consagrados en la Constitución. Dicho medio de defensa lo constituye el juicio de amparo, al que Alfonso Noriega Cantú ha considerado como "un sistema de defensa de la libertad, de las libertades consagradas en la Constitución" agregando que "en este doble sistema de defensa de la Constitución y de las libertades, siempre ha sido materia del juicio de amparo el defender la pureza de la Constitución y evitar que se expidan leyes inconstitucionales"⁽⁴⁴⁾

1.- CONTROL POR VIA DE ACCION:

El control por vía de acción funciona en forma de un verdadero proceso judicial. La autoridad que decide el caso controvertido es distinta de la autoridad responsable del acto contrario a la Constitución. En nuestro derecho, la autoridad que decide es generalmente la Federal, salvo los casos de jurisdicción concurrente⁽⁴⁵⁾.

Las características del control de la constitucionalidad por vía de acción son las siguientes:

a) Se concede el derecho público subjetivo de acción a un gobernado para que tenga la posibilidad de plantear ante un órgano jurisdiccional de control la presunta

⁽⁴⁴⁾ En "El amparo en contra de leyes".

⁽⁴⁵⁾ Jurisdicción concurrente.- pueden conocer del amparo (a petición del agraviado): el superior jerárquico del juez que cometió la violación o el juez de distrito, en los casos de contravención a los artículos 16, 19 y 20 constitucionales.

inconstitucionalidad de un acto strictu sensu o de una ley procedente de una determinada autoridad estatal.

b) La autoridad estatal tendrá el carácter de demandada frente al gobernado, quien tendrá la calidad de actor.

c) La acción da inicio a un procedimiento jurisdiccional autónomo o independiente de aquél procedimiento judicial o administrativo, o legislativo del que haya emanado el acto de autoridad impugnado.

d) La sentencia que se dicte en el procedimiento autónomo constitucional planteado, se limitará a la decisión de la cuestión constitucional planteada y no resolverá casos en forma general puesto que la acción se ha ejercitado sólo respecto de la presunta afectación al titular de la acción.

El amparo mexicano se ha desarrollado como un procedimiento autónomo cuyo presupuesto necesario es el ejercicio del derecho de acción a fin de que se instaure el proceso.

El tratadista Ignacio Burgoa nos proporciona el siguiente concepto del juicio de amparo: "El amparo es un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causan un agravio en su esfera jurídica y que considera contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por inconstitucionalidad o ilegalidad en el caso concreto que lo origine⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴⁶⁾ "El Juicio de Amparo", pág. 177.

El tratadista Carlos Arellano García considera que "el amparo mexicano es la institución jurídica por la que una persona física o moral, denominada quejoso, ejercita el derecho de acción ante un órgano jurisdiccional federal, local o municipal, denominado "autoridad responsable", un acto o ley que , el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos, después de agotar los medios de impugnación ordinarios"(47).

Arturo González Cosío nos da el siguiente concepto: "El juicio de amparo es un sistema de control constitucional que se ejerce ante un órgano jurisdiccional por vía de acción y que procede por violaciones de parte de la autoridad, a través de leyes que lesionen derechos fundamentales o esferas locales o federales, sus efectos son concretos, benefician exclusivamente al quejoso y no fundan precedente oponible en otro juicio"(48).

Octavio A. Hernández expresa que "el amparo es una de las garantías componentes del contenido de la jurisdicción constitucional mexicana, que se manifiesta y realiza en un proceso judicial extraordinario, constitucional y legalmente reglamentado, que se sigue por vía de acción, y cuyo objeto es que el Poder Judicial de la Federación o los órganos auxiliares de éste, vigilen imperativamente la actividad de las autoridades, a fin de asegurar por parte de éstas, y en beneficio de quien pida el amparo, directamente el respeto a la Constitución e indirectamente a las leyes ordinarias, en los casos que

(47) "El Juicio de Amparo", pág. 315.

(48) "El Juicio de Amparo", pág.93, citado por Arellano García, Op. Cit.

la propia Constitución y su Ley Reglamentaria prevén⁽⁴⁹⁾.

A partir de los anteriores conceptos, podemos decir que las notas características del juicio de amparo son las siguientes:

- a) El juicio de amparo es un sistema de control constitucional por vía de acción.
- b) El juicio de amparo es un proceso judicial autónomo.
- c) La acción de amparo se ejerce ante un órgano jurisdiccional con motivo de las violaciones que un órgano de autoridad haya ocasionado a los derechos fundamentales del gobernado o bien, al sistema competencial federal o local.
- d) El juicio de amparo protege no sólo los preceptos constitucionales, sino también toda la legislación ordinaria, a través de los artículos 14 y 16 constitucionales.
- e) El objeto del juicio de amparo es la invalidación de los actos de autoridad, lato sensu, que son contrarios a la Constitución.
- f) La resolución judicial que se dicta en el juicio de amparo tiene efectos únicamente para el quejoso, es decir, no produce efectos erga omnes.
- g) La acción de amparo sólo puede ejercitarse una vez que se han agotado los recursos que prevé la legislación

⁽⁴⁹⁾ "Curso de Amparo", pág. 14.

ordinaria, dado el carácter independiente y autónomo del juicio de amparo.

El artículo 50. de la Ley de Amparo establece que las partes en el juicio de amparo son: a) el agraviado o agraviados; b) la autoridad o autoridades responsables; c) el tercero o terceros perjudicados; d) el Ministerio Público Federal.

El quejoso es el gobernado que sufre la afectación de su esfera jurídica causada por un acto de autoridad. Conforme al artículo 103 constitucional, el quejoso puede ser:

- 1.- El gobernado que vea violadas sus garantías individuales por leyes o actos de autoridad;
- 2.- el gobernado que estime que, en detrimento de sus intereses, una acto en sentido amplio de la autoridad Federal invade la soberanía de los Estados (afecta los sistemas competenciales establecidos);
- 3.- aquél que estima que un acto de la autoridad local invade la esfera de competencia de la autoridad federal en detrimento de sus intereses.

Como gobernados, es decir, como sujetos cuya esfera puede ser afectada total o parcialmente por un acto de autoridad, pueden ostentarse:

- 1.- Las personas físicas (individuos).
- 2.- Las personas morales de derecho privado (sociedades o asociaciones).
- 3.- Personas morales de derecho social (sindicatos y comunidades agrarias).

4.- Organismos descentralizados.

5.- Personas morales de derecho público o personas morales oficiales.

La condición de "quejoso" que puede tener todo individuo se deriva de la titularidad que tiene de las garantías individuales consagradas en la Ley Fundamental, y dada su condición de gobernado.

La titularidad de la acción de amparo en favor de las personas morales de derecho privado está consignada expresamente en el artículo 80. de la Ley de Amparo, es decir, su condición de quejas en el juicio constitucional, que establece que podrán solicitar la protección federal mediante sus legítimos representantes.

El artículo 90. de la Ley de Amparo establece la posibilidad de que las personas morales oficiales puedan ocurrir en demanda de amparo "cuando el acto o la ley que se reclame afecte sus intereses patrimoniales".

No serán intereses patrimoniales, para efectos del artículo 90. de la Ley de Amparo aquéllos que las personas morales se comporten respecto a ellos como meras administradoras, sino aquéllos con los que tengan una relación de derecho real, equiparable a la correspondiente en la esfera jurídica de los particulares.

b) Autoridad responsable: el artículo 11 de la Ley de Amparo establece que la autoridad responsable es aquélla que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.

Burgoa observa que la autoridad responsable, como decisora o ejecutora, puede actuar dentro de las hipótesis siguientes en el caso concreto de que se trate:

- 1.- Emitiendo una decisión en que aplique incorrectamente una norma jurídica.
- 2.- Dictando una decisión que viola una norma jurídica aplicable.
- 3.- Dictando una decisión que no se cife a ninguna norma jurídica, esto es, actúa arbitrariamente.
- 4.- Ejecutando una orden o decisión que no se ajusta a los términos de la misma.
- 5.- Ejecutando sin orden previa, un acto lesivo de la esfera jurídica particular.

Para que el acto de un órgano estatal adquiera el carácter de acto de autoridad, es preciso que se desempeñe en relaciones de supra a subordinación, es decir, en aquellas relaciones que se entablan entre sujetos colocados en planos diferentes, o sea, entre los particulares por un lado, y el Estado por el otro, en ejercicio de sus funciones soberanas desplegadas a través de sus diversas dependencias. La garantía individual se manifiesta en las relaciones de supra a subordinación, la cual consta de dos sujetos: el activo o gobernado y el pasivo, constituido por el Estado y sus órganos de autoridad. Dentro de esta concepción las garantías consignadas constitucionalmente fueron establecidas para tutelar los derechos o la esfera jurídica en general del individuo frente a los actos del poder público.

La autoridad responsable en el amparo es el órgano estatal, bien federal, local o municipal, a quien el quejoso le atribuye el acto o ley reclamados, presuntamente violatorios de garantías individuales o del sistema de distribución entre Federación y Estados.

La autoridad que decide el acto reclamado en amparo es una autoridad ordenadora.

La autoridad responsable que lleva a cabo el mandato legal, o la orden de la autoridad responsable decisora, es una autoridad ejecutora.

También es una autoridad ejecutora aquella que, sin fundarse en una ley o en una orden de una autoridad decisora, realiza actos materiales que se traducen en una transgresión de la esfera jurídica del gobernado.

c) Tercero perjudicado: es la persona física o moral a quien, en su carácter de parte, la ley o la jurisprudencia le permiten contradecir las pretensiones del quejoso en el juicio de amparo. Debe demostrar su interés jurídico respecto al acto reclamado.

El artículo 5o. de la Ley de Amparo señala los requisitos para que una persona tenga la calidad de tercero perjudicado. De acuerdo a dicho precepto, pueden intervenir en el juicio con tal carácter:

1.- La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio, cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento.

2.- El ofendido o las personas que, conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstos afecten dicha reparación o responsabilidad.

3.- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo, o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado.

Como se desprende del artículo 5o. de la Ley de Amparo para que una persona sea considerada como tercero perjudicado en un amparo administrativo, se requiere que haya hecho una gestión expresa ante las autoridades responsables para obtener la realización a su favor del acto o de los actos reclamados. Por ende, cuando una persona no haya gestionado éstos, sino sólo resulte directa o indirectamente beneficiada con ellos, no puede estimarse como tercero perjudicado en el amparo entablado contra la resolución administrativa.

d) Ministerio Público Federal: en la actualidad, el Ministerio Público tiene otras facultades no relacionadas con la investigación y persecución de los delitos. El Ministerio Público Federal puede intervenir en el juicio de amparo en lo concerniente a la vigilancia de la constitucionalidad y la legalidad de los actos de autoridad.

Su calidad de parte en el juicio de amparo la adquiere al desempeñar la función de proteger la Constitución y

vigilar que los actos del Poder Público se ajusten a las leyes. Esta calidad de parte en el juicio de amparo que tiene el Ministerio Público Federal, es sui géneris, ya que sólo interviene en los asuntos en que estima que hay un interés social de por medio y su intervención siempre será en función de la legalidad o constitucionalidad de los actos reclamados. Para el juzgador es obligatorio dar intervención al Ministerio Público en el juicio de amparo, pero para el Ministerio Público es potestativo intervenir o no en el juicio de garantías, ya que puede abstenerse de hacerlo cuando considera que no existe un interés social de por medio.

La procedencia del amparo tiene dos aspectos:

a) Procedencia subjetiva: se refiere al sujeto que puede promoverlo, es decir, cualquier gobernado.

b) Procedencia objetiva: contra lo que se promueve, o sea, todo acto de autoridad violatorio de la constitución (control constitucional) o de la legislación secundaria en general (control de la legalidad).

El amparo es un juicio unitario aunque se desenvuelve en dos procedimientos: indirecto o bi-instancial y el directo o uni-instancial. Su unidad reside en su procedencia y en su finalidad, ya que puede ejercitarse la acción de amparo contra cualquier acto de autoridad en sentido amplio que resulte violatorio de las garantías del gobernado, y por otra parte, tutela la Constitución y toda la legislación secundaria al invalidar el acto de autoridad de que se trate.

Son actos de autoridad las leyes, los reglamentos, los actos administrativos, los actos judiciales (autos y

proveídos en general) y los actos jurisdiccionales (sentencias sobre cualquier materia y laudos arbitrales). Todos estos actos de autoridad pueden impugnarse mediante el amparo, y no existe una especie determinada de juicio constitucional para atacar cada uno de ellos.

a) FACULTAD EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL FEDERAL PARA CONOCER DE ASUNTOS SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES:

Hemos precisado anteriormente que el Estado ejerce su poder a través de diversos órganos, a los que delega funciones determinadas, las cuales a su vez se traducen en las formas que reviste la actividad del propio Estado.

Desde la antigüedad, Aristóteles consideró que para llevar a cabo las funciones del gobierno, éstas deben ser delegadas en diversos órganos. Dichos órganos deberían ser:

a) Los órganos deliberativos: que tendrían a su cargo la función legislativa.

b) Los órganos de la magistratura: que desempeñarían la función de administrar.

c) Los órganos judiciales.- a los que corresponde juzgar.

Diversos autores en siglos posteriores exponen la necesidad de una separación entre el poder ejecutivo y el legislativo. Montesquieu fue el primero en exponer una teoría sistematizada. La idea básica de Montesquieu al elaborar su teoría es la de asegurar la libertad del hombre. Atribuye especial importancia al equilibrio entre

los poderes a fin de que ninguno de ellos se colocara en un nivel superior respecto a los demás.

En los estados modernos, los tres poderes característicos son: el ejecutivo, el legislativo y el judicial.

El hecho de que exista esta división de poderes que detentan los órganos ejecutivo, legislativo y judicial, no quiere decir que la división de funciones deba ser tajante y no admita flexibilidad alguna. Sabemos que el Derecho posee un carácter dinámico como parte de las disciplinas sociales. No puede ser estático, pues perdería toda posibilidad de adecuarse a los cambios sociales que necesariamente presenta toda comunidad organizada, y lo mismo ocurre con sus instituciones. Por ello se habla de una interacción entre los tres poderes del Estado, mediante la cual realizan ciertas funciones que no les corresponden desde el punto de vista de una división estricta de facultades, pero que les están permitidas conforme a lo que las normas constitucionales establecen en forma expresa al respecto.

Una división de funciones es conveniente y deseable en cuanto constituye un medio de preservar el equilibrio del poder, pero no se puede concebir un sistema en el que no exista la posibilidad para los órganos del Estado de interactuar para el logro de las finalidades de la propia organización estatal, siempre y cuando esta posibilidad se encuentre justificada y debidamente regulada por el orden jurídico a fin de que pueda llevarse a cabo según los cauces que señalan las leyes. Por último, no debemos olvidar que el poder del Estado es único e indivisible, y que la división de funciones tiene como finalidad primordial la de evitar que el poder estatal sea detentado por un solo órgano o individuo (monopolización

del poder), además de facilitar la realización de las funciones estatales para el logro de sus diversos objetivos.

La división de poderes tiene como fin el que no sea la misma persona, ni un solo grupo de personas las que ejerzan dos o tres de las funciones. Se trata de una separación de los gobernantes y de las funciones, pero no de una división o separación del poder público.

Los órganos judiciales actúan con absoluta independencia de los órganos legislativos y administrativos; y dentro del orden de su actividad, no existe ningún órgano o poder del estado mexicano que les sea superior. Existe un campo o esfera jurídica reservada al Poder Judicial, el cual actúa como poder jurídico por medio de sus órganos propios, respecto de los cuales no existe ningún órgano o poder superior; esto es, el Poder Judicial Federal no es sino una esfera o zona jurídica autónoma constitucional que fundamenta la existencia y la actividad de los funcionarios judiciales federales.

El ejercicio de la función jurisdiccional en un Estado de Derecho es de vital importancia. Uno de los frenos a los poderes Legislativo y Ejecutivo que encontramos en nuestra Constitución General, concedido al Poder Judicial aparece en el artículo 103, Fracción I de la misma, que dice: "Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite: I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales".

El Poder Judicial Federal tiene un poder jurídico suficiente para proteger, en su caso, y para decidir sobre la vida, la libertad, la propiedad, la posesión y los derechos. Sin embargo, se ha reconocido en nuestro

sistema legal que el poder ejecutivo puede llevar a ejecución directamente sus determinaciones sin necesidad de que intervengan los Tribunales en aquellos casos en que la Constitución en forma expresa (expropiación, dotaciones y restituciones agrarias, conflictos de trabajo, revisión de las concesiones a que se refiere el párrafo final del artículo 27) y en aquellos otros en los cuales así lo exige la independencia y supremacía que en la esfera de su competencia se reconoce al poder ejecutivo dentro del sistema de separación de poderes adoptado por la misma Constitución.

En el caso del amparo podemos ver con toda claridad al Poder Judicial frenando las actividades de los otros dos poderes, a tal grado, que el judicial resulta con un poder superior al que tienen los poderes legislativo y ejecutivo, pues éstos no tienen ningún instrumento para frenar, jurídicamente, la actividad del Poder Judicial. Mediante el amparo el poder judicial puede frenar los efectos de una ley y de un acto del ejecutivo que sean violatorios de garantías; pero ni éste ni el Legislativo pueden frenar jurídicamente los efectos de ninguna sentencia de la Suprema Corte.

En nuestro sistema, es el Poder Judicial el que actúa con mayor independencia; todos sus actos nacen, surgen exclusivamente de él. El acto legislativo, la ley, por el contrario, necesita para su plena existencia jurídica de las actividades del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo, aquél la confecciona, éste la promulga y la publica (artículo 72 constitucional).

A través de la extensión del juicio de amparo se inició la revisión por parte de los tribunales federales de las

sentencias pronunciadas en segunda o en única instancia por los tribunales de los estados.

El juicio de amparo en el Acta de Reformas de 1847 y en la Constitución de 1857 era un medio exclusivamente para proteger los derechos fundamentales previstos en la Constitución. El juicio de amparo evolucionó rápidamente y durante la séptima década del siglo pasado una interpretación extensiva amplió su alcance protector a la revisión de la legalidad de las sentencias pronunciadas en última instancia por todos los tribunales de los Estados, con lo que éstos perdieron su independencia con respecto a los tribunales federales. A partir de esta interpretación extensiva, los tribunales federales pudieron revisar, ordenar y modificar a través del juicio de amparo las sentencias dictadas por los tribunales estatales.

En la situación actual del constitucionalismo moderno todos los jueces y tribunales, o bien sólo un organismo judicial especializado, pueden conocer y decidir sobre la constitucionalidad de los actos de autoridad, incluyendo los de carácter legislativo.

Kelsen⁽⁵⁰⁾ alude a la necesidad de que exista un órgano con la facultad específica de vigilar la constitucionalidad de los actos de autoridad. Al respecto dice que "No es, pues, el parlamento mismo con quien se puede contar para realizar su subordinación a la Constitución. Es un órgano diferente a él, independiente de él, y por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que es necesario encargar la

(50) "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución", pág. 490 y ss.

anulación de los actos inconstitucionales - esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional".

El citado autor considera que es evidente la independencia del órgano llamado a anular las leyes inconstitucionales (tribunal) respecto al Parlamento (Congreso) y al Gobierno (poder ejecutivo), puesto que son precisamente ellos los que deben estar, en cuanto son órganos participantes del proceso legislativo, controlados por la jurisdicción constitucional. Agrega que es importante excluir de la jurisdicción constitucional a los miembros del Parlamento o del Gobierno, puesto que son precisamente sus actos los que deben ser controlados.

2.- CONTROL POR VIA DE EXCEPCION:

El control por vía de excepción es aquél en el que la impugnación de la ley o acto violatorio de garantías opera como defensa en un juicio en el que una de las partes invoca la inconstitucionalidad de una ley, por lo que no se recurre directamente ante una autoridad distinta de la que emitió el acto.

En consecuencia, el ejercicio del control no asume la forma de juicio autónomo, y por lo tanto la misma autoridad que emite el acto puede conocer de la inconstitucionalidad de la ley o del acto aplicativo correspondiente en la cual una de las partes apoya sus pretensiones.

En este sistema la cuestión de inconstitucionalidad puede plantearse en un procedimiento de cualquier índole ante el juez ordinario o ante sus superiores jerárquicos a través de recursos procesales idóneos.

Respecto al control por vía de excepción, considera Mariano Azuela⁽⁵¹⁾ que en determinado momento el juez reconoce que la ley es inconstitucional, se niega a aplicarla y dicta su resolución teniendo presente exclusivamente la norma de la Constitución, como si la ley que infringe la Constitución no existiera. Se dice entonces que ha controlado por vía de excepción la Constitución.

Arellano García opina al respecto que el control por vía de excepción es un procedimiento ante autoridad judicial o administrativa en el que el juez está facultado para hacer un pronunciamiento sobre la constitucionalidad del acto o ley. El tema central controvertido en el procedimiento planteado no es constitucional, el apunte de constitucionalidad es sólo accesorio al principal controvertido. No requiere acción, basta que el interesado plantee la posible existencia de inconstitucionalidad, o bien, que de oficio se plantee una situación de posible aplicación de una ley inconstitucional.

Marie Picard observa que cada vez que el juez debe escoger entre una regla que concuerda con la Constitución y otra que se opone, deberá necesariamente decidirse por la que se conforma a la Ley Fundamental, puesto que en realidad, esto constituye una obligación que deriva del propio texto constitucional y a la cual no se puede sustraer sin violar su deber.

El hecho de que la ley sea considerada como constitucional o inconstitucional, según nos dice la tratadista, depende en gran parte de la interpretación

(51) Citado por Arellano García, Op. Cit.

que se le dé. La interpretación constitucional es considerada como un aspecto particular del campo general de la interpretación jurídica y encuentra su plenitud en la actividad judicial. Son los miembros del Poder Judicial, por la propia naturaleza de su actividad, quienes pueden fijar precisamente y por medio de una técnica relativamente perfeccionada lo que significa la norma constitucional.

El acto de aplicación supone el conocimiento de la regla que se trata de aplicar y es por eso un trabajo de interpretación que es indispensable. La función judicial es una actividad dinámica ya que la aplicación de las disposiciones normativas abstractas a los casos concretos de la realidad necesita de un trabajo de interpretación indispensable para la adecuación de un mandato genérico a las modalidades específicas de la práctica.

De acuerdo a Fix-Zamudio⁽⁵²⁾ se puede afirmar que todos los jueces, sea cual fuese su categoría, la denominación y la autoridad que se les reconoce, son de alguna manera jueces constitucionales, ya que aplican disposiciones legales a los casos concretos. Sometiéndoles las nombradas disposiciones, se ha creado la norma particular judicial, en acuerdo con los principios de la Ley Fundamental. Si son privados de la autorización a no aplicarlas o a anular las normas que consideran como contrarias a la Constitución, ellos pueden y deben, de acuerdo al principio de la supremacía constitucional, interpretar estas normas ordinarias de manera que se adapten lo más posible a las directrices fundamentales de la Constitución.

⁽⁵²⁾ "El Juez ante la Norma Constitucional", p. 77.-
Citado por M. Picard, op. cit., pág. 45.

En América Latina, la interpretación ha sido depositada en las manos de los jueces ordinarios, en el sistema llamado difuso y en las manos de los Magistrados en el sistema concentrado o de tribunales especiales y se piensa que poseen la capacidad necesaria para interpretar con precisión las disposiciones fundamentales para hacerlas vivir realmente en el medio social para el cual han sido creadas.

El control por vía de excepción lo establece la segunda parte del artículo 133 constitucional en el derecho mexicano. El control por vía de excepción implica un auto-control de la constitucionalidad. Son los mismos jueces, de cualquier categoría los que en virtud de la aplicación de una ley secundaria opuesta a la Constitución tutelan ésta en cada caso concreto mediante la adecuación de sus decisiones a los mandamientos del Código Fundamental.

El cumplimiento de tal obligación en nuestro sistema (artículo 133 constitucional) entraña un análisis previo de la inconstitucionalidad o constitucionalidad de la norma secundaria que pueda o no oponerse a la Constitución.

Señala Burgoa que el sistema plantea el problema de decidir entre dos posibilidades:

- 1.- Si las cuestiones de inconstitucionalidad de leyes sólo pueden abordarse y definirse por la justicia federal a través del juicio de amparo principalmente.
- 2.- Si también pueden ser tratadas por cualquier autoridad judicial en acatamiento de la consabida obligación.

Indica el mismo autor que para resolver este problema hay que hacer una distinción básica:

a) La obligación o deber que tiene una autoridad para preferir en cuanto a su aplicación, a las disposiciones constitucionales sobre leyes secundarias; y

b) Si también pueden ser tratadas por cualquier autoridad judicial en acatamiento de dicha obligación.

En el primer caso, la autoridad se atiene a las prevenciones constitucionales y se abstiene de aplicar la ley que las contraría. No declara expresamente inconstitucional a la ley, sino que por un acto de voluntad selectiva la deja de aplicar. En el segundo caso, la autoridad no sólo no aplica la ley, sino que categóricamente la declara inconstitucional, facultad que sólo corresponde al Poder Judicial de la Federación y en especial a la Suprema Corte de Justicia, como órgano máximo de interpretación del ordenamiento fundamental.

a) ENUNCIACION DEL PRINCIPIO DE SUPREMACIA CONSTITUCIONAL:

Observa el Dr. Juventino V. Castro⁽⁵³⁾ que la Constitución es base y fundamento de toda norma jurídica secundaria que únicamente resulta legitimada en cuanto ajuste sus mandatos a los principios que la Constitución adopta y sostiene. La Constitución también es el obligado marco de referencia y validez del orden jurídico, pues si los principios que la Constitución contiene no fueran respetados, las obligaciones ordenadas serían vanas y carecerían de total validez.

(53) "La defensa de la constitucionalidad".

Tradicionalmente se ha considerado que la Constitución es la Norma Fundamental del Estado. Lazzarini⁽⁵⁴⁾ considera de gran importancia el análisis del significado y alcance del término "fundamental", pues la relación de este término con los factores reales de poder es evidente. Dicha relación debe entenderse en el doble sentido material y espiritual, ya que, como apunta Sánchez Agesta⁽⁵⁵⁾, la fuerza no son sólo los instrumentos materiales del poder, sino también los valores espirituales en que reposa la fuerza material, y así entendida, la Constitución se presenta como la formulación de los valores para una comunidad y la expresión consecuente de las fuerzas y los elementos sociales que los representan. Ese carácter fundamental de la Constitución significa, en primer lugar, que el orden constitucional entraña verdaderamente la supremacía de una idea fundadora, capaz de encuadrar y fijar, en su orden, las voluntades y las instituciones menores que la soportan, por lo que es orden fundamental con verdadera eficacia fundadora.

Expresa Sánchez Agesta, siguiendo a Aristóteles, que los dos elementos esenciales que representan el límite mínimo del contenido constitucional son el poder y el fin, estructurados en las partes orgánica y dogmática respectivamente. El orden político establecido por la Constitución sirve de medio para la realización de un fin, movido y garantizado por el poder; de ahí que el citado tratadista considere que "fundamental" quiere decir, también, que en la Constitución se contiene el mínimo de elementos para que el orden pueda existir.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. "La Supremacía de la Constitución".

⁽⁵⁵⁾ Citado por: Lazzarini, José Luis. "La Supremacía de la Constitución".

La Constitución es, además, un orden fundamental porque es la base sobre la que descansa todo el ordenamiento jurídico.

La Constitución es la premisa mayor de la que derivan las conclusiones legales. La Constitución es la fuente de las leyes. La Constitución es la ley que rige a las leyes; es la fuente inspiradora de todo el ordenamiento jurídico, es el grado supremo; nada puede haber, en el orden jurídico, sobre ella o contra ella.

La Constitución en su parte orgánica, enuncia las normas fundamentales que determinan la organización y estructura del Estado y establece, en su parte dogmática, las normas fundamentales y rectoras que se refieren a los fines del Estado. Es entonces un orden fundamental, que abarca y limita todas las expresiones de la comunidad, ya sea en lo político, jurídico, económico o social.

Refiriéndose a la noción de Constitución, Kelsen expresa que "a través de las múltiples transformaciones que ha sufrido, la noción de Constitución ha conservado un núcleo permanente: la idea de un principio supremo que determina por entero el orden estatal y la esencia de la comunidad constituida por ese orden. Como quiera que se le defina, la Constitución es siempre el fundamento del Estado, la base del orden jurídico que se pretende conocer"⁽⁵⁶⁾.

En el orden jurídico establecido por la Constitución, las normas tienen distinto valor o jerarquía, según sea la Constitución misma, las leyes, los decretos, etcétera, de donde nace una graduación jerárquica y el principio

⁽⁵⁶⁾ "La Garantía Jurisdiccional de la constitución", pág. 476.

adoptado por la doctrina de la supremacía de la Constitución. En realidad, en la idea más amplia del carácter fundamental de la Constitución ya formulada, está comprendida la supremacía de ésta en el orden jurídico que ella crea. La supremacía de la Constitución, el carácter de suprema ley que tiene en el ordenamiento jurídico, se asienta en la idea de la Constitución como orden fundamental.

En cuanto a la jerarquización del orden jurídico, Kelsen explica que el derecho regula su propia creación, puesto que una norma jurídica determina la forma en que otra es creada y en algún sentido su contenido; la norma que fundamenta la creación de otra es siempre, jerárquicamente, superior a la creada, que por ser inferior ocupa un lugar más bajo en la pirámide. De tal manera que, para Kelsen, el orden jurídico no está formado por normas coordinadas y a un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía en forma piramidal. La unidad del orden jurídico se da en el hecho de que la creación de una norma se encuentra determinada por otra de grado superior, cuya validez a su vez, se determina por otra norma de más alto nivel en la escala. La unidad del sistema termina en la norma de grado más alto en el vértice de la pirámide, que representa la suprema razón de validez del orden jurídico establecido⁽⁵⁷⁾.

En nuestro derecho encontramos una muy bien definida jerarquización del orden jurídico. Las diversas leyes, reglamentos, decretos e incluso los tratados internacionales se van acomodando todos bajo una norma suprema, que en México es nuestra Constitución Federal.

⁽⁵⁷⁾ H. Kelsen, "Teoría General del Estado", pág. 326. Citado por Lazzarini, op. cit.

Dicho orden jerárquico se ajusta a lo dispuesto por el artículo 133 constitucional, que a la letra dice:

Artículo 133.- "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 manera, la jerarquía del orden jurídico es la siguiente:

- 1.- Constitución;
- 2.- El tratado internacional y la ley federal.
- 3.- La ley ordinaria;
- 4.- El Decreto;
- 5.- el Reglamento;
- 6.- Las normas jurídicas individualizadas y obligatorias que se fundamenten en normas jurídicas (contrato, sentencia, testamento, resolución administrativa).

El artículo 133 de nuestra Constitución, consagra el principio de Supremacía Constitucional, consistente en que ninguna ley es superior y ninguna ley puede contravenir a la Constitución Federal. Incluso las constituciones locales deben ajustarse a la Federal.

Respecto a la legislación estatal, establece el artículo 41 de nuestra Constitución:

Artículo 41.- "El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal".

Si se piensa que la Constitución es la expresión de la voluntad soberana del pueblo, por ningún motivo se puede negar a esa voluntad su carácter de suprema, ya que no hay ni ha habido voluntad más alta y jerarquía de poder más completa que la de un pueblo en pleno goce de su más elevada facultad, como es la de la soberanía.

Esta voluntad suprema traducida en la Constitución se halla por encima de todas las leyes y de todas las autoridades.

Estas ideas las expresa Hamilton⁽⁵⁸⁾ en "El Federalista" LXXVIII: "No hay proposición que se apoye sobre principios más claros que la que afirma que todo acto de una autoridad delegada, contrario a los términos del mandato con arreglo al cual se ejerce, es nulo. Por lo tanto, ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido. Negar esto equivaldría a afirmar que el mandatario es superior al mandante, que el servidor es más que su amo, que los representantes del pueblo son superiores al pueblo mismo y que los hombres que obran en virtud de determinados poderes pueden hacer

⁽⁵⁸⁾ Citado por Serafín Ortiz Ramírez, "Derecho Constitucional Mexicano", p. 122.

no sólo lo que éstos no permiten, sino incluso lo que prohíben".

Siguiendo a Miguel Lanz Duret en sus ideas respecto a la supremacía Constitucional, Serafín Ortíz Ramírez concluye que en México vivimos dentro de un régimen estrictamente institucional en el que sólo la Constitución Federal es suprema y a la cual todos los poderes, todas las leyes, todos los nacionales o extranjeros, están sujetos en relación a los mandatos imperativos de ésta. El Estado Mexicano es sólo una forma de gobierno, creado y organizado por la Constitución y no tiene más facultades que las que le fija la misma Constitución. Los Estados que han sido creados y organizados por la Constitución Federal y que legalmente no tienen ni han tenido soberanía, sólo tienen los poderes y los órganos políticos con las funciones y la extensión cuyos límites ha fijado la propia Constitución. Los Poderes del Gobierno Federal, tampoco son soberanos, pues sus facultades están enmarcadas y rigurosamente expresadas en la Constitución, pudiendo perfectamente invalidarse o hacerse nugatorias las atribuciones que se tomen fuera del círculo de las que se les han reconocido expresamente. Los poderes locales también tienen sus facultades restringidas y no sólo por la Constitución Federal, sino por las Constituciones propias de cada Estado, que en ningún caso pueden contravenir a aquélla⁽⁵⁹⁾.

Indica Sánchez Viamonte⁽⁶⁰⁾ que el orden jurídico-político integral establecido por la Constitución es el

⁽⁵⁹⁾ Cfr. Carlos Sánchez Viamonte, "Significado del Constitucionalismo". Citado por José Luis Lazzarini, op. cit, pág. 140.

⁽⁶⁰⁾ Carlos Sánchez Viamonte, "Significado del Constitucionalismo", Citado por J.L. Lazzarini, op. cit. pág. 140. Cfr.

marco que determina la actividad de la autoridad gubernativa, y toda esa autoridad nace de la Constitución; el orden jurídico considerado en su totalidad, se presenta en forma de círculos concéntricos. En primer lugar, y como círculo máximo que circunscribe y comprende a toda la vida jurídica de la nación lo mismo a la sociedad que al gobierno, al pueblo que a los gobernantes, al individuo que a la institución de carácter impersonal y de índole colectiva, se encuentra la Constitución que no es sólo Constitución Política, porque abarca, además, toda la organización jurídica y su múltiple contenido ético, social, económico, cultural, etcétera. No hay que olvidar que una Constitución no proviene del Poder Legislativo ordinario, sino del poder constituyente como expresión primaria, extraordinaria e ilimitada, de soberanía, por lo que si bien está comprendida en la denominación genérica de ley, es de distinta naturaleza que la ley ordinaria o ley propiamente dicha. El círculo máximo, descrito por el poder constituyente con el nombre de Constitución traza la órbita de la juridicidad, cuyo ordenamiento debe obtenerse dentro de esa órbita y ser condicionado por ella.

La Constitución establece un orden jurídico-político, de donde emana la autoridad del Estado dentro del marco que la misma determina; comprende y abarca toda la vida jurídica del Estado. Por ello, la sola existencia de una Constitución basta para afirmar que el Estado de Derecho creado por ella, excluye todo el derecho que no nazca de ella explícita o implícitamente, porque ninguna manifestación de voluntad colectiva o personal, de autoridad o de libertad, es apta para crear derecho que,

de una o de otra manera, no tenga origen en la voluntad constituyente, expresada mediante la Constitución⁽⁶¹⁾.

b) Diversas concepciones del principio de supremacía constitucional en la doctrina:

Luis Sánchez Agesta⁽⁶²⁾ explica que la Constitución determina y fundamenta el orden jurídico unificándolo a través de dos vías. Por la primera establece una serie jerárquica de competencias, instituyendo los órganos a quienes corresponde sancionar el derecho, legislar, reglamentar, administrar y juzgar, pero sin determinar el contenido concreto de estas diversas formas de actuación del poder; de esta manera, la constitución es el fundamento de la unidad del ordenamiento jurídico, desde el punto de vista formal, mediante la coordinación y unificación del poder del Estado. La unidad resulta únicamente de la jerarquía de competencias en que cada órgano inferior queda sujeto y determinado por el órgano que ejerce una competencia de rango superior. Y más concretamente: cada órgano inferior actúa bajo la competencia del superior, por lo que puede ejecutar sus resoluciones, pero no contradecirlas, y sobre todas, la Constitución ocupa el primer grado de la jerarquía que los integra en una unidad. Por la otra vía, la Constitución determina el contenido a través de su fin. La unificación del orden jurídico, concretada por la primera vía, carece de sentido si no se le da un contenido concreto y material. A la jerarquía formal se suma una jerarquía material de fines y valores que determinan la definición, interpretación y aplicación del

(61) Ibidem.

(62) "Lecciones de Derecho Político", pág. 397. Citado por J.L. Lazzarini, op. cit. Cfr.

ordenamiento jurídico; esto es, que realizan la unidad estática y dinámica sobre la base de la Constitución.

Siguiendo a Sánchez Agesta, Jorge Xifra Heras expresa que la escuela vienesa divulgó la concepción unitaria del ordenamiento jurídico como una verdadera estructura jerárquica de preceptos jurídicos, pero que dicha estructura kelseniana es de gran valor si se consigue superar su formalismo lógico originario y se le dota de contenido real, sumando a la jerarquía formal una jerarquía material de fines y valores que determinan la definición, interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico⁽⁶³⁾. La supremacía constitucional en el orden jurídico es pues, de acuerdo a los autores citados, formal y material, conforme a la estructura del Estado y a sus fines expresados en la parte orgánica y en la parte dogmática, respectivamente. Esta significa el grado supremo del orden jurídico, ocupa el lugar más eminente, entraña la medida superior de la regularidad jurídica a la que se adecua toda la legislación, es la fuente primera y nada puede haber por sobre ella en el orden interno, porque sus normas son soberanas y no pueden ser limitadas.

La cuestión de la supremacía de la Constitución está íntimamente ligada con el problema del principio de legalidad o estado de derecho, desprendiéndose de ambos principios varias consecuencias de gran trascendencia.

Indica Ortiz Ramírez⁽⁶⁴⁾ que en la vida y desarrollo de la sociedad "el principio de legalidad o la existencia dentro de un estado de derecho se hace necesaria no sólo

⁽⁶³⁾ Jorge Xifra Heras, "Curso de Derecho Constitucional", tomo I, pág. 58, citado por J.L.

Lazzarini, op.cit., pág. 139.

⁽⁶⁴⁾ Op. Cit., pág. 127, Cfr.

por el mantenimiento del orden, sino porque el individuo necesita una firme protección y seguridad frente a los abusos de la autoridad. Al respecto, Lanz Duret⁽⁶⁵⁾ considera que "la única fórmula verdaderamente práctica de constituir ese principio de legalidad es la consagración de la supremacía del Estatuto Constitucional con las dos consecuencias inmediatas y forzosas que se derivan de ella: que la Constitución sea escrita y rígida".

El texto de las Constituciones escritas se encuentra contenido en un solo código. Las constituciones rígidas son aquellas que para sus reformas o adiciones, disponen que el órgano constituyente tiene que ajustarse a determinado procedimiento. En este tipo de constituciones el principio de legalidad se consagra expresamente, y en términos inequívocos expresa los derechos y garantías que se reconocen a los gobernados, preservándolos de este modo del capricho y de las arbitrariedades de las autoridades públicas.

El artículo 133 de nuestra Constitución Federal, según la interpretación que tradicionalmente se le ha dado, constituye un medio de control de la constitucionalidad, es decir, un medio por el cual se protege la totalidad de la Constitución de aquellos actos que en detrimento o contravención de sus preceptos lleguen a realizar las autoridades. Asimismo, existe en nuestro sistema el control de la legalidad, que protege a toda la legislación secundaria de estos mismos actos contrarios a la Constitución, a través de los artículos 14 y 16 de la Carta Fundamental.

⁽⁶⁵⁾ Citado por S. Ortiz Ramírez, Op. Cit.

El principio de Supremacía Constitucional contenido en el artículo 133 pertenece a la categoría del control de la constitucionalidad por vía de excepción que, como más tarde veremos, pertenece a su vez a lo que se ha llamado auto-control o control automático de la constitucionalidad de leyes y actos de ejecución o aplicación de las mismas.

CAPITULO III

PROBLEMATICA DEL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL

CAPITULO III: PROBLEMÁTICA DEL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL.

A. ASPECTOS GENERALES:

Como ya hemos afirmado en un capítulo anterior, la Constitución es la ley suprema en nuestro régimen jurídico. El principio de supremacía constitucional, es decir, la idea de una ley que jerárquicamente sea superior a cualquier otro ordenamiento dentro del régimen jurídico estatal tiene como finalidad la de sentar la base conforme a la cual puedan establecerse posteriormente diversos medios de control de actos y leyes que vayan en contra de la propia Constitución, justificándose la existencia de éstos medios de control por el reconocimiento de un carácter supremo atribuido a los principios de carácter dogmático y orgánico que rigen la vida y el desarrollo de la sociedad organizada en Estado.

En nuestro sistema jurídico, el medio de control por excelencia de actos y leyes inconstitucionales lo encontramos en el juicio de amparo, cuya base fundamental son los artículos 103 y 107 constitucionales. Pero la existencia de dicho medio de control se encuentra justificada por el previo reconocimiento, enunciado en la propia Constitución, de que ésta tiene el carácter de Ley Suprema y que, en consecuencia, toda ley de carácter federal o local y todo decreto, reglamento o tratado internacional debe respetar sus preceptos, imponiéndose tal deber por igual a todas las autoridades de cualquier naturaleza.

El principio de supremacía constitucional y el control de la constitucionalidad de leyes y actos de autoridad se encuentran íntimamente vinculados, pues para que la

supremacía constitucional sea eficaz, es necesario un instrumento jurídico que la garantice, pues no basta el mero reconocimiento del carácter supremo de la Constitución.

En nuestro Derecho, nos encontramos que en principio, la facultad para resolver problemas sobre inconstitucionalidad de leyes se encuentra conferida a un órgano específico de naturaleza jurisdiccional: el Poder Judicial Federal. Sin embargo, la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para conocer sobre asuntos de inconstitucionalidad de leyes ha sido cuestionada no sólo por la doctrina sino también por la Suprema Corte de Justicia. Dicho cuestionamiento se plantea en función del artículo 133 constitucional, el cual no sólo se limita a enunciar el carácter supremo de la Constitución, sino que además establece que los jueces de cada Estado (jueces locales) deberán "arreglarse" a la Constitución Federal, a las leyes federales y a los tratados internacionales que estén de acuerdo con la Constitución Federal, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados. El cumplimiento de esta obligación se extiende también a las autoridades administrativas que aplican leyes, reglamentos y decretos.

La redacción del artículo 133 constitucional ha suscitado en la doctrina la opinión de que dicho precepto establece un control por vía de excepción de la inconstitucionalidad de leyes, de lo que se deriva que el amparo mexicano no es el único medio de control de la constitucionalidad de leyes, sino que al lado de este medio de control por vía de acción, coexiste otro conferido a todo juez de cualquier naturaleza, que se

realiza por vía de excepción conforme a lo que establece el artículo 133 constitucional.

Para determinar si puede existir o no este control de leyes inconstitucionales por vía de excepción⁽⁶⁶⁾ es necesario un análisis del artículo 133 constitucional.

B. ANALISIS DEL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL:

El artículo 133 de nuestra Constitución Política establece:

ARTICULO 133: "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".

El artículo 133 constitucional establece un control federal al determinar que las leyes y constituciones locales no podrán ser contrarias a la Constitución Federal, a las leyes del Congreso de la Unión y a los tratados internacionales. De esta forma, la primera parte del artículo 133 constitucional enuncia el principio de supremacía constitucional y sienta las bases para la jerarquización de nuestro orden jurídico. Esta disposición se dirige, por una parte, a los Congresos Locales, quienes en el proceso de creación de leyes deberán asegurarse de que éstas no contravengan la Constitución Federal. Ya que la primera parte del

(66) Felipe Tena Ramírez lo llama "control subsidiario".

artículo establece la supremacía de la Constitución Federal, se deriva del precepto que en cualquier caso en que las constituciones o leyes locales contravengan a la Constitución Federal, corresponde decidir, en principio, a la Justicia Federal cuál será la norma aplicable al caso concreto en el que se suscite una cuestión de contraposición de normas secundarias respecto al ordenamiento Federal. Por otra parte, aunque los Estados miembros de la Federación tienen la facultad de dictar sus propias leyes y aún constituciones de carácter local, y a pesar de que participan del poder con los límites señalados en la Constitución Federal, el poder supremo lo detenta el Estado Federal. Por lo tanto, la Constitución Federal es la ley suprema a la que debe sujetarse cualquier cuerpo normativo dictado por los Estados miembros de la Federación.

En segundo lugar, el artículo 133 constitucional otorga el carácter de supremas a las leyes dictadas por el Congreso de la Unión (Congreso Federal) que se elaboren conformándose a los preceptos de la Constitución Federal y de acuerdo al proceso constitucional de creación de leyes. Las reglas que rigen el proceso de creación de leyes federales se encuentran en los artículos 71 y 72 constitucionales.

Por último, el artículo 133 constitucional otorga un carácter supremo a los tratados internacionales que celebre el Presidente de la República con aprobación del Senado. La Fracción I del artículo 76 constitucional confiere al Senado la facultad de aprobar los tratados celebrados por el Presidente. Un tratado, según la definición del jurista Modesto Seara Vázquez⁽⁶⁷⁾ es "todo acuerdo concluido entre dos o más sujetos de derecho

(67) "Derecho Internacional Público", pág. 63.

internacional" (es decir, Estados y organizaciones internacionales). En nuestro sistema, es el gobierno federal quien detenta la representación de nuestro país en el ámbito internacional, y conforme a la Fracción I del artículo 76 de nuestra Constitución Federal, la celebración de un tratado en nuestro derecho público interno se integra por la concurrencia de dos voluntades: la del Presidente y la del Senado. Ahora bien, los tratados internacionales deben estar de acuerdo con la Constitución Federal y no contravenir sus preceptos. Así lo ha reiterado la Suprema Corte en la siguiente tesis:

VALIDEZ DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES.- El artículo 133 de nuestra Constitución previene que: "La Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, 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 sujetarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en constituciones o leyes de los estados". Los estudiosos de nuestra Constitución sostienen invariablemente que la misma ley suprema no fija la materia sobre la cual deben versar los tratados y convenciones que celebre el gobierno de la República; pero en lo que también están de acuerdo es que la locución "y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma", se refiere a que las convenciones y tratados celebrados no estén en pugna con los preceptos de la misma ley fundamental, es decir, "que estén de acuerdo con la misma". Es pues evidente, que todo tratado o convenio celebrado por el Presidente de la República, así esté aprobado por el Senado, pero que contradiga o esté en oposición con los preceptos de la

Constitución, en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica".

Amparo en Revisión, 7798/47. T. XCVI. P. 1639.

Después de enunciar a cuáles leyes se les otorga el carácter de supremas, la segunda parte del artículo se dirige en particular a los jueces de cada estado, es decir, a los jueces locales, quienes al aplicar las leyes deberán hacerlo observando siempre los preceptos constitucionales. No podemos dejar de observar que el término empleado por el artículo 133 constitucional al referirse a esta obligación de los jueces, la expresión "se arreglarán", resulta poco precisa, ya que atendiendo exclusivamente a la redacción del precepto no resulta clara la forma en que los jueces locales deben cumplir con la obligación que les impone este artículo. Por otra parte, el precepto consagra el principio de supremacía constitucional, principio que está latente en toda actuación de Poder Judicial Federal y que constituye la finalidad misma de sus actos, es decir, el hacer que los preceptos de nuestra Constitución Federal prevalezcan sobre cualquier ley o acto de autoridad que puedan contravenirla en un momento dado, sin que con esto queramos afirmar que el artículo 133 constitucional fija una competencia determinada a la Justicia Federal. Únicamente enuncia el principio rector más importante de toda la actuación de las autoridades y órganos estatales en lo que concierne a la preservación de nuestra Constitución, y es por ello que está presente en la actuación del Poder Judicial Federal, con distinta implicación para los jueces locales.

La segunda parte del artículo 133 constitucional impone una obligación a los jueces locales que no puede referirse sino a los actos de aplicación de las leyes, ya

que en su parte final alude específicamente a dichos cuerpos normativos. Sabemos que la actividad de todo juez consiste esencialmente en aplicar las leyes, y que para la realización de dicha actividad, ha de llevar a cabo una operación inteligente y de discernimiento de la que no puede sustraerse la necesidad de interpretar las normas jurídicas para una mejor resolución de las controversias que se sometan a su conocimiento. De todo lo anterior se desprende la importancia que cobra el artículo 133 constitucional en el ámbito judicial, no sólo para el Poder Judicial Federal, sujeto a él en virtud del principio de supremacía constitucional que consagra, sino también para todos los jueces locales, dada la obligación específica que les impone, y que la opinión generalizada ha considerado que consiste acatar los preceptos de la Constitución y de las leyes Federales así como los tratados internacionales en aquellos casos en que al realizar el juez su función de aplicar la ley se enfrente a la existencia de preceptos contrarios a las leyes supremas, preceptos que se encuentran ya sea en las constituciones o en las leyes locales. Como podemos observar, el deber de los funcionarios judiciales locales se circunscribe a la legislación de esta naturaleza, es decir, a la legislación local, por lo que la hipótesis del artículo 133 constitucional no abarca los casos en que una ley federal contravenga las disposiciones de la Carta Fundamental.

Desgraciadamente, la segunda parte del artículo 133 constitucional resulta bastante oscura en cuanto a la forma en que los jueces locales deben cumplir con la obligación que les impone. Debido a la dificultad que esto representa para fines de interpretación y del propio alcance de la obligación impuesta, se ha tratado de determinar el sentido de este precepto en el contexto de

la aplicación de las leyes por parte de los jueces locales cuando se enfrentan a problemas de inconstitucionalidad en los asuntos de su competencia.

Como ya habíamos señalado anteriormente, la obligación que impone el artículo 133 constitucional no sólo opera para los jueces locales. En efecto, se dirige también a las autoridades administrativas que aplican leyes, reglamentos y decretos, por la amplia gama de funciones que les están encomendadas para el cumplimiento de sus fines, entre las que se cuentan facultades materialmente jurisdiccionales, que se traducen en procedimientos que en la doctrina administrativa se conocen como procedimientos paraprocesales. La única forma en que los jueces locales e incluso las autoridades administrativas pueden dar cumplimiento a la precitada obligación es dejando de aplicar las leyes contrarias al ordenamiento federal. Por lo tanto, se ha llegado a considerar que el artículo 133 constitucional faculta a los jueces locales e incluso a las autoridades administrativas para dejar de aplicar las leyes ordinarias contrarias a la Constitución Federal, lo que se traduce en un verdadero control de la constitucionalidad de leyes. Sin embargo, hay quien estima que la disposición aludida no constituye un medio de control de la inconstitucionalidad de leyes, sino que únicamente se traduce en una función definidora de la norma que habrá de aplicarse preferentemente. Finalmente, hay autores que afirman que el alcance del artículo 133 constitucional no puede llegar al extremo de facultar a los jueces locales para ejercer el control de la consttucionalidad y que dicho control corresponde exclusivamente al Poder Judicial Federal.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han sustentado la tesis de que corresponde exclusivamente al Poder

Judicial Federal resolver cuestiones sobre inconstitucionalidad de leyes. Sin embargo, en el año de 1941 el entonces Ministro de la Suprema Corte, Don Gabino Fraga, presentó un proyecto de sentencia con motivo de un juicio de amparo promovido por la Compañía Telefónica de Sabinas contra actos de la Primera Sala del Tribunal Fiscal de la Federación, en el que afirma que todo órgano del poder público distinto del Poder Judicial Federal puede y debe "interpretar los textos constitucionales relativos, sin que al hacerlo extralimiten su competencia o invadan la privativa de otro poder"⁽⁶⁸⁾, y sin perjuicio de la facultad específica del Poder Judicial Federal para resolver cuestiones sobre inconstitucionalidad de leyes secundarias. En el caso concreto, el Tribunal Fiscal de la Federación se negó a estudiar la inconstitucionalidad del artículo 182 de la entonces vigente Ley de Aduanas.

Fraga considera en dicha ponencia que "conforme a nuestro régimen constitucional, sólo el Poder Judicial Federal tiene la facultad de calificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes expedidas por otro Estado; pero de aquí no puede inferirse, jurídicamente, que las autoridades administrativas encargadas de una función legal, de la decisión de un caso, con sujeción a la ley no tengan facultad para interpretar ésta al aplicarla, sino que deban proceder mecánicamente, por lo que, cuando dentro del orden jurídico constitucional que rige en el país, la ley otorga a la autoridad administrativa la facultad de conocer y resolver un caso legal implícitamente le está confiriendo la de

(68) "Supremacía Constitucional. Facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para conocer de inconstitucionalidad de leyes". Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, T. IV, núms. 13-14, enero-junio de 1942, págs. 131 a 148.

interpretar la ley que rige el caso, si éste ha de resolverse conforme a principios de razón⁽⁶⁹⁾.

Gabino Fraga admite en su tesis la posibilidad de que el Ejecutivo conozca y decida las cuestiones de inconstitucionalidad que se susciten con motivo de las leyes secundarias, en la medida que sea necesaria para el ejercicio de sus facultades propias de ejecución. Fundamenta su convicción diciendo que "la Constitución sólo faculta al Poder Judicial para resolver controversias, es decir, los casos en los que existe una pretensión contra la cual se levanta una resistencia u oposición, o de otro modo, casos en los cuales se afirma la existencia de un estado de cosas contrario al "derecho". A esto agrega que la jurisprudencia de la Suprema Corte ha considerado que la controversia constitucional a la que se refieren los artículos 103 y 107 de la Constitución no se configura sino hasta que un acto definitivo de la autoridad cobra existencia, es decir, un acto contra el cual se han agotado todos los remedios que las leyes ordinarias establecen, por lo que en concepto del citado autor, es claro que hasta ese momento se reconoce la posibilidad de que fuera de la intervención judicial en la vía de amparo, las autoridades ordinarias, bien de oficio o a petición de parte, purguen sus actos de los vicios de ilegalidad que resulten en agravio de un individuo particular, y que sólo que no lo hagan, nace la competencia exclusiva del Poder Judicial Federal.

Gabino Fraga considera que de los artículos 103 y 107 constitucionales se desprende que la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para conocer sobre

(69) Idem.

inconstitucionalidad de leyes sólo tiene ese carácter en los siguientes tres aspectos:

a) En tanto que se otorga para decidir una controversia, entendida ésta en los términos técnicos definidos por la jurisprudencia.

b) En tanto que se otorga para obligar a otras autoridades a respetar y cumplir los mandatos constitucionales.

c) En tanto que por medio de ellas el Poder Judicial Federal fija la interpretación definitiva, no revisable, del texto de la Constitución. Por lo tanto, si otra autoridad distinta de la judicial examina y decide una cuestión de constitucionalidad de sus propios actos o del poder legislativo ordinario, sin que lo haga cuando exista la controversia constitucional, sin que su objeto sea regular la acción de otros poderes, sino exclusivamente su propia actuación dentro de los límites de las facultades que tiene otorgadas y si finalmente su interpretación constitucional tiene siempre la posibilidad legal de ser revisada, no se ve cómo pueda decirse, como lo hace el Tribunal Fiscal, que en tales casos existe una invasión de facultades expresamente atribuidas al Poder Judicial.

En resumen, el jurista Gabino Fraga afirma la posibilidad de que el Ejecutivo deje de aplicar leyes inconstitucionales y dé preferencia al cumplimiento de la Constitución.

En torno al problema, el tratadista Rafael Matos Escobedo⁽⁷⁰⁾ considera que cualquier autoridad que pueda encontrarse ante una ley inconstitucional se verá obligada a decidir entre la aplicación de la ley secundaria contraria a la Constitución y la Constitución misma. Pero tal decisión sobre la norma que habrá de aplicar constituye sólo una actividad que proviene del ejercicio consciente y responsable de su propia función, y no del conocimiento específico de una controversia sobre la inconstitucionalidad de una ley, tal como si hubiera sido planteada en un juicio de garantías ni de que usurpe la jurisdicción que corresponde exclusivamente a la Justicia Federal.

Matos Escobedo afirma que "una autoridad tiene el deber de ajustar sus actos y determinaciones a la Constitución, en una oportunidad que no puede ser otra que cuando vaya a realizarlos sin esperar a que nadie le diga lo que debe hacer; la expedición y la promulgación de una ley secundaria inconstitucional no bastan para constitucionalizarla, pues entonces nunca habría leyes inconstitucionales; y por último, ni el uso ni el transcurso del tiempo pueden prevalecer contra la Constitución cuya derogación es imposible por leyes secundarias, ya sea que las expida el Congreso Federal o que las expidan los Congresos Locales"⁽⁷¹⁾.

Por otra parte, señala este mismo autor que la intervención de la justicia Federal se produce cuando ya la autoridad responsable ha ejecutado o ha decidido ejecutar un acto inconstitucional por derivarse de una ley inconstitucional, y que bajo estas condiciones "sería manifiestamente indebido admitir como regla que

(70) "La Crisis Jurídica y Política del Federalismo", pág. 32 y ss.

(71) Op. Cit., pág. 35.

las autoridades ignoren y violen la Constitución, con el pretexto de que la interpretación y la apreciación de la constitucionalidad de una ley secundaria competen solamente a la Justicia Federal en el juicio de garantías".

Antonio Martínez Bález⁽⁷²⁾ considera que el artículo 133 constitucional no establece el control de la constitucionalidad de las leyes, o sea, el examen de la validez de las normas sujetas a la Constitución Nacional, pero sí el llamado "control federal", que tiene por objeto hacer efectiva la supremacía, no de la Constitución sobre todas las leyes, sino de ese conjunto heterogéneo formalmente, de la Constitución, Leyes Federales y tratados internacionales (ley suprema de toda la Unión. Ordenamiento jurídico Federal) con respecto a las constituciones o leyes de los estados (ordenamiento jurídico local).

El citado autor considera que conforme al artículo 133 constitucional, el juez local está obligado a dar preferencia ante un conflicto de leyes de diversa jerarquía, a la de orden superior. Concluye que "el juicio de amparo, que es de la exclusiva competencia del Poder Judicial de la Federación, no es el único modo de defensa contra la invalidez de las leyes secundarias, sino que en cualquier actividad jurisdiccional y en el momento de la actuación de las normas jurídicas, como tratándose de otros conflictos de reglas que solicitan ser aplicadas para decidir un punto, cualquier juez, federal o local, debe preferir la norma incluida en la

(72) "El Indebido Monopolio del Poder Judicial de la Federación para conocer de la inconstitucionalidad de leyes"., Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, T. V., jul-sept 1942, págs. 246 y ss.

Constitución, por su grado superior, frente a las demás leyes".

Entre los autores que no coinciden con la anterior postura se encuentra Antonio Carrillo Flores, quien publicó su punto de vista en un estudio realizado con motivo de la ponencia del Ministro Gabino Fraga⁽⁷³⁾. Aborda el problema refiriéndolo específicamente al Poder Ejecutivo y fundándose en que la propia Constitución en varios de sus preceptos (artículos 72, apartado "c"; 89, fracción I; 103) prevé la existencia de leyes inconstitucionales. Por otra parte, considera que la regla que emana de la propia Constitución es que el ejecutivo está obligado a cumplir las leyes del congreso incluso si las considera inconstitucionales, ya que las autoridades administrativas no pueden desobedecer las leyes dado que su principal tarea debe ser acatarlas.

Con motivo de la citada ponencia del Ministro Fraga, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público realizó un estudio impugnándola en su carácter de tercero perjudicado en dicho juicio de amparo. El estudio fue presentado ante la Segunda Sala de la Suprema Corte y en él la citada dependencia fundamentó su opinión en el artículo 72 constitucional, en lo referente al derecho de veto del Ejecutivo, considerando que "si el Presidente de la República tiene la facultad de veto establecida en el artículo 72 de la Constitución para impedir que se promulguen leyes inconstitucionales, resulta evidente que toda ley promulgada por el Ejecutivo debe reputarse respecto del mismo y de los funcionarios dependientes de

⁽⁷³⁾ "El Ejecutivo y las leyes inconstitucionales", Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, T. V. jul-sept. de 1942, págs. 255 y ss.

él, como constitucional y, en consecuencia, obligatoria para todas las autoridades administrativas" (74).

El procesalista Jesús González Pérez⁽⁷⁵⁾ alude a la facultad exclusiva para conocer sobre inconstitucionalidad de leyes conferida a un órgano judicial, relacionando el problema con las cuestiones prejudiciales constitucionales. Dicho autor considera que en los sistemas en que se atribuye la jurisdicción para enjuiciar la constitucionalidad en exclusiva a un tribunal superior, se priva a cualquier otro órgano jurisdiccional de la posibilidad de plantearse este problema. Por lo tanto, si en un proceso que se tramite ante cualquier otro órgano jurisdiccional surgiera la cuestión de inconstitucionalidad, estaríamos ante una auténtica cuestión prejudicial. En consecuencia, la inconstitucionalidad de una ley planteada ante un tribunal de cualquier orden jurisdiccional, que sirva de fundamento a la pretensión o a la oposición a la pretensión, no deja otra opción que someter la cuestión prejudicial al tribunal constitucional, suspendiéndose la decisión del proceso hasta que se pronuncie la justicia constitucional.

Kelsen indica, respecto a las normas irregulares (contrarias a la Constitución) que la anulación de sus efectos se mantiene limitada al caso concreto cuando las autoridades -tribunales o autoridades administrativas - que deberían aplicar la norma pueden o deben rehusar aplicarla a un caso concreto cuando la consideran irregular, pudiendo resolver, en consecuencia, como si la

(74) "¿Pueden conocer de problemas de constitucionalidad de leyes autoridades distintas del Poder Judicial de la Federación?", Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, T. V., jul-sept 1942, págs. 385 a 409.

(75) "Derecho Procesal Administrativo Mexicano", pág. 83.

norma no estuviera en vigor y debe ser aplicada en otros casos por otras autoridades cuando éstas no tienen el poder de examinar su regularidad y decidir sobre el particular, o teniéndolo, la consideran regular⁽⁷⁶⁾. Señala este autor que las autoridades administrativas únicamente pueden rehusar aplicar una norma a un caso concreto como consecuencia de una irregularidad cometida en su publicación.

Burgoa coincide con Fraga en el sentido siguiente: "todas las autoridades del país, independientemente de su categoría, tienen el deber o la obligación de aplicar la Constitución con preferencia a cualquier ley que se oponga al ordenamiento fundamental". Burgoa, sin embargo, no hace una afirmación contundente en uno u otro sentido, pues considera que aunque desde un punto de vista estrictamente teórico-constitucional las autoridades deben aplicar la Constitución antes que cualquier ley contraria a ella, en el terreno real y práctico el cumplimiento de esta obligación daría como resultado la subversión de todo el orden jurídico y el caos en la jerarquía de las autoridades en detrimento de los intereses del Estado⁽⁷⁷⁾. En este sentido, sería peligroso que cualquier autoridad, en acatamiento real o aparente de una norma constitucional, tuviera la posibilidad de abstenerse de aplicar una ley o desobedecer un acuerdo de su superior jerárquico, originándose así el desorden del gobierno estatal. Por otra parte, el citado autor reconoce que si las autoridades estatales prefiriesen aplicar, en el desempeño de sus funciones específicas, la norma infractora en lugar de la Constitución, el principio de supremacía constitucional no tendría eficacia bajo estas

(76) Cfr. "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución", pág. 486.

(77) Cfr. "El Juicio de Amparo", pág. 164 y ss.

circunstancias, y el acto aplicativo específico únicamente podría ser invalidado mediante el fallo del Poder Judicial Federal que recayera sobre la controversia. Por lo tanto, del artículo 133 constitucional resulta que en cualquier juicio y por cualquier juez se puede proteger la Constitución Federal frente a ordenamientos constitucionales y legales de carácter local que se le opongan, sin necesidad de acudir al juicio de amparo. Burgoa considera que el artículo 133 constitucional, al mismo tiempo entraña una facultad decisoria tácita sobre inconstitucionalidad, y señala que la falla de este precepto consiste en que no toma en cuenta las diferencias funcionales entre tribunales federales y tribunales comunes:

a) Los tribunales Federales, de carácter jurídico-político, dirigen la conservación del derecho público y pueden examinar libremente si las leyes secundarias son o no contrarias a la Constitución;

b) Los tribunales Comunes, de carácter judicial, tienen que sujetarse estrictamente a aplicar una de tantas leyes que existen, sin poder calificar su justicia ni su oportunidad.

Burgoa concluye diciendo que el artículo 133 constitucional entraña una facultad declarativa tácita que concurre con la facultad que establece el artículo 103 constitucional en favor de los Tribunales Federales; sin embargo, ambas facultades (de auto-control y de heterocontrol, respectivamente) no son compatibles en atención a nuestro sistema de preservación constitucional. Señala el mencionado tratadista que "el deber judicial (no legislativo) que consigna el artículo 133 es extraño a nuestro sistema de tutela constitucional

y obedeció a una trasplatación irreflexiva que en nuestro derecho no tiene razón de ser; solamente en los casos en que alguna ley o constitución contenga preceptos manifiesta y notoriamente opuestos a la Ley Suprema, los jueces de cada Estado tienen el deber de no aplicarla, adecuando sus fallos a los mandamientos de ésta".

Ulises Schmill señala la existencia del principio que establece la facultad del ejecutor de una norma para examinar y decidir sobre su regularidad, principio que es dilucidado por Kelsen aunque con cierta limitación, ya que dicho autor indica que aquél que ha de ejecutar la norma jurídica debe examinar y decidir si es o no una norma regular, y por tanto, ejecutable. Si se estima que esta situación es socialmente dañosa, corresponde al legislador limitar o suprimir la norma por completo, pero ésta es ya una cuestión distinta. De todo esto resulta que:

a) Si la inexecución de una norma no tiene por consecuencia el castigo del que no ejecutó, el sujeto en cuestión tiene entonces un derecho ilimitado de examen y decisión de la regularidad de la norma en cuestión.

b) Si su decisión no es revisable por otro órgano, su examen y decisión es definitiva.

c) El hecho de que el órgano ejecutor tenga el derecho de examinar, pero no tenga el derecho de decidir sobre la regularidad de la norma sujeta a examen, plantea varios supuestos:

1.- El ejecutor de la norma niega obediencia por estimarla irregular;

2.- El órgano encargado de decidir confirma el criterio del ejecutor.

La consecuencia de esta situación es que hay desobediencia, y por tanto, el ejecutor es responsable por su omisión, por su incumplimiento⁽⁷⁸⁾.

El constitucionalista mexicano Felipe Tena Ramírez, aborda ampliamente la cuestión en su obra "Derecho Constitucional Mexicano"⁽⁷⁹⁾, empezando su análisis en primer término desde el punto de vista de los actos de todos los Poderes y de todos los funcionarios tanto del ámbito federal como del local. Señala dicho autor que todo poder y funcionario debe regir sus actos conforme a la Constitución Federal, en virtud del principio de supremacía constitucional, de lo que se desprende que antes de decidir sus actos deben cerciorarse de que están apegados a la Ley Suprema. Sin embargo, ante la posibilidad de que después de realizado el acto se advierta que éste es inconstitucional, en el supuesto de que la autoridad pudiera enmendar su error privando de eficacia a su propio acto, nos encontraríamos frente a una defensa subsidiaria de la Constitución, ya que la defensa principal de ésta compete al Poder Judicial Federal por las siguientes razones:

- a) Todas las autoridades deben ajustar sus propios actos a la Constitución; esto no es una facultad sino un deber.
- b) Los actos de todas las autoridades tienen la presunción de ser constitucionales: la presunción contraria introduciría la anarquía.

(78) Cfr. Ulises Schmill, "El Sistema de la Constitución Mexicana", Hans Kelsen, "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución".

(79) Cfr. pág. 535 y ss.

c) Dicha presunción sólo puede destruirse por un fallo del Poder Judicial Federal: en consecuencia, sólo este Poder tiene competencia para apreciar los actos ajenos a la luz de la Constitución, lo cual se traduce en una facultad exclusiva de dicho poder.

Si el Poder Legislativo llegara a expedir leyes o decretos contrarios a la Constitución, debe derogarlos al advertir su inconstitucionalidad, ajustándose así a la Constitución. Tena Ramírez señala que el Poder Ejecutivo está obligado a ejecutar las decisiones del Poder Judicial Federal, en materia de amparo, sin cuestionarse si son o no constitucionales, y frente al Poder Legislativo, no puede rehursarse a ejecutar una decisión - ley o decreto - formalmente correcta, con apoyo en la supremacía de la Constitución, por considerar inconstitucional dicha decisión. Añade este autor que la división de Poderes constituye uno de los principios fundamentales que establece nuestra Constitución, por lo que "si el ejecutivo pudiera apreciar la constitucionalidad de las leyes del Congreso o de los fallos de la Suprema Corte, para no acatar aquéllas o éstos, tendría facultades de revisión en última instancia, precisamente en la instancia más importante de todas desde el punto de vista práctico, como es la etapa de la ejecución, donde la ley y la sentencia dejan de ser mandamientos teóricos para cobrar vida y eficacia".

Por lo tanto, estima este tratadista que el autor del acto es el único responsable de su constitucionalidad. El ejecutor de un acto inconstitucional ajeno es responsable de la ejecución, no por la decisión ajena que ejecuta. En consecuencia, el Presidente de la República es responsable por los vicios de inconstitucionalidad del

reglamento que expide, pero no por los de la ley que reglamenta. Por lo tanto, no se puede impugnar ante la autoridad administrativa o ante sus tribunales la constitucionalidad de la ley aplicada por la propia autoridad, pues ello equivaldría a pedir que el órgano ejecutivo se abstuviera de aplicar, por inconstitucionalidad, una ley expedida por el Congreso. Tena Ramírez considera a este precepto obscuro, incongruente y dislocador de nuestro sistema, ya que está tomado de la Constitución norteamericana, en la cual está justificada su existencia debido a que se creó en una época en la que era necesario garantizar la prevalencia del derecho federal sobre el local bajo circunstancias en que el régimen federal aún tenía numerosos opositores. Sin embargo, en los Estados Unidos dicho precepto ha prosperado porque, según observa el citado tratadista, la defensa jurisdiccional de la Constitución se inicia ante los jueces locales y pasa después a la justicia federal mediante el recurso de alzada que tiene la función de vincular dentro de un solo proceso las dos instancias desarrolladas sucesivamente ante las dos jurisdicciones, cosa que en México no sucede. La opinión de Tena Ramírez es que en México no era posible que prosperara el artículo 133 constitucional por las siguientes razones:

a) El Constituyente de 1857 impidió la intervención de la justicia local en la defensa jurisdiccional de la Constitución.

b) En México no existe el eslabón entre las dos jurisdicciones, que en los Estados Unidos es el recurso de alzada.

Concluye el citado tratadista que no obstante que el artículo 133 constitucional resulta teóricamente

contrario a nuestro sistema, consagra una defensa subsidiaria de la Constitución al imponer a los jueces locales la obligación de no aplicar leyes secundarias que estén en pugna con la Constitución; respecto a las leyes federales, el artículo no faculta al juez para dejar de aplicarlas en caso de que sean contrarias a la Constitución, pues el alcance del precepto no llega hasta ese punto.

A partir de los anteriores razonamientos que en torno al sentido y alcance del artículo 133 elaboran los tratadistas citados, podemos distinguir los fundamentos que presentan para las dos diferentes posturas adoptadas.

Los juristas que consideran que el artículo 133 constitucional faculta a los jueces locales y a las autoridades administrativas para dejar de aplicar las leyes secundarias contrarias a la Constitución, fundamentan su opinión principalmente en la labor de interpretación que todo juzgador realiza en virtud de su función de aplicación de las leyes. En el caso particular que plantea el artículo 133 constitucional, la labor del juez será la de decidir cuál cuerpo normativo se aplicará con preferencia: la ley secundaria contraria a la Constitución Federal o la Constitución misma.

Los autores que sustentan este razonamiento cuestionan la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para conocer de problemas sobre inconstitucionalidad de leyes. Sostienen, por una parte, que la obligación impuesta por el artículo 133 constitucional a los jueces locales y a las autoridades administrativas consiste en la posibilidad de dejar de aplicar una ley contraria a la Constitución y afirman al mismo tiempo que dicha inaplicación no se traduce en un control de la

constitucionalidad, sino que, en el caso de las autoridades administrativas es una consecuencia necesaria de sus facultades propias de ejecución, y en el caso de los jueces locales, se trata de una función definidora de la norma que habrá de aplicarse preferentemente, de tal suerte que en ninguno de los dos casos existe una declaración formal de inconstitucionalidad de la ley.

Los autores que defienden la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para decidir problemas sobre inconstitucionalidad de leyes y que se oponen a la posibilidad de que los jueces locales y las autoridades administrativas dejen de aplicar las leyes secundarias, reglamentos y decretos contrarios a la Constitución Federal, se fundamentan en que varios preceptos de la propia Ley Fundamental establecen la obligación del Ejecutivo de cumplir las leyes del Congreso y su deber de acatarlas. Niegan la posibilidad de realizar un control por vía de excepción con base en el artículo 133 constitucional debido a la competencia que fija el artículo 103 del mismo ordenamiento en favor de los Tribunales Federales y en virtud de la posibilidad que tiene el Poder Ejecutivo de vetar las leyes del Congreso. En efecto, si una ley expedida por el Congreso no ha sido vetada por el Presidente de la República, y se han observado todas las formalidades relativas a su elaboración y publicación, dicha ley debe cumplirse.

El artículo 133 constitucional plantea dos hipótesis en cuanto a la aplicación de leyes, que se traducen en la obligación del juez local o de la autoridad administrativa, consistente en:

a) Decidir cuál ordenamiento se aplicará al caso concreto, el local o el federal, cuando este último resulta contrario a la Constitución.

b) Decidir entre la aplicación de la Constitución Federal o de la ley local cuando esta última es contraria a dicha Constitución Federal.

En el primer caso, el tratadista Felipe Tena Ramírez señala que lo más que permite el artículo 133 constitucional es aplicar preferentemente una ley local que esté de acuerdo con la Constitución, dejando de aplicar la Ley Federal contraria a ésta.

En la segunda hipótesis, el deber que el artículo 133 impone al juez y a las autoridades administrativas consiste en ajustar sus actos de aplicación de las leyes locales a la Constitución en los casos en que se enfrentan a preceptos del ordenamiento local contrarios a la Constitución Federal. La conclusión obligada que se deriva del precepto atendiendo a su redacción es que la forma en que los jueces locales (y las autoridades administrativas) deben cumplir con dicha obligación es dejando de aplicar la ley local para dar preferencia a los preceptos conducentes de la Constitución Federal. Sin embargo, el dejar de aplicar una ley local trae aparejadas consecuencias poco deseables que repercuten no sólo en el ámbito judicial sino en la obligatoriedad misma de todo el ordenamiento jurídico e incluso en la división de las facultades otorgadas a cada uno de los tres Poderes Federales. Por otra parte, la facultad decisoria del juez local o de la autoridad administrativa para determinar cuál ordenamiento habrá de aplicarse preferentemente, implica al mismo tiempo hacer una apreciación de la constitucionalidad del precepto

especifico de que se trate lo cual, en nuestro concepto, rebasa las facultades tanto de los jueces locales como de las autoridades administrativas.

Es necesario determinar si históricamente y conforme a nuestra Constitución vigente, el alcance del artículo 133 constitucional llega hasta el extremo de permitir al juez dejar de aplicar la ley bajo las circunstancias señaladas.

En la Constitución de 1857 se pretendió únicamente garantizar, a través del artículo 123, la supremacía de la legislación federal sobre los ordenamientos locales. Sin embargo, desde el punto de vista histórico, puede ser factible considerar que la forma en que los jueces locales deben cumplir con la obligación que les impone el artículo 133 de nuestra Constitución es aplicar preferentemente la Constitución Federal frente a leyes locales contrarias a ella, debido a que en la 54a sesión ordinaria del Constituyente de 1917, celebrada el 21 de enero del mismo año, la comisión presentó el precepto 123 de la Constitución de 1857 (y cuya redacción corresponde al artículo 133 actual), en un dictamen en el que se considera que el citado precepto "establece la supremacía de la ley constitucional, de las leyes emanadas de ésta y de los tratados hechos por el Ejecutivo con aprobación del Congreso. La ley norteamericana, en un precepto análogo, hace uso de la expresión enérgica, diciendo que leyes como éstas son la ley suprema de la tierra. Así es entre nosotros también, y el artículo suprimido, además de esa grandiosa declaración, constituye la salvaguardia del pacto federal y su lugar preferente respecto de las constituciones locales, pues autoriza a los jueces para

ceñirse a aquél, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en éstas"⁽⁸⁰⁾.

No obstante que de lo anterior no puede inferirse claramente la forma en que los jueces deben ajustarse a la Constitución, sí podemos observar que se hace referencia a una determinada actuación que los jueces locales se verán en la necesidad de realizar al enfrentarse a leyes locales contrarias a la Constitución Federal, y según lo consideran diversos autores e incluso la Suprema Corte, la forma de cumplir con lo que establece el artículo 133 constitucional es dar preferencia a la Constitución frente al ordenamiento local contrario a ella en la resolución de un caso concreto en el que se materialice dicha contravención.

No podemos, sin embargo, fijar el alcance y la naturaleza de la obligación que impone el artículo 133 constitucional prescindiendo de los preceptos constitucionales de los que se deriva la facultad del Poder Judicial Federal para conocer y resolver asuntos sobre inconstitucionalidad de leyes. Como ya habíamos mencionado anteriormente, por medió del juicio de amparo se confiere al Poder Judicial exclusivamente el control de la legalidad y de la constitucionalidad de los actos de todos los órganos de autoridad, incluso si pertenecen a alguno de los tres Poderes Federales. El artículo 103 constitucional establece los casos que serán materia del juicio de amparo, cuyo conocimiento y resolución compete a los Tribunales Federales. Dado que la tutela del juicio de amparo abarca tanto a la Constitución como a toda la legislación secundaria a través de los artículos 14 y 16 constitucionales, el control de la constitucionalidad de

⁽⁸⁰⁾ "Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones", 133-6.

leyes se encuentra conferido al Poder Judicial Federal (Tribunales Federales). El amparo se dirige siempre al Poder Judicial Federal, a través de los órganos que tienen competencia para conocer y resolver este juicio: la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y Jueces de Distrito.

La Fracción VII del artículo 107 constitucional establece que el amparo contra leyes se interpondrá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en el que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse.

Aún en el caso excepcional que plantean los artículos 37 y 38 de la Ley de Amparo (jurisdicción concurrente) en que puede acudirse a los juzgadores del orden común en los lugares en que no resida Juez de Distrito, el juez local debe remitir al Juez de Distrito la demanda original con sus anexos "sin demora alguna", según lo estipula el artículo 38 del citado ordenamiento. Como puede apreciarse, lo que se trata de hacer con el establecimiento de la jurisdicción concurrente únicamente es dar injerencia a los jueces locales en la tramitación del juicio constitucional, sobre todo para efectos de la suspensión del acto reclamado. Sin embargo, es el órgano judicial federal el que tiene la última palabra en la resolución del asunto, por lo que este caso excepcional no constituye sino otro argumento más en favor de la facultad exclusiva conferida por nuestro sistema jurídico al Poder Judicial Federal para conocer y resolver asuntos sobre inconstitucionalidad de leyes.

Es importante tener en cuenta, además, el cambio que experimenta la relación del Poder Judicial Federal (Suprema Corte de Justicia, Tribunales Colegiados y

Unitarios de Circuito y Juzgados de Distrito) con los otros dos poderes cuando despliega su función de control constitucional. En efecto, el Poder Judicial Federal, al examinar si los actos realizados por el Poder Ejecutivo o por el Poder Legislativo son contrarios o no a la Constitución, se sitúa como órgano de tutela del orden constitucional, colocándose en un plano superior respecto a los otros dos poderes, quienes deberán acatar sus resoluciones. Los jueces locales están muy lejos de poder controlar los actos del Poder Legislativo o del Ejecutivo.

En nuestra opinión, no puede considerarse que de los preceptos de nuestra Constitución Federal pueda derivarse que los jueces locales tienen facultades para conocer de casos de inconstitucionalidad de leyes. A pesar de las limitaciones a que alude Fraga, si bien es cierto que la competencia del Poder Judicial Federal conforme al artículo 103 constitucional nace cuando existe una controversia de carácter constitucional, aún después de agotados los recursos de las leyes secundarias, en materia de inconstitucionalidad de leyes la Corte ha considerado que no es necesario agotar los recursos de la ley ordinaria:

AMPARO CONTRA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY.- Antes de acudir al amparo no existe obligación de agotar los recursos ordinarios establecidos en la ley del acto, cuando se reclama principalmente la anticonstitucionalidad de ésta, ya que sería contrario a los principios del derecho el que se obligara a los quejosos a que se sometieran a las disposiciones de esa ley, cuya obligatoriedad impugnen, por conceptuarla contraria a los textos de la Constitución".

Tesis 96, Compilación Jurisprudencial 1917-1954, p. 214.

Por otra parte, El artículo 114 de la Ley de Amparo, regula la procedencia del amparo indirecto en caso de actos ejecutados fuera de juicio. Se ha considerado que estos actos son aquéllos que no están comprendidos en la secuela que abarca el juicio, por lo que los medios preparatorios a juicio que constituyen actos realizados antes de juicio se encuentran comprendidos en este artículo, de suerte que si en ellos se llegara a considerar que se ha cometido alguna violación de los preceptos constitucionales, procederá el amparo indirecto⁽⁸¹⁾. Por lo tanto, se tutelan actos que no necesariamente deben ser en sí mismos jurisdiccionales o actos emitidos durante la tramitación de un procedimiento tendiente a solucionar una controversia, como sería el caso de la jurisdicción voluntaria. De todo lo anterior resulta que los actos de aplicación de leyes inconstitucionales que adolezcan de este mismo vicio por estar fundamentados en una ley contraria a la Constitución, están previstos y tutelados por el juicio de amparo.

Por lo tanto, podemos observar que el argumento esgrimido por el jurista Gabino Fraga para justificar ciertas excepciones a la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para resolver y conocer de asuntos sobre inconstitucionalidad de leyes, de las que pudiera derivarse la posibilidad de los jueces locales y de las autoridades administrativas para conocer de dichos asuntos, no es absoluto. En efecto, en materia de inconstitucionalidad de leyes hay aspectos que constituyen excepciones al principio de definitividad en el amparo, por lo que dicho principio, utilizado por el

(81) Cfr. Carlos Arellano García, "El Juicio de Amparo", pág. 700. Ignacio Burgoa, "El Juicio de Amparo", pág. 632 y ss.

citado jurista como una limitante de la competencia del Poder Judicial Federal en materia de inconstitucionalidad de leyes, no resulta suficiente para atacar la competencia exclusiva de este Poder al respecto, debido a que si bien se ha considerado que se han agotado los recursos de la ley ordinaria, de la interpretación de la propia Suprema Corte se infiere que dicho principio no es absoluto en materia de inconstitucionalidad de leyes, de lo que se deriva que el gobernado afectado tiene abierta la vía de amparo para atacar este vicio de la ley, sin tener que sujetarse a los recursos o medios de defensa que establezca una ley considerada inconstitucional.

De todo lo anterior se desprende que no existe un argumento lo suficientemente sólido que permita afirmar que la Facultad del Poder Judicial Federal para conocer y resolver asuntos sobre inconstitucionalidad de leyes no es una facultad exclusiva. En consecuencia, el principio sigue siendo que la facultad otorgada por la Constitución Federal a dicho Poder excluye a otros órganos judiciales del conocimiento y resolución de problemas sobre inconstitucionalidad de leyes.

Por otra parte, otros preceptos constitucionales invocados por quienes sostienen la posibilidad de que el juez local no aplique las leyes ordinarias contrarias a la Constitución Federal, pueden utilizarse para sustentar válidamente lo contrario. Así, hay autores que afirman que las autoridades administrativas (y jueces locales) deben dar preferencia a las normas de la Constitución Federal cuando se enfrenten a leyes ordinarias inconstitucionales, a pesar de que el Ejecutivo no haya hecho uso de la facultad de veto que establece el apartado "b" del artículo 72 constitucional. El argumento que se esgrime al respecto es que la existencia de dicha

facultad de veto y el hecho de que las leyes del Congreso de la Unión sean aprobadas por el Ejecutivo no exime a dichas leyes de ser consideradas posteriormente como inconstitucionales, además de que en nuestra Constitución Federal no existe un texto que disponga ésto expresamente, considera que una vez que el Presidente de la República ha aprobado una ley, las autoridades administrativas están obligadas a sujetarse a ella y a obedecerla⁽⁸²⁾. Si bien es cierto que la facultad de veto del Ejecutivo no puede considerarse como un medio de control de la constitucionalidad de leyes⁽⁸³⁾, la disposición del artículo 72 constitucional, aunada a lo que establecen los artículos 87 y 89, fracción I del mismo ordenamiento federal, puede constituir un argumento válido en contra de las opiniones que afirman la posibilidad de que el juez local e incluso las autoridades administrativas dejen de aplicar las leyes que el mismo Ejecutivo publica, aún si las consideran inconstitucionales, dado que toda ley, aunque tenga vicios de inconstitucionalidad, emana de la propia Constitución y al no tener vicios formales en lo que respecta a su creación y publicación, debe obedecerse.

Los artículos 87 y 89, fracción I de nuestra Constitución Federal disponen:

ARTICULO 87.- "El Presidente, al tomar posesión de su cargo, prestará ante el Congreso de la Unión o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, la siguiente protesta: "Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de la República

(82) Cfr. Gabino Fraga, Antonio Martínez Báez, Op. Cit.

(83) Infra, pág.

que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión; y si así no lo hiciere, que la Nación me lo demande".

ARTICULO 89.- "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, o de la Comisión Permanente, en su caso".

De los anteriores preceptos se deriva que en lo que respecta a las autoridades administrativas en particular, la obligación principal que tienen frente a las leyes que emanen de la propia Constitución (leyes formalmente válidas) es la de obedecerlas y hacerlas cumplir, pues de ninguno de los dos artículos puede inferirse que las autoridades administrativas puedan dejar de aplicar las leyes ordinarias que estimen como inconstitucionales. Si bien es cierto que conforme al artículo 87 constitucional el Presidente de la República y por ende las autoridades dependientes del Ejecutivo, deben guardar la Constitución, lo mismo deben hacer en lo que respecta a las leyes. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 128 de la Constitución Federal:

ARTICULO 128.- "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".

De todo lo anterior se deriva que la obligación consistente en guardar los preceptos normativos no sólo se refiere a la Constitución Federal, sino que también opera respecto a leyes. Si los preceptos aludidos tomaran en cuenta únicamente la Constitución Federal, quizá sería

posible considerar que los jueces locales y las autoridades administrativas dejaran de aplicar las leyes locales contrarias a la Constitución, pero los artículos citados son bastante claros y precisos al señalar la obligación que todo funcionario público tiene de hacer cumplir las leyes, por lo que no puede afirmarse que la obligación que establece el artículo 133 constitucional pueda traducirse en la facultad de dejar de aplicar las leyes contrarias a la Constitución Federal. Quienes sostienen que ésto puede hacerse válidamente sin que resulte incongruente con nuestro sistema, no cuentan con un fundamento jurídicamente sólido para su argumento, que se basa en una interpretación demasiado amplia no sólo del artículo 133, sino también de otros preceptos constitucionales. Por ello, aunque es verdad que de la apreciación de la obligación que impone el artículo 133 constitucional no se deriva otra forma diversa de cumplirla que la de dejar de aplicar la ley ordinaria contraria a la Constitución, semejante manera de cumplir con lo preceptuado por el artículo no encuentra otro punto de apoyo en nuestro sistema, principalmente debido a la tutela de la Constitución Federal y de toda la legislación secundaria encomendada al Poder Judicial Federal y que se ejerce a través del juicio de amparo.

En nuestro sistema jurídico no puede justificarse que el juez local o las autoridades administrativas dejen de aplicar las leyes ordinarias contrarias a la Constitución, que sería la forma de cumplir con lo que establece el artículo 133 constitucional. El afirmar que esta es la solución del problema que plantea el supuesto contenido en el artículo 133 constitucional al materializarse en la realidad jurídica, implica negarse a reconocer la imprecisión de la redacción del artículo 133 constitucional. El considerar que esta solución es viable

implica evitar la dificultad que entraña resolver esta cuestión atacando el fondo del problema. La solución más fácil consiste, pues, en permitir que cualquier juez deje de aplicar preceptos de la legislación local que considere contrarios a la Constitución Federal, pero ello, por más que se trate de justificar, resulta incongruente con nuestro sistema.

Ahora bien, ¿De qué forma podría cumplirse la obligación que establece el artículo 133 constitucional? Únicamente dejando de aplicar la ley ordinaria, dando preferencia a la Constitución Federal. Pero el hecho de que esa sea la única posibilidad que se deriva de la redacción actual del precepto no quiere decir que sea viable y correcta. Como hemos podido comprobar, es incluso contraria a la concepción de nuestro sistema de defensa constitucional, atenta contra el principio de la división de poderes y excede las facultades de los jueces locales y de las autoridades administrativas. Es necesario poner fin a las discusiones que en torno a dicho precepto se han suscitado y proponer una solución que en forma sistematizada articule la obligación impuesta por el artículo 133 constitucional con el resto de nuestro sistema de defensa constitucional.

Por otra parte, en la jurisprudencia tampoco encontramos una verdadera solución al problema planteado, sino sólo criterios que tratan de explicar el sentido y alcance del precepto, subsistiendo la inquietante incongruencia del supuesto planteado por el artículo 133 constitucional. A continuación, citamos algunos ejemplos de criterios que adoptan alguna de las dos posturas ya indicadas:

INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, SUPREMA CORTE, FACULTADES EXCLUSIVAS DE LA.- El artículo 133 de la Constitución está indicando en forma terminante que ese mandamiento constitucional rige para la justicia local de todas las Entidades Federativas; por lo cual, frente a un conflicto entre la legislación de los Estados, incluso sus respectivas constituciones y la Ley Fundamental de la República (más las leyes Reglamentarias de la Constitución Federal y los Tratados), los jueces deberán atenerse a la Carta Magna de la Unión y desacatar las disposiciones en contrario de las leyes locales de cualquiera categoría que fueren; pero de ningún modo el artículo 133 invocado obliga a los jueces locales a declarar por sí y ante sí la inconstitucionalidad de ninguna ley expedida por el Congreso Federal con tanta mayor razón, que es atribución exclusiva de la Suprema Corte fijar la inconstitucionalidad de las leyes, y esto nada más en los términos precisos que determinan los artículos 103, 105 y 107 de la Ley Fundamental, o sea, por la vía única de la controversia en la cual sean debidamente oídas las partes en conflicto; es decir, en cuanto se demande la declaración de inconstitucionalidad de una ley.

T. LXXXIX, p. 597, Competencia 5/56, Cervantes Serafín y coagraviados, 16 de julio de 1946, mayoría de 10 votos.

CONSTITUCION. SU APLICACION POR PARTE DE LAS AUTROIDADES DEL FUERO COMUN CUANDO SE ENCUENTRA CONTRAVENIDA POR UNA LEY ORDINARIA.- Si bien es verdad que las autoridades judiciales del fuero común no pueden hacer una declaración de inconstitucionalidad de la ley, si están obligadas a aplicar en primer término la Constitución Federal, en acatamiento del principio de supremacía que estatuye el artículo 133 de la propia Carta Magna, cuando el precepto de la ley ordinaria contraviene directamente

y de modo manifiesto una disposición expresa del Pacto Federal.

Vol. LX, cuarta parte, p. 177, Amparo Directo 6098/55, Fernando Casares y Casares Jr. y otro. 22 de febrero de 1960, 5 votos.

CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY.- De conformidad con el artículo 133 de la Constitución Federal, todos los jueces de la República tienen la obligación de sujetar sus fallos a los dictados de la misma, a pesar de las disposiciones que en contrario pudieran existir en las otras leyes secundarias, y siendo así, resultaría ilógico y antijurídico pretender que cumplieran con esa obligación, si no tuvieran a la vez la facultad correlativa de discernir si las leyes que rigen los actos materia de la contienda, se ajustan o no al Código Supremo de la República, cuando esa cuestión forma parte del debate, ya que de aceptarse la tesis contraria, sería imponer a los jueces una obligación sin darles los medios necesarios para que pudieran cumplirla.

T. XLI, p. 644, Amparo administrativo en revisión, 3596/33, Soc. "Cotera Hermanos", 23 de mayo de 1934, mayoría de 4 votos.

LEYES INCONSTITUCIONALES, AMPARO CONTRA LAS.- No basta que un precepto legal sea opuesto a la Constitución para que, por ese simple hecho, se le tenga por insubsistente en los términos del artículo 133 de la misma, sino que es necesario que se le impugne en la demanda de amparo y se señalen los motivos para sostener que existe esa oposición, con objeto de que se examine su validez, pues de otra suerte, el juez de distrito no puede hacer officiosamente ese examen, supliendo la deficiencia de la queja, ni puede tampoco, a riesgo de ser inconsecuente con los términos del escrito inicial del juicio de

garantías, hacer el estudio de cuestiones que no le han sido planteadas.

T. LXXXIV, p. 1629, Amparo administrativo en revisión 4828/43, Velasco Andrés, 9 de mayo de 1945, unanimidad de 4 votos.

CONSTITUCION Y LEYES SECUNDARIAS, OPOSICION EN LAS.- No son el juicio ante el Tribunal contencioso administrativo ni su segunda instancia ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las vías adecuadas para proponer el problema referente a la oposición que existe entre la Carta Federal y una ley secundaria, sino que tales problemas sólo pueden examinarse y decidirse en el juicio de amparo.

Vol. XXVII, tercera parte, p. 23, Revisión fiscal 443/57, Siderúrgica de Monterrey, S.A. y otras, 23 de septiembre de 1959, unanimidad de 4 votos.

CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA. IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMUN.- No existe jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación que imponga a la autoridad judicial común, por aplicación literal del artículo 133 constitucional, la obligación de calificar la constitucionalidad de las leyes que norman el contenido de sus resoluciones; si bien es cierto que ocasionalmente ha llegado a sustentarse tal tesis, la mayoría de los precedentes se orientan en el sentido de considerar que sólo el Poder Judicial de la Federación puede calificar la constitucionalidad de las leyes a través del juicio constitucional de amparo.

Vol. CXXV, Cuarta parte, p. 37, Amparo directo 1355/67, Jesús Galindo Galarza, 30 de septiembre de 1968, unanimidad de 4 votos.

Como podemos observar, el hecho de que el artículo 133 de lugar a interpretaciones tan contradictorias entre sí constituye un indicio de que existe un problema en cuanto a la interpretación del precepto. Debe adoptarse una solución que ponga fin a argumentos tan opuestos en torno al sentido y alcance del artículo 133 constitucional.

Los criterios que aceptan la posibilidad de que los jueces locales realicen una labor de discernimiento que tenga por finalidad determinar si los preceptos de las leyes secundarias se ajustan o no a la Constitución Federal consideran que dicha actividad no constituye una declaración formal de inconstitucionalidad de la ley, de lo que resulta que aparentemente dicha labor de los jueces locales no invade las facultades exclusivas reservadas al Poder Judicial Federal en esta materia. Sin embargo, esto no es exacto, como en seguida lo demostraremos, en un esfuerzo por determinar las consecuencias jurídicas de la observancia del artículo 133 constitucional, entendida la obligación que establece como una posibilidad de que el juez local deje de aplicar leyes inconstitucionales para dar preferencia al Supremo Ordenamiento Federal.

C. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA OBSERVANCIA DEL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL

En este apartado trataremos de establecer las consecuencias jurídicas del cumplimiento de la obligación que consagra el artículo 133 constitucional, a cargo de los jueces locales y de las autoridades administrativas, a fin de determinar su trascendencia en el ámbito judicial, consecuencias éstas que también se materializan en el campo de lo administrativo, debido al desarrollo que experimenta actualmente la administración pública,

ampliándose en consecuencia sus funciones, de suerte que en la actualidad existen en nuestro sistema jurídico no solo tribunales administrativos sino también autoridades cuya naturaleza no es propiamente jurisdiccional en sentido formal, pero sí desde el punto de vista material cuando ante ellas pueden desarrollarse ciertas instancias inminentemente procesales.

Los aspectos que a continuación estudiaremos tienen una clara connotación procesal, dado que el supuesto normativo que señala el artículo 133 constitucional se materializa necesariamente en una determinada cuestión judicial, que es principalmente contenciosa y que se somete al conocimiento de un juez local (de la materia de que se trate) o al conocimiento de una autoridad administrativa con facultades materialmente jurisdiccionales o bien, ante un tribunal administrativo. En efecto, el momento en el que el juez o funcionario administrativo se enfrenta a la muy delicada obligación de sujetarse a la Constitución Federal, es precisamente el instante en que se verán precisados a aplicar la ley ordinaria que contiene uno o más preceptos que contravienen el Pacto Federal. En este momento, el juez se pregunta de qué forma dará cumplimiento a la obligación que le impone el artículo 133 constitucional. Si el juez local o el funcionario administrativo se inclinaran por dejar de aplicar la norma secundaria contraria a la Constitución tendrían, en primer lugar, que estar completamente convencidos de que dicho precepto es contrario a la Constitución Federal. Por lo tanto, el primer paso para cumplir con la obligación que impone el artículo 133 constitucional consiste en determinar que una ley es contraria a la Constitución Federal.

1. Determinación de la Inconstitucionalidad de una ley:

Una ley es inconstitucional cuando sus preceptos se encuentran en contradicción con la Carta Fundamental del Estado. Conforme al artículo 103 constitucional, una ley es inconstitucional en los siguientes tres casos:

- a) Cuando es violatoria de las garantías individuales;
- b) Cuando se trata de una ley federal que vulnera o restringe la soberanía de los Estados;
- c) Cuando siendo una ley local, invade la esfera de la autoridad federal.

Una ley es inconstitucional, por lo tanto, cuando contiene preceptos que atentan contra las garantías individuales o contra la esfera competencial señalada en la propia Constitución Federal.

Ya hemos señalado que el artículo 133 constitucional se refiere específicamente a leyes locales y constituciones de los estados que sean contrarias al Pacto Federal. Por lo tanto, al no prever el caso de leyes federales contrarias a la Constitución, dicho supuesto queda fuera del alcance del precepto. Es conveniente recordar aquí el punto de vista del tratadista Felipe Tena Ramírez al respecto, cuya opinión, a la que ya antes habíamos aludido, es que lo más que puede hacer el juez local en este caso es aplicar al caso concreto la ley local congruente con la Constitución Federal, sustituyendo a la ley federal contraria a la Constitución. Por lo tanto, la obligación que establece el artículo 133 constitucional para los jueces locales y funcionarios de la

administración pública opera en las hipótesis primera y tercera que plantea el artículo 103 constitucional.

Asimismo, es importante señalar que como presupuesto indispensable para que se materialice la hipótesis normativa del artículo 133 constitucional, el juez debe verse precisado a aplicar un precepto normativo a un caso concreto. Es decir, el juez no se enfrentará a la necesidad de decidir entre aplicar o no aplicar un precepto contrario a la Constitución sino hasta que se someta a su conocimiento una determinada controversia cuya resolución está sujeta a la ley que el juez considere inconstitucional. De esto se desprende que las leyes a que alude el artículo 133 constitucional deben ser necesariamente heteroaplicativas, pues el supuesto que plantea el artículo 133 constitucional únicamente puede materializarse en el momento en que el juez se vea precisado a aplicar las normas jurídicas conducentes para la resolución de una determinada controversia sometida a su conocimiento. Por lo tanto, la hipótesis que establece el artículo 133 constitucional no opera en tratándose de leyes autoaplicativas.

Una vez que el juez tiene la seguridad de que el precepto que debe aplicar es contrario a la Constitución Federal, nos toca a nosotros investigar si dicha apreciación del juez se deriva de su personal interpretación del precepto de que se trate, o bien, de una muy clara, precisa y evidente contradicción de la norma del ordenamiento local con la Constitución Federal. Cualquiera de estas dos formas en que el juez haya derivado la inconstitucionalidad de la ley presenta serios inconvenientes.

2. Inconstitucionalidad de la ley derivada de la labor interpretativa del juzgador:

La labor interpretativa de todo juzgador es indispensable para la resolución de cualquier controversia, cuestión que se hace aún más evidente por el hecho de que ninguna situación jurídica concreta es igual a otra. En efecto, cada caso que se somete al conocimiento del juez reviste sus propias particularidades, lo que determina que el juez deba estudiar la mejor manera de resolver la controversia conforme a las normas jurídicas de que dispone para tal efecto. Esto implica cierta necesaria flexibilidad en la aplicación de la norma, sobre todo cuando el juez debe completar la indeterminación de que adolecen algunos preceptos. Pero imaginemos el caos que sería el que las facultades interpretativas del juzgador no tuvieran limitación alguna. Por ello se establecen límites a dicha facultad en los diversos ordenamientos a que se encuentra sujeta su actuación, pero los parámetros principales que norman la interpretación de las normas jurídicas los encontramos en el artículo 14 constitucional. Dicho precepto constitucional admite la posibilidad de que los principios generales del Derecho sean aplicados por el juez en su labor interpretativa. En el caso específico materia de nuestro estudio, el juez está consciente de que carece de facultades para interpretar las normas constitucionales. Por lo tanto, si decide sujetarse a lo que dispone el artículo 133 constitucional dejando de aplicar la ley contraria a la Carta Fundamental, probablemente lo hará basándose en un principio de equidad conforme al cual tratará de aplicar la justicia al caso concreto, pues lo que estaría en juego si llegara a aplicar la ley inconstitucional que atenta contra los derechos fundamentales de las partes,

sería la afectación de los derechos del gobernado o de un determinado órgano estatal.

Sin embargo, a pesar de que por medio de la equidad, según la definición del jurista Castán Tobefias y conforme la han considerado diversos autores⁽⁸⁴⁾, "se trata de adecuar las decisiones judiciales a los imperativos de la ley natural y de la justicia en forma tal que permita dar a los casos concretos de la vida con sentido flexible y humano (no rígido y formalista) el tratamiento conforme a su naturaleza y circunstancias", dicho principio no se encuentra exento de limitaciones en el marco de lo jurídico. Así lo considera Ruggiero⁽⁸⁵⁾, quien señala que el principio de equidad no autoriza al juez "a no aplicar o a modificar las normas positivas del derecho, pues el juez, llamado a aplicar las leyes y no a juzgar de su intrínseca bondad, cometería una arbitrariedad si bajo el pretexto de adaptar la norma al caso concreto y realizar la equidad no aplicara el precepto o creara otro distinto. Por eso no se puede acudir a la equidad sino cuando el legislador lo autorice expresamente".

En el mismo sentido se pronuncia García Maynez⁽⁸⁶⁾ al afirmar que "existiendo ley aplicable al caso, no está el juez autorizado para corregirla, so pretexto de que su aplicación estricta implicaría la realización de una injusticia". Como observa el mismo autor, la equidad se encuentra comprendida de diversas formas en varias disposiciones legales. En efecto, aunque nuestra Constitución Federal refiere la aplicación supletoria de los principios generales del Derecho a la materia civil en particular, los principios generales del Derecho se

(84) Rafael De Pina, "Diccionario de Derecho", pág. 252 a

(85) Idem.

(86) Op. Cit., pág. 387.

invocan con frecuencia cuando se trata de resolver problemas jurídicos, sobre todo en la doctrina. Sin embargo, en el supuesto específico que nos ocupa, creemos que no le es posible al juzgador dejar de aplicar la norma aún si la considera inconstitucional, en aras de la equidad.

Otro aspecto que debemos tomar en cuenta es que las reglas que consagra el artículo 14 constitucional conciernen específicamente a la interpretación e integración, que en ocasiones el juzgador precisa de utilizar en su labor de aplicación de las leyes ordinarias a las que está sujeta su actuación. Sin embargo, la interpretación e integración de las normas jurídicas ha de realizarse cuando sea necesario adecuar la norma al caso concreto, o bien cuando existan lagunas en la ley, a fin de resolver una determinada cuestión judicial. Sin embargo, este no es el caso en el supuesto específico que nos ocupa. En efecto, el juzgador se encuentra ante una norma a la que considera inconstitucional y que sin embargo se ve precisado a aplicar. Se trata, pues, no de una adecuación de la norma al caso concreto, ni de una laguna de la ley ordinaria, sino de una cuestión de inconstitucionalidad: la norma ordinaria es contraria a la Constitución Federal, según la apreciación del juez. El primer impedimento que observamos para que el juez deje de aplicar la norma es precisamente que su apreciación de la inconstitucionalidad de la ley no deriva de una interpretación sujeta a los parámetros que precisa el artículo 14 constitucional. En efecto, amén de que lo preceptuado por el artículo 14 constitucional en lo relativo a interpretación e integración de las normas jurídicas no opera en el caso planteado, la apreciación de inconstitucionalidad de la ley hecha por el juez se

deriva exclusivamente de una apreciación subjetiva del precepto, no sujeta a norma jurídica alguna que lo faculte para realizar dicha apreciación y menos aún para dejar de aplicar la norma en esa virtud, y como ya hemos comprobado, no puede hacerlo ni siquiera fundándose en los principios generales del Derecho.

Dado que se trata de una apreciación subjetiva del juzgador, siempre existe la posibilidad de que un juzgador diverso, precisado a aplicar el mismo precepto, no lo considere contrario a la Constitución. Este es el inconveniente que presenta la inconstitucionalidad de la ley derivada exclusivamente de la apreciación subjetiva que de él haga el juzgador, es decir, que de permitirse que el juez dejara de aplicar las normas secundarias inconstitucionales, dicho carácter de inconstitucionalidad con que se tacha a las normas estaría sujeto exclusivamente a las consideraciones subjetivas del juzgador, que pueden fluctuar demasiado según los individuos que ocupan dicho cargo, situación que no es razonable en ningún sistema jurídico, menos aún cuando se cuenta con un medio de control específico para resolver las cuestiones inconstitucionales.

El asunto en que se materialice el problema que planteamos puede llegar hasta la autoridad revisora de los actos del juez local. Aunque en principio no se puede afirmar que una norma jurídica pueda tener dos sentidos opuestos, es posible que al llegar el asunto al conocimiento del órgano revisor que corresponda según el caso (tribunales superiores), ésta determine que el precepto en cuestión no es contrario a la Constitución. Si la controversia de que se trate no llegara al conocimiento del órgano revisor, el juez local habría decidido por sí y ante sí una cuestión sobre

inconstitucionalidad de la ley apoyado exclusivamente en una mera apreciación subjetiva, rebasando el límite de sus facultades, lo cual, según la jurisprudencia, no puede considerarse como una interpretación directa de la Constitución.

Ha quedado señalada la dudosa inconstitucionalidad de la ley derivada de la apreciación subjetiva del juzgador, que no constituye un fundamento sólido para que deje de aplicar normas secundarias inconstitucionales, pretendiendo cumplir con la obligación que establece el artículo 133 constitucional. Pero el juez local tampoco puede por sí mismo considerar que la forma en que ha de cumplir con el artículo 133 constitucional es dejando de aplicar la ley. Ya desde el inicio de nuestro planteamiento se vislumbraba que el problema estriba en la interpretación del artículo 133 constitucional, el cual no señala la forma en que el juez local debe ajustar sus actos a la Constitución Federal, y es precisamente esta necesidad de interpretar el artículo 133 constitucional lo que constituye el segundo impedimento, y el más importante, para que el juez local deje de aplicar las normas ordinarias que considere contrarias a la Constitución, es decir, el hecho de que no tiene facultades para considerar por sí mismo que la forma en que ha de sujetar sus actos a la Constitución Federal es dejando de aplicar las leyes secundarias contrarias a la Constitución Federal. En efecto, en nuestro sistema constitucional, únicamente dos órganos están facultados para interpretar la Constitución Federal. Dichos órganos son el Congreso de la Unión y los Tribunales Federales. La interpretación definitiva de la Constitución corresponde a la Suprema Corte de Justicia, cuya jurisprudencia tiene el carácter de obligatoria, tal

como lo disponen el 5o. párrafo del artículo 94 constitucional y el artículo 192 de la Ley de Amparo.

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".

Artículo 192 de la Ley de Amparo:

Artículo 192.- "La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los Juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales".

De lo anterior se desprende que el juez solamente podría resolver el problema de la contraposición de la norma secundaria con la Constitución Federal dejando de aplicar la primera si a ello lo autorizara la jurisprudencia de la Suprema Corte, pero el criterio que afirma que el juez local puede válidamente dejar de aplicar las normas secundarias contrarias a la Constitución Federal no constituye jurisprudencia obligatoria.

3. Inconstitucionalidad de la ley derivada de una evidente contravención a la Constitución Federal:

Un precepto jurídico de la legislación secundaria es evidentemente inconstitucional cuando dicho carácter no le es imputado por la apreciación subjetiva del juzgador o funcionario administrativo y por el sentido que éste haya querido darle. En efecto, un precepto con estas características será aquél que en forma notoria, indudable y manifiesta se oponga a la Constitución Federal y ello pueda observarse mediante una simple comparación entre el precepto de la ley secundaria de que se trate y la Constitución. Tal es el criterio del Primer Tribunal Colegiado en materia administrativa del Primer Circuito, el cual sostiene lo siguiente:

"La inconstitucionalidad de una ley sólo puede ser declarada por los Tribunales del Poder Judicial de la Federación dentro del juicio de amparo, conforme al artículo 103 de la Constitución Federal. Y los demás tribunales federales o locales sólo podrán abstenerse de aplicar una ley local por estimarla inconstitucional cuando su texto sea directamente violatorio de un mandato constitucional, sin necesidad de efectuar ninguna interpretación de ambos textos como sería, por ejemplo, el caso de que una ley local estableciese la pena de mutilación, prohibida explícitamente y sin necesidad de mayor exégesis, por el artículo 22 de la citada Constitución. Esta es, en efecto, la correcta interpretación de la disposición del artículo 133 de la Constitución Federal, y se ve que así debe ser, porque si todas las autoridades judiciales pudiesen declarar la inconstitucionalidad de las leyes, aún en los casos en que su declaración requiriese de una interpretación más o menos sencilla o más o menos complicada de los textos,

ello dejaría a las autoridades legislativas y administrativas sin la posibilidad de plantear la cuestión en juicio de amparo ante los tribunales del poder judicial federal, cuando la declaración las lesionara en su carácter de autoridades, y dicha declaración no podría ser revisada por dicho Poder Judicial.

Informe de 1972, Sección "Tribunales Colegiados", págs. 56 y 57.

Bajo la circunstancia de una notoria e indudable inconstitucionalidad de la ley, el juez local o la autoridad administrativa de que se trate, no tienen una razón lo suficientemente válida para dejar de aplicar la norma secundaria contraria a la Constitución Federal, ya que si la norma que ha de aplicarse adolece de una notoria e indudable inconstitucionalidad, ello será no sólo evidente para el juzgador, sino también para el gobernado (particular u órgano de autoridad en cuya esfera jurídica surtirá efectos la aplicación de la norma) así como para su representante legal o defensor (en causas criminales); por lo tanto, la inconstitucionalidad de la ley debe atacarse por la vía de amparo.

4. Consecuencias jurídicas para el gobernado:

Dijimos que la obligación que impone el artículo 133 constitucional a los jueces locales y a las autoridades administrativas sólo opera en tratándose de leyes heteroaplicativas, o sea, aquéllos ordenamientos que sólo causan un perjuicio al gobernado mediante un acto de aplicación concreto de sus preceptos.

Una vez que el juez considera que la ley aplicable al caso concreto es inconstitucional, debe tener en cuenta la

afectación que sufrirá el gobernado en su esfera de derechos con motivo de la aplicación de la norma, contraria a la Constitución. En efecto, si con motivo de la aplicación del precepto inconstitucional se causara un agravio personal y directo, existiendo una relación causal entre el acto de aplicación de la ley y el agravio que se va a causar a un gobernado en particular, el juez local o autoridad administrativa llamado a aplicar la ley para resolver una cuestión jurídica concreta no tiene por qué dejar de aplicar la ley secundaria inconstitucional, ya que el gobernado puede atacar simultáneamente la norma inconstitucional y el acto de aplicación de ésta mediante el amparo, para lo cual deberá probar su interés jurídico.

En efecto, ya que se trata de un acto futuro de ejecución inminente, el gobernado podrá ejercitar la acción de amparo antes de que el juez local o la autoridad administrativa apliquen la norma inconstitucional con la finalidad de obtener la suspensión del acto reclamado decretada por la justicia federal, o bien, podrá ampararse después de haberse aplicado la norma inconstitucional siempre que sea posible restituir al quejoso en el goce de la garantía constitucional violada.

De lo anterior se desprende que los jueces locales y las autoridades administrativas no pueden dejar de aplicar las normas ordinarias contrarias a la Constitución fundándose en que dicha aplicación causaría un perjuicio en la esfera de derechos del gobernado afectado, pues si dicha afectación se derivara directamente de la aplicación de la norma, procedería entonces el amparo, reduciéndose incluso el riesgo del sobreseimiento si la lesión recayera sobre el quejoso. En efecto, la

posibilidad de ejercitar la acción de amparo excluye la inaplicación de la norma por parte del juez local o de la autoridad administrativa.

En principio, la inconstitucionalidad de una ley se examina hasta que una parte demuestre una afectación personal de su esfera jurídica resultante de la ley, y por lo tanto, es indeseable e inconsistente con las funciones de los jueces locales y de las autoridades administrativas calificar la inconstitucionalidad de una ley en situaciones en las que los intereses de los particularres están lo suficientemente afectados por ésta, de manera que el gobernado puede atacar su inconstitucionalidad por vía de amparo.

En esta situación, el principio constitucional básico de que el Poder Judicial Federal es el indicado para decidir cuestiones sobre inconstitucionalidad de leyes se haría nugatorio a menos que se justifique jurídicamente que los jueces locales y las autoridades administrativas puedan presentar ante la Justicia Federal una cuestión de inconstitucionalidad que afecte seriamente los intereses del gobernado, pero ésto no puede justificarse en nuestro sistema ni siquiera en los casos de excepción en materia de representación que establecen los artículos 6 y 17 de la Ley de Amparo.

Cuestión aparte es el acceso de los gobernados a la justicia constitucional. Según observa Héctor Fix-Zamudio⁽⁸⁷⁾, existen ciertos obstáculos para tener acceso a la justicia federal, los cuales con frecuencia consisten en la carencia de recursos para obtener un asesoramiento técnico adecuado, desapareciendo la

⁽⁸⁷⁾ "Temas y Problemas de la Administración de Justicia en México".- "La Administración de Justicia", pág. 145 y 177.

posibilidad de que el gobernado defienda sus derechos e intereses legítimos por la vía judicial. Esta situación de carácter práctico es una realidad inquietante que con frecuencia es criticada en nuestro medio, por lo que no debe hacerse a un lado la posibilidad de articular de alguna forma el supuesto que establece el artículo 133 constitucional en el marco del juicio de amparo a fin de hacer más accesible la justicia federal al gobernado valiéndonos de cierta injerencia de los jueces locales en cuestiones de evidente transgresión de los derechos de los gobernados por normas secundarias inconstitucionales. Sin embargo, no abandonamos nuestro punto de vista de que la obligación que consagra el artículo 133 constitucional para los jueces locales y la forma de cumplirla (dejando de aplicar los preceptos de las leyes ordinarias contrarias a la Constitución) es contrario a nuestro sistema de defensa constitucional.

5. Aplicación directa de la Constitución:

Si conforme a lo que establece el artículo 133 constitucional los jueces locales o las autoridades administrativas dejaran de aplicar las normas secundarias contrarias a la Constitución Federal, habría que suplir la falta de norma aplicable al caso concreto con la Constitución misma, por tanto, nos encontramos ante una cuestión de aplicación directa de la Constitución, lo que entraña no pocas dificultades. En este caso, la Constitución sustituye a la ley en el papel de fundamentación y defensa de los derechos del individuo. El primer aspecto de esta cuestión consiste en determinar los casos de aplicación directa de la Constitución. Estos son dos:

a) Aplicación directa en cuanto a la regulación de los derechos fundamentales;

b) Aplicación directa de la parte orgánica de la Constitución, que señala las facultades de los Poderes Federales y estatales, sus limitaciones y su organización.

A pesar de la connotación normativa de la Constitución y de la vinculación del juez ordinario a sus preceptos, la Constitución no es un cuerpo normativo cualitativamente igual al resto de los ordenamientos jurídicos dentro de nuestro sistema jurídico. En efecto, no debe perderse de vista la connotación política de la Constitución como ordenamiento constitutivo del Estado que contiene normas fundamentales que requieren de reglamentación, lo que nos lleva al segundo aspecto del problema de la aplicación directa de la Constitución: la generalidad de los preceptos constitucionales que no tienen pretensiones de aplicación directa ni están encaminados a la solución de situaciones jurídicas concretas.

Es evidente que si el juez local o la autoridad administrativa dejaran de aplicar una norma ordinaria contraria a la Constitución en una situación concreta, lo harían con la finalidad de dar preferencia a la Constitución según lo previsto por el artículo 133 de dicho ordenamiento, pero también salta a la vista la necesidad de suplir la falta de norma aplicable, de lo que resulta que si ha de resolverse la controversia sometida al conocimiento del juzgador, esto no puede hacerse de otra forma, bajo las condiciones indicadas, más que aplicando los preceptos constitucionales conducentes al caso concreto.

A pesar de que la Constitución es una norma jurídica aplicable a través del sistema de garantías y de la

justicia constitucional, cuya impartición se encuentra reservada al Poder Judicial Federal, la aplicación directa de la constitución por parte de los jueces locales y las autoridades administrativas con el fin de resolver una controversia requeriría una labor de interpretación realizada por dichos funcionarios que va más allá de la búsqueda y determinación del sentido y significado de los preceptos constitucionales, ya que debido a que muchos preceptos constitucionales no establecen las consecuencias jurídicas de su aplicación a casos concretos, dado que no están encaminados a la resolución de controversias de esa naturaleza, por lo que surge el peligro de que el juzgador tenga incluso que determinar las consecuencias jurídicas del precepto conducente, por medio de una interpretación demasiado amplia para la cual no está facultado.

De todo lo anterior se desprende que de la aplicación directa de la Constitución por parte de los jueces locales y de las autoridades administrativas se derivarían numerosos problemas que vendrían a sumarse a la dificultad que entraña el cumplimiento de la obligación que establece el artículo 133 constitucional. Si por lo menos el dejar de aplicar las leyes ordinarias contrarias a la Constitución Federal constituyera una solución razonable a este problema, podría pensarse en esta posibilidad, sin embargo, de aceptarse esta proposición, las controversias con las características señaladas sometidas al conocimiento del juzgador, se resolverían en forma casi exclusivamente casuística. Si bien es cierto que la aplicación de las normas jurídicas no debe ser rígida e inflexible, en este caso la labor de interpretación del juzgador correría el peligro de ser excesiva, creando desequilibrio y desorden en nuestro sistema.

6. Aplicación o inaplicación de la ley ordinaria:

Es primordial determinar la situación en la que quedarían las leyes en el ámbito normativo si fuera posible dar cumplimiento a lo que establece el artículo 133 constitucional dejando de aplicar las leyes secundarias contrarias a la Constitución Federal.

La ley es un acto de creación jurídica desarrollado por el Poder Legislativo. Las leyes contienen las normas jurídicas específicas que habrán de aplicarse para regular y resolver situaciones jurídicas concretas. Una ley creada conforme al proceso constitucional establecido para tal efecto es formalmente válida. Es evidente la desobediencia que entrañaría el que los jueces locales o las autoridades administrativas pudieran dejar de aplicar las leyes contrarias a la Constitución Federal. Dicha posibilidad significaría que las decisiones de los jueces locales y de las autoridades administrativas se situaran en un plano superior a los mandatos de uno de los Poderes Federales, cuando su principal obligación consiste en aplicar las leyes que emanan de la Constitución Federal y hacerlas cumplir. Además de que dicha inaplicación se traduce en una evidente contradicción a nuestro sistema constitucional y en una desobediencia absoluta a la obligatoriedad de las leyes; se pondría en crisis todo nuestro sistema normativo.

Una de las principales características de las normas jurídicas es su obligatoriedad. Desde el punto de vista de la jerarquización de las normas jurídicas en nuestro derecho, las normas jurídicas individualizadas en las que se traducen las decisiones de los jueces locales se encuentran subordinadas a las leyes ordinarias, amén de que los jueces locales no pueden privar a la ley de su

obligatoriedad y validez. Una norma jurídica vigente y formalmente válida debe aplicarse, ya que de existir la posibilidad de no aplicar las leyes inconstitucionales siempre que el juez lo considere apropiado, se daría a los cuerpos normativos un tratamiento semejante al que se le daría a cualquier otra simple regla de comportamiento, y esto es impermisible dentro del régimen jurídico estatal, ya que las normas jurídicas son una manifestación del poder del Estado mediante las cuales se pretende regular la conducta de los individuos con el objeto de trazar un cauce al desarrollo de la sociedad para el logro de los fines de la organización estatal.

Además, no podemos admitir que por el hecho de que la ley fundamental del Estado sea jerárquicamente superior a la ley ordinaria ambos ordenamientos se encuentran desvinculados de manera que por dar preferencia a las normas constitucionales se ignoren los preceptos de las leyes secundarias que sean contrarias a la Constitución. En efecto, el orden jurídico estatal constituye una unidad.

Por lo tanto, si se dejaran de aplicar las normas contrarias a la Constitución se daría un fenómeno de desvalorización de nuestros cuerpos normativos y se daría preferencia no sólo a la resolución sino a la creación netamente judicial del derecho, en forma puramente casuística, ignorando por completo las leyes y desarticulando, en consecuencia, el orden jurídico estatal.

La falta de precisión del artículo 133 constitucional ha llevado a que tanto la doctrina como algunos criterios de la Corte lleguen al ilógico extremo de afirmar la posibilidad de que en aras de la justicia no se apliquen

las normas jurídicas formalmente válidas contrarias a la Constitución, como si no existieran.

Por otra parte, es necesario señalar en esta oportunidad que la creación de cuerpos normativos por parte del Poder Legislativo no está al margen de este problema. Debe tratar de mejorarse la calidad técnica de las leyes a fin de evitar en la medida de lo posible la expedición de leyes que adolezcan de una evidente inconstitucionalidad. Esto es primordial cuando se requiere de restringir los casos de aplicación directa de la Constitución, sin rebasar nunca los auténticos supuestos en que la aplicación directa es posible. Por lo tanto, la unidad de nuestro sistema normativo depende mucho de la calidad de las leyes, ya que si la técnica legislativa resulta deficiente, el resultado será la expedición de leyes deficientes que llevarán a la desarticulación de nuestro sistema normativo y a su consiguiente desvalorización. En el proceso de creación de leyes debe tenerse en cuenta que la vida del Estado se rige por un sistema de normas. Asimismo, la validez de dichas normas no depende de apreciaciones subjetivas. Por lo tanto, la existencia de leyes incongruentes entre sí pone en peligro la organización jurídica estatal.

7. Control por vía de excepción:

En este apartado trataremos de precisar si la obligación que establece el artículo 133 para los jueces locales constituye un verdadero medio de control de la constitucionalidad de una ley o acto de autoridad, en cuyo caso estaríamos, indudablemente, ante un control ejercido por vía de excepción.

La principal característica de este medio de control consiste en que toda autoridad judicial puede desplegar el control constitucional en virtud del principio de supremacía, en cualquier procedimiento sometido a su conocimiento en el que se susciten problemas de inconstitucionalidad de la ley o del acto aplicativo correspondiente. La cuestión de inconstitucionalidad no se examina en un juicio autónomo, sino que es accesoria a la materia principal controvertida.

El artículo 133 de nuestra Constitución Federal impone a los jueces locales (y a las autoridades administrativas) la obligación de sujetar su actuación a los mandatos constitucionales, a pesar de las disposiciones contrarias a la Constitución Federal que puedan existir en las leyes ordinarias e incluso en las constituciones de los estados. ¿Cómo deben las autoridades señaladas cumplir con esta obligación? El artículo 133 constitucional no especifica nada al respecto, pero atendiendo al principio de supremacía constitucional, los jueces locales y las autoridades administrativas deben cumplir con esta obligación dando preferencia a los preceptos constitucionales en aquellos casos en que las normas ordinarias que van a aplicar resultan ser contrarias a la Constitución. Esta es la consecuencia lógica que se deriva de la redacción del precepto constitucional aludido.

Por lo tanto, al dar preferencia a los preceptos constitucionales en un caso concreto, el juez o la autoridad administrativa habrá realizado un control de la constitucionalidad de la ley o acto de aplicación al decidir cuál norma se aplicará a la resolución del caso concreto.

Aunque este tipo de control no se traduce en un juicio autónomo y a pesar de que diversos juristas e incluso algunos criterios de la Corte han considerado que el cumplimiento de la obligación que establece el artículo 133 constitucional no desemboca en un control de la constitucionalidad, esto no es exacto. En efecto, quienes aceptan la posibilidad de que no se apliquen las leyes ordinarias contrarias a la Constitución argumentan que el juez local o la autoridad administrativa no emiten una declaración formal de inconstitucionalidad de la ley o acto de que se trate, ya que únicamente realizan una labor decisoria en cuanto a la norma que habrá de aplicarse con preferencia. Sin embargo, como señala Burgoa dicha labor constituye una decisión tácita sobre la inconstitucionalidad de la norma. Pero este no es el único aspecto por medio del cual puede llegarse a la conclusión de que el cumplimiento de la obligación que establece el artículo 133 se traduce en un verdadero medio de control de la constiucionalidad por vía de excepción. Más importante aún son los efectos de la facultad decisoria tácita del juez local o de la autoridad administrativa que son esencialmente los mismos para el gobernado que los de una declaración formal de inconstitucionalidad de la ley o el acto de aplicación correspondiente, ya que el juez al dejar de aplicar la norma contraria a la Constitución, ha evitado una afectación de los derechos del gobernado. Aunque es cierto que la actividad del juzgador en este sentido puede quedar sujeta a la decisión de un órgano revisor el control de la constitucionalidad ya se ha realizado.

8. Trascendencia del artículo 133 constitucional en cuanto a la división de poderes:

La disposición contenida en el artículo 133 constitucional tiene serias implicaciones en lo que respecta al principio de la división de poderes que impera en nuestro sistema constitucional. En efecto, si el juez local dejara de aplicar la ley secundaria que contraviene la Constitución Federal, las consecuencias que de ello se derivarían implicarían el ejercicio de una facultad que no le corresponde, que es el control de la constitucionalidad de las leyes. Además de lo anterior, el juez local estaría calificando la constitucionalidad de un acto del Poder legislativo.

Tanto las autoridades dependientes del Poder Ejecutivo como las autoridades judiciales locales tienen la obligación de ejecutar las leyes que son actos del poder legislativo. Como ejecutores de las normas creadas por el Poder Legislativo, ni el Poder Ejecutivo ni los jueces locales son responsables de los vicios de inconstitucionalidad que afectan a las leyes expedidas por el Congreso.

Aunque las decisiones de los jueces están sujetas a la revisión de los tribunales superiores, la competencia que se atribuye a cada uno de los Poderes Federales ya habría sido ignorada, conforme a lo que establece el artículo 133 constitucional.

Por otra parte, cabe mencionar que el Poder Legislativo debería tomar más en cuenta la disposición del artículo 133 constitucional en lo que respecta al proceso de creación de leyes. En efecto, el Poder Legislativo

debería procurar que las leyes que expide estuvieran de acuerdo con la Constitución Federal.

Para finalizar este apartado diremos que la obligación que impone el artículo 133 constitucional a los jueces locales y a las autoridades administrativas sólo puede cumplirse dejando de aplicar las leyes ordinarias contrarias a la Constitución en casos concretos.

¿Qué objeto tiene que el artículo 133 constitucional imponga la obligación que impone si los jueces deben aplicar la ley aunque vaya en contra de la Constitución?

La segunda parte del artículo 133 constitucional debería hacer referencia al amparo al hablar de leyes inconstitucionales, o bien, debería buscarse la forma de corregir su redacción a fin de evitar los problemas que suscita ésta.

El artículo 133 constitucional es a todas luces una norma incompleta, ya que prevé un supuesto: que el juez local se encuentre con normas inconstitucionales en la realización de sus funciones, pero no indica la forma de cumplir su mandato. Lo que se requiere es una ley reglamentaria que subsane la imperfección del precepto articulándolo al resto del sistema ya existente de justicia constitucional (amparo).

Entre lo que la ley reglamentaria podría señalar están los supuestos de aplicación directa de la Constitución conforme al artículo 133. Es decir, restringir y dar cauce a los supuestos de aplicación directa de la Constitución. No es posible que el único parámetro o límite que exista actualmente para la aplicación directa de la Constitución en el supuesto que señala el artículo

133 constitucional sea la solución jurisprudencial que dice que es posible dejar de aplicar normas ordinarias que adolezcan de una "notoria y manifiesta inconstitucionalidad".

Una ley reglamentaria que determine la forma en que el juez debe cumplir su obligación sin contravenir otros preceptos e instituciones de nuestro sistema sería suficiente. Ante esta necesidad tendría que tenerse en cuenta lo siguiente:

a) La única forma que se dilucida para que el juez cumpla con su obligación es no aplicar leyes ordinarias contrarias a la Constitución Federal.

b) Para no ser incongruente con otros preceptos constitucionales podría darse la facultad de revisar y corregir la apcerciación del juez directamente a la justicia federal. Esto evitaría que el ciudadano sufriera perjuicios por la aplicación de la ley inconstitucional sin contravenir la competencia. Aunque no se resuelve el principio de relatividad de la sentencia conforme al cual los sujetos que hayan dejado de interponer el amparo con la debida oportunidad seguirán rigiéndose por la ley de referencia.

Sin embargo, la creación de una ley reglamentaria del artículo 133 constitucional no estaría exenta de dificultades, ya que la obligación del juez tendría que cumplirse bajo el conocimiento de la justicia federal y ello daría lugar a establecer varias posibilidades al respecto, ¿De qué se trataría? ¿De un juicio sumario? ¿De una consulta que eleva el juez a la autoridad federal, de un recurso?

La intención de nuestra investigación no es la de determinar los supuestos y regulación de esta ley, pero creemos que la reglamentación de este precepto es un camino viable para la solución del problema. Ya el mismo Felipe Tena Ramírez, en su obra "Derecho Constitucional Mexicano" menciona esta posibilidad.

Bajo las circunstancias planteadas por los autores que defienden la posibilidad de que los jueces locales y las autoridades administrativas dejen de aplicar las leyes ordinarias contrarias a la Constitución Federal, la ley no tiene mayor importancia de la que tendría otra norma cualquiera, y esto constituiría una enorme crisis.

Un juez es un funcionario al servicio del sistema, no puede pasar sobre la ley a la que tiene que atenerse, no puede pasar por alto un acto legislativo del Congreso aprobado por el Ejecutivo, esto significaría poner la defensa de los derechos individuales muy por encima de todo nuestro ordenamiento sistemático.

Si se creó el amparo con el fin de defender las garantías individuales y la competencia de las autoridades con una ley reglamentaria del artículo 133 constitucional, éste podría articularse al resto de nuestro sistema. Ello requiere un esfuerzo creador que vale la pena intentar.

Esta necesidad se hace evidente por la deficiente redacción del artículo 133 constitucional. En efecto, una proposición jurídica se califica como completa cuando contiene la descripción del supuesto de hecho y la determinación de la consecuencia jurídica de manera que ésta se puede aplicar a aquél sin ninguna otra intermediación. Por el contrario, las incompletas precisan obviamente de complementación, porque integran

el supuesto de hecho o la consecuencia jurídica o porque establecen un sistema de relación entre normas. Se produce entonces un fenómeno de conexión entre reglas de derecho y de remisión o reenvío de unas a otras reglas de derecho.

D. REFERENCIA AL DERECHO ADMINISTRATIVO EN PARTICULAR:

Un aspecto que merece especial mención es la forma en que trasciende el artículo 133 en el marco del Derecho Administrativo en particular. La obligación que establece el artículo 133 constitucional se dirige, en principio, a los jueces locales. Entre estos funcionarios se encuentran aquellos que laboran en los tribunales administrativos. Sin embargo, encontramos en México la existencia de autoridades con facultades materialmente jurisdiccionales, que son aquéllas que desde el punto de vista formal son de índole administrativa y cuya función principal es la realización de actos administrativos, pero que realizan ciertas funciones de jurisdicción dado que a ello las facultan las leyes que rigen su actuación por establecer medios de defensa que pueden substanciarse ante ellas mismas.

Los órganos administrativos realizan las actividades relativas a las diversas funciones de la administración pública. En caso de que por dicha actividad se llegaran a afectar los derechos del gobernado, éste debe ejercitar su defensa previa ante la propia autoridad que emite el acto; entre las consecuencias que podrían suscitarse se encuentra el entorpecimiento de las funciones administrativas.

Dada la existencia de tribunales administrativos y de autoridades ante las cuales el gobernado puede ejercitar

medios de defensa de sus intereses consagrados por las propias leyes y reglamentos administrativos, debe entenderse que la obligación que consagra el artículo 133 constitucional se dirige también a estos funcionarios.

Ya antes habíamos mencionado la controversia con motivo de la cual surge el criterio sustentado en la Corte por el Ministro Gabino Fraga en el año de 1941 según el cual las autoridades administrativas pueden válidamente dejar de aplicar leyes (o reglamentos y decretos) contrarias a la Constitución Federal. La SHCP se opuso a dicho criterio esgrimiendo los siguientes argumentos:

a) Por una parte, se rompería la unidad del régimen que supone una administración pública jerarquizada, puesto que se daría la situación de que una ley inobjetable en concepto del titular del Ejecutivo, promulgada por él y ordenando por él su cumplimiento, no sea obedecida por las autoridades superiores;

b) Por otra parte, se crearía un verdadero caos, pues pudiendo cada empleado o funcionario público aplicar o no una ley a su arbitrio según que a sus ojos apareciera como constitucional o no, existirían tantas y tan variadas interpretaciones subjetivas como servidores del Poder Público, lo cual conduciría, además de la confusión correspondiente tanto para las autoridades como respecto de los particulares, al desquiciamiento mismo del orden jurídico;

c) Se pondrían en serio peligro los intereses fundamentales del Estado, pues dejando al arbitrio de los servidores públicos la facultad de decidir sobre la constitucionalidad de las leyes, se les dejaría también la facultad de no cumplir con ellas, y más aún, de

dispensar su cumplimiento a los particulares. El problema es mayor si se considera que existen entre los agentes de la administración - fundamentalmente en su aspecto municipal - servidores públicos iletrados, o por lo menos con tan exigua cultura general - ya no digamos jurídica - que no pueden realizar interpretación alguna de la índole de la que requiere el complejo examen de la constitucionalidad de las leyes.

Los argumentos que presenta la SHCP son muy válidos. Esta dependencia consideró que al no ejercer el Ejecutivo el derecho de veto, la ley debe ejecutarse por todas las autoridades administrativas. Esto es cierto, pero el deber de ejecutar las leyes expedidas por el Ejecutivo se desprende de la jerarquización misma de las autoridades y de los artículos constitucionales 87 y 89. No debe entenderse el derecho de veto como un medio de control constitucional no ejercido en el marco del problema que nos ocupa.

En México, el derecho de veto concedido al Poder Ejecutivo no está destinado a ser un medio de control de la constitucionalidad. Si así fuera, tendría que constituirse en un pre-control dirigido exclusivamente al Poder Legislativo. El veto del Ejecutivo se ha considerado en el constitucionalismo mexicano como una facultad conferida al Presidente que viene a complementar el proceso legislativo, pero en ningún momento como medio de control de la constitucionalidad de leyes. Sin embargo, en vista de que se ha considerado a esta figura como un medio de control de la constitucionalidad de leyes por vía de excepción, resulta interesante plantear la posibilidad de que dicha facultad en un momento dado pudiera resolver un poco el problema de la emisión de leyes con preceptos notoriamente inconstitucionales dada

la deficiente técnica legislativa que en ocasiones se puede corroborar en ciertos ordenamientos. A pesar de la aparentes ventajas que pudieran derivarse del establecimiento de un sistema así, nos encontramos que en México siempre ha sido muy criticado el sistema de gobierno presidencialista, imaginemos lo que sucedería si al Presidente le fuera conferida la facultad de ejercitar este derecho a modo de un control de la constitucionalidad de los proyectos de ley. Hemos visto que en América Latina este sistema existe, sin embargo, resulta difícil encuadrarlo con suficiente claridad en el contexto del sistema de control por vía de acción. Se presentaría entonces, con el establecimiento de dicho medio de control, el problema de su naturaleza jurídica; en América Latina este sistema es complementado por la intervención de la Corte Suprema, de ahí que podamos considerar que se trata de un sistema de control sui-géneris, al que se ha llamado "pre-control de la constitucionalidad". Nosotros pensamos que si no fuera por esa intervención de la Corte, dicho sistema bien podría ser considerado como un mecanismo de control por vía de excepción, dirigido, sin necesidad de ejercitar una acción, a los actos derivados del procedimiento legislativo, es decir, a los actos que tienen como finalidad la creación de leyes.

Dada la amplia gama de funciones que actualmente tiene a su cargo la administración pública, se ha dado un fenómeno de desarrollo y proliferación de normas administrativas. Un problema específico que se presenta en esta materia en lo relativo a las leyes y reglamentos contrarios a la Constitución Federal es el de los ordenamientos que presentan lagunas.

Dentro de las leyes administrativas cabe resolver las lagunas acudiendo a la ley procesal civil. Así lo prevén la generalidad de las leyes reguladoras del proceso administrativo. Aunque la ley no lo prevea así, la aplicación supletoria de las leyes civiles es una consecuencia de la unidad procesal. En opinión del tratadista Jesús González Pérez⁽⁸⁸⁾ cabe hablar de laguna de la legislación procesal administrativa, no precisamente cuando en ella falta norma directamente aplicable, sino cuando falte la norma, aún acudiendo a la norma procesal civil como supletoria.

Cuando falte norma legal aplicable, habrá que acudir a los sistemas de integración previstos con carácter general en los ordenamientos jurídicos.

En este sentido, existen dos medios para la integración: la analogía y la diferencia:

a) La analogía: se da cuando existe la posibilidad de llenar la laguna de la ley aplicando otra que, aunque no regule la misma situación específica, regula otra semejante, existiendo entre ambas identidad de razón.

b) La diferencia: la jurisprudencia admite esta forma de integración (argumento en contrario), mediante el cual se llena la laguna de la ley construyendo una que tenga consecuencia opuesta a la que existe y regulando un supuesto distinto.

Sin embargo, los principios generales del derecho se utilizan para llenar este tipo de lagunas. Asimismo, los principios constitucionales que consagran garantías

⁽⁸⁸⁾ Op. Cit. págs. 55 y ss.

procesales son también indispensables en la labor de integración del ordenamiento jurídico.

Don Gabino Fraga⁽⁸⁹⁾ afirma que el procedimiento adquiere gran importancia cuando el acto que se va a realizar tiene un carácter imperativo y afecta situaciones jurídicas de los particulares. En estos casos, el derecho positivo ha adoptado las siguientes soluciones:

- a) No ha regulado ningún procedimiento;
- b) Se ha inspirado en los principios del procedimiento judicial;
- c) Ha organizado un procedimiento diferenciado del procedimiento judicial.

El derecho administrativo reviste la particularidad, a diferencia de otras ramas del Derecho, de que la legislación positiva establece el derecho sustantivo y omite regular los medios para producir un acto administrativo. Esto se debe a la imprecisión que todavía existe en las nociones de derecho administrativo, a los principios liberales de la Constitución de 1857, en la que la intervención del Estado era reducida en la vida de los particulares, de modo que la falta de regulación del procedimiento administrativo no era muy sensible; y a la abundancia de leyes en derecho administrativo, que regulan una amplia gama de actividades de la administración.

Las normas administrativas que se refieren al procedimiento deben diferenciarse con base en las actuaciones espontáneas de la administración, por un

⁽⁸⁹⁾ "Derecho Administrativo", Pág. 255.

lado, o a la realización de una actuación a instancias de un particular, por el otro.

En el primer caso, deben existir un mínimo de disposiciones que se refieran al órgano competente, a los motivos que dan lugar al procedimiento y a las medidas de carácter interno, como información que deba recabarse, y la intervención de los órganos técnicos de carácter consultivo, que emitan opiniones que pueden ser obligatorias o no serlo.

En el segundo caso, cuando el procedimiento se inicia a petición de parte, la ley debe establecer los requisitos de la primera instancia, que en opinión del tratadista Gabino Fraga⁽⁹⁰⁾ son: la forma de acreditar la personalidad en caso de que exista un representante, los documentos que deben acompañar al primer escrito, el lugar de presentación y los medios de subsanar la falta de los requisitos que se exigen, así como los medios de prueba y la forma de su evaluación.

En los casos en que la esfera jurídica de los particulares pueda verse afectada por un acto administrativo, deben establecerse en la ley las formalidades mínimas indispensables para evitar la arbitrariedad del acto, a pesar de la carencia de solemnidades y la rapidez que deben caracterizar al procedimiento administrativo.

En la doctrina constitucional se ha definido lo que debe entenderse por formalidades esenciales del procedimiento. Narciso Bassols⁽⁹¹⁾ considera que el procedimiento reunirá en su desarrollo las formas esenciales si las

⁽⁹⁰⁾ Op. Cit., pág. 260 y ss.

⁽⁹¹⁾ Citado por Gabino Fraga, Op. Cit.

leyes que lo organizan reúnen los siguientes requisitos fundamentales:

- 1.- Que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, del contenido de la cuestión que va a debatirse, y de las consecuencias que se producirán en caso de prosperar la acción intentada y que se le dé la oportunidad de presentar su defensa;
- 2.- que se organice un sistema de comprobación de forma tal que quien sostenga un argumento lo demuestre, y quien sostenga lo contrario tenga también la posibilidad de comprobarlo;
- 3.- que cuando se agote la tramitación se de oportunidad a los interesados de presentar alegatos;
- 4.- que el procedimiento concluya con una resolución que decida las cuestiones controvertidas y que al mismo tiempo fije la forma en que habrá de cumplirse.

En lo que respecta a los medios de prueba, la práctica constante que debe ser recogida por la ley que llegara a dictarse consiste en admitir toda clase de pruebas, a excepción de la confesión de las autoridades, ya que su actuación normalmente es por escrito. También es necesario que en los casos en que se afecten los intereses de los particulares, la ley fije un término para el ofrecimiento y desahogo de pruebas.

Cuando la ley omite señalar y regular recursos procedentes contra los actos de autoridad para impugnar la resolución emitida, deja al arbitrio de dichos órganos las reglas para la tramitación de dichos recursos, pues a pesar de que se pueden suplir relativamente ciertas

omisiones mediante lo dispuesto por el artículo 14 constitucional, la ley fundamental no reglamenta ningún recurso por razones obvias.

Sin pretender un análisis exhaustivo de las leyes que a continuación citamos, presentamos ejemplos ilustrativos de la situación de la que hemos venido tratando:

LEY FEDERAL DE TURISMO:

El artículo 95 de esta ley dispone:

ARTICULO 95.- "El incumplimiento a lo dispuesto en la presente ley, sus reglamentos y demás disposiciones aplicables será sancionado por la Secretaría con multa, que podrá ser desde una cuarta parte hasta cien veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal. Por cada violación podrá imponerse multa".

Esta ley dispone que en los casos en que la Secretaría de Turismo considere que puede aplicar una multa, citará al interesado para que manifieste lo que a su derecho convenga. La ley da la oportunidad de defensa al afectado que en este caso es el prestador del servicio turístico (persona física o moral que proporcione o contrate la prestación de servicios turísticos).

La ley prevé la presentación y la valoración de las pruebas pero omite señalar un término específico para la correspondiente etapa probatoria. Aunque la sanción pecuniaria que es la multa no constituye un acto privativo, afecta los intereses del gobernado, pues repercute en su patrimonio.

La ley prevé la posibilidad de la ejecución de un acto privativo, que es la clausura en caso de infracción, según lo dispuesto por el Plan Nacional de Desarrollo y el Programa Sectorial Turístico, o cuando se violen los precios o tarifas autorizadas por la Secretaría o se opere sin la cédula turística correspondiente.

Sin embargo, contra sus sanciones esta ley prevé el recurso de revisión, indicando términos para interponer el recurso y regulando aspectos referentes al ofrecimiento de pruebas. Por lo tanto, nos encontramos ante el caso de una ley que presenta una omisión que ya antes habíamos mencionado, pero que prevé un recurso contra los actos que con base en ella puede realizar la autoridad (Secretaría de Turismo, organismo centralizado que se encuentra dentro de la esfera del Poder Ejecutivo Federal). Por lo tanto, aún queda al afectado la posibilidad de acudir al juicio de amparo, una vez que haya agotado el recurso de revisión.

LEY GENERAL DE POBLACION:

El artículo 120 de esta ley establece lo siguiente:

ARTICULO 120: "Toda infracción a la presente ley o a sus reglamentos en materia migratoria fuera de los casos señalados en este capítulo y de los que constituyan delitos de acuerdo con otras leyes, se sancionarán administrativamente con multa hasta de diez mil pesos, según la gravedad de las violaciones cometidas a juicio de la Secretaría de Gobernación o con arresto hasta por quince días si el infractor no pagare la multa".

Como ejemplo de las sanciones que impone esta ley tenemos la multa o el arresto hasta por 3 días a las personas que

visiten un transporte marítimo extranjero sin permiso de las autoridades extranjeras, o a las personas que autoricen esta visita sin tener facultades para ello.

También como ejemplo tenemos al artículo 118 de esta ley, que dispone que se impondrá pena de 2 a 10 años de prisión o multa a la persona que por cuenta propia o ajena pretenda llevar o lleve nacionales mexicanos para trabajar en el extranjero, sin autorización previa de la Secretaría de Gobernación. La misma sanción se prevé para personas que sin permiso "legal" de autoridad competente, por cuenta propia o ajena, pretendan introducir o introduzcan ilegalmente a uno o varios extranjeros a territorio mexicano o a otro país.

Abrimos aquí un paréntesis para hacer una pequeña observación a este artículo. El precepto alude a un "permiso legal de autoridad competente", término que nos parece poco claro. Un permiso otorgado por una autoridad emana de las facultades que una ley le confiere, y versa sobre las actividades que el propio cuerpo normativo regula, por lo que dicho permiso tiene el marco legal que le corresponda y no hay por qué emplear el término "legal". ¿Qué debe entenderse por "permiso legal"?; posiblemente dicha expresión se refiera a que éste permiso debe otorgarse por escrito. De cualquier forma, bastaría que el precepto empleara la expresión "permiso de autoridad competente".

Volviendo a nuestros puntos de análisis, observamos que en los casos en que proceda el ejercicio de la acción penal derivada de la comisión de alguno de los delitos que prevé esta ley, ésta compete al Ministerio Público Federal, previa querrela formulada por la Secretaría de Gobernación. Respecto a las sanciones de carácter

administrativo, la ley alude a una revisión, pero no regula este recurso lo suficiente. En efecto, el artículo 22 establece:

ARTICULO 22.- "Para que una sanción administrativa sea revisable, deberá solicitarse dentro de los 15 días siguientes a la fecha de notificación de la multa impuesta".

Este precepto establece la posibilidad de ejercitar el recurso de revisión contra sus actos, e incluso establece un término de 15 días para hacerlo, pero no regula lo referente a las pruebas y omite señalar cuáles son los efectos jurídicos de este recurso en caso de resultar la decisión favorable al particular, aunque de manera general, podemos considerar que podría dar origen a la revocación del acto por la propia autoridad.

En lo que concierne a la supremacía constitucional frente a las leyes secundarias, existe una jurisprudencia de la Segunda Sala de la Corte, publicada en el Informe correspondiente al año de 1962, en la cual se expone el papel del artículo 14 constitucional en el contexto de los actos administrativos basados en leyes que omiten el procedimiento. Dicha jurisprudencia establece:

ACTOS ADMINISTRATIVOS INCONSTITUCIONALES.- No es necesario reclamar la inconstitucionalidad de la ley cuando esta es totalmente omisa respecto de las formalidades esenciales que consagra el artículo 14 de la Carta Magna. Las autoridades administrativas están obligadas a llenar los requisitos que señale la norma secundaria aplicable y además, a cumplir las formalidades esenciales del procedimiento de tal modo que aunque la ley del acto no establezca de manera alguna requisitos ni

formalidades previamente a la emisión del acuerdo reclamado, de todas suertes queda la autoridad gubernativa obligada a observar las formalidades necesarias para respetar la garantía de previa audiencia que consagra el artículo 14 constitucional. Aunque es verdad que cuando se discute directamente la constitucionalidad de una ley es necesario llamar a juicio a la autoridad de que proviene la misma ley, también es cierto que, en la especie, no era indispensable emplazar el órgano legislativo, puesto que se reclamó la inconstitucionalidad de un acto administrativo, independientemente de que éste se ajustara a la ley o pugnara con ella.

Aparo en revisión, Antonio García Michel. 2125/59. 23 de marzo de 1960, 5 votos. Jurisprudencia, Segunda Sala, Informe 1962, pág. 17.

La anterior jurisprudencia es obligatoria para las mismas Salas de la Corte, para los Tribunales Unitarios de Circuito, para los Tribunales Colegiados de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares, Tribunales Administrativos Locales y Federales y Tribunales del Trabajo Locales y Federales.

Si la autoridad decidiera suplir deficiencias procesales en cuestiones tan importantes como la omisión legislativa de las formalidades esenciales del procedimiento tendría que crear un procedimiento observando lo dispuesto por el artículo 14 constitucional, lo que nos llevaría a pensar que la autoridad está en cierta forma legislando, tal vez no formalmente, pero sí desde el punto de vista material. Así, no se puede hablar en este sentido de una interacción de poderes, sino de una invasión de facultades de una autoridad ordinaria respecto a un Poder Federal. Resta decir que independientemente de lo

anterior, todo intento de cumplir con lo dispuesto por el artículo 14 constitucional bajo estas circunstancias llevaría necesariamente a una violación del artículo 16 por falta de fundamentación y motivación legales del acto de autoridad, que sería aún más grave si el gobernado no ejerciera su derecho de pedir la protección de la justicial federal.

Al respecto, la Corte ha emitido criterios similares al siguiente:

ACTOS DE AUTORIDAD. FUNDAMENTO DE LOS.- El artículo 16 de la Constitución Federal exige que en todo acto de autoridad se funde y motive la causa legal del procedimiento, que para cumplir con ese mandamiento, deben satisfacerse dos clases de requisitos, unos de forma y otros de fondo, y que el elemento formal queda surtido únicamente cuando en el acuerdo, orden o resolución, se expresan los motivos y se citan las disposiciones legales del caso.

T. LXXVIII, pág. 2348, Amparo Administrativo en Revisión, 4013/43, Domínguez Francisco C. y coagraviados, 3 de noviembre de 1943, unanimidad de 5 votos.

SINTESIS CONCLUSIVA

SINTESIS CONCLUSIVA

- 1.- Desde la antigüedad ha existido conciencia de la necesidad de establecer dentro del marco jurídico de las diversas sociedades algún medio que garantice la eficacia de las normas fundamentales del Estado a fin de evitar los abusos de los órganos que detentan el poder. A través del principio de supremacía constitucional consagrado en diversos regímenes estatales se otorga a las normas constitucionales o fundamentales el carácter de supremas a cualquier otro ordenamiento interior o exterior.
- 2.- Para hacer eficaz la supremacía de las normas constitucionales, se instrumentan diversos medios de tutela de las normas fundamentales. En México, se establece el juicio de amparo como medio de control de las normas constitucionales después de una larga evolución legislativa y doctrinal, con amplia influencia del sistema federalista norteamericano principalmente en lo que respecta al principio de supremacía constitucional.
- 3.- Como notas características del amparo mexicano encontramos la de ser un medio de control no sólo de las normas constitucionales sino de toda la legislación secundaria a través de los artículos 14 y 16 constitucionales. Se trata de un medio de control por vía de acción, cuya decisión compete exclusivamente al Poder Judicial Federal.
- 4.- El Poder Judicial Federal detenta la función de resolver los problemas que se susciten en torno a la inconstitucionalidad de leyes ya que es el Poder Federal más indicado para ejercer esa función debido

a que los otros dos poderes (Ejecutivo y Legislativo) no podrían ejercer apropiadamente esta función dada la naturaleza de la actividad que realizan. En efecto, el Poder Legislativo no puede analizar la inconstitucionalidad de las leyes que él mismo crea.

El Poder Ejecutivo, por su parte, tampoco puede analizar la inconstitucionalidad de los reglamentos y decretos que emite.

- 5.- Sin embargo, en nuestro sistema el artículo 133 constitucional abre la posibilidad de que cualquier autoridad judicial ejerza el control de la constitucionalidad de leyes por vía de excepción. Así, esta disposición existe al lado de la facultad exclusiva del Poder Judicial Federal para conocer sobre inconstitucionalidad de leyes.

En este sentido, podemos afirmar que nuestro sistema es mixto, tal como se desprende de un precepto de rango constitucional, ya que permite ejercer el control a cualquier autoridad judicial o administrativa con facultades de jurisdicción, por un lado, y por el otro, confiere el conocimiento sobre asuntos de inconstitucionalidad de leyes exclusivamente al Poder Judicial Federal. Sin embargo, no encontramos otros preceptos en nuestra Constitución Federal que puedan invocarse para respaldar el control que establece el artículo 133 del mismo ordenamiento.

- 6.- El principal problema que suscita este precepto en nuestro derecho es que la defensa por inconstitucionalidad de la ley no sólo puede ser interpuesta por el afectado, sino que también existe

la posibilidad de que la autoridad judicial común o administrativa con funciones materialmente jurisdiccionales considere de oficio que la ley es inconstitucional, lo que nos lleva a la siguiente alternativa:

- a) El juez aplica la ley aún considerándola inconstitucional, después de lo cual el afectado puede ejercitar la acción de amparo.
- b) El juez deja de aplicar la ley, con lo cual está haciendo tácitamente una decisión sobre la inconstitucionalidad de la ley. En este caso, también puede promoverse el amparo.

7.- La forma en que las autoridades judiciales o administrativas deben cumplir con lo que dispone el artículo 133 constitucional es dejando de aplicar las leyes ordinarias que conforme a la apreciación del juzgador, resulten contrarias a la Constitución Federal. Sin embargo, la labor interpretativa del juez o funcionario administrativo para dar cumplimiento al artículo 133 constitucional rebasa los límites constitucionales conforme a los cuales debe realizar dicha actividad.

Por otra parte, ante la notoria y manifiesta inconstitucionalidad de una ley, que resulta evidente por una clara contravención a la Constitución Federal sin necesidad de realizar interpretación alguna de la ley, procede el amparo, dado que dicha contravención resultaría evidente no sólo para el juzgador sino también para el gobernado.

El gobernado que puede sufrir una afectación de su esfera de derechos con motivo de la aplicación de una norma inconstitucional al derivarse dicha afectación directamente de la aplicación de la norma, tiene la posibilidad de ejercitar la acción de amparo, lo que excluye la inaplicación de la norma por parte del juez local o la autoridad administrativa.

- 8.- La aplicación directa de la Constitución debe estar sujeta a limitaciones claras y específicas ya que no es un cuerpo normativo con características similares al resto del ordenamiento jurídico. En efecto, contiene preceptos generales que no están encaminados a la resolución de situaciones jurídicas concretas.

Por otra parte, no puede privarse a la ley de su vigencia sin que medie un procedimiento específico y una declaración emitida por el órgano facultado para ello. Además, la inaplicación de la ley a un caso concreto por motivos de inconstitucionalidad es una situación excepcional revestida de numerosos requisitos previos y formalidades diversas.

- 9.- El control que plantea el artículo 133 constitucional a cargo de los jueces locales y de las autoridades administrativas crea una invasión de las facultades conferidas a los Poderes Federales por la Constitución en lo que respecta al principio de División de Poderes. Ni el juez local ni las autoridades administrativas pueden controlar las leyes que son actos realizados por el Poder Legislativo. Asimismo, las autoridades

administrativas no pueden dejar de ejecutar los reglamentos expedidos por el Ejecutivo.

- 10.- De lo anterior se desprende la necesidad de que el Poder Legislativo preste mayor atención a la elaboración de las leyes, en particular en materia administrativa, para evitar leyes creadas con una deficiente técnica legislativa que dan lugar a este tipo de situaciones extremas y que el Ejecutivo no puede controlar invariablemente por medio del ejercicio del derecho de veto, ya que éste por tradición tiene poco uso en nuestro sistema y no está destinado a ser un medio de control de la constitucionalidad de leyes, sino un complemento del proceso legislativo.

Por su parte, el Ejecutivo debe evitar la expedición de reglamentos que omitan señalar las formalidades esenciales del procedimiento.

- 11.- La finalidad del artículo 133 constitucional es la de enunciar el principio de supremacía constitucional estableciendo una jerarquización de los ordenamientos jurídicos, y no la de establecer un medio de control distinto del amparo. Por ello, debe subsanarse la deficiente redacción del artículo, ya sea reformándolo o bien creando una ley reglamentaria que lo haga congruente y lo articule con nuestro sistema de defensa constitucional.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACOSTA ROMERO, Miguel. "TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO". 1986, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. MEXICO.
- 2.- ARELLANO GARCIA, Carlos. "EL JUICIO DE AMPARO". 1987, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. MEXICO.
- 3.- BURGOA, Ignacio. "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". 1985, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. MEXICO.
- 4.- BURGOA, Ignacio. "EL JUICIO DE AMPARO". 1988, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. MEXICO.
- 5.- BURGOA, Ignacio. "LAS GARANTIAS INDIVIDUALES". 1987, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. MEXICO.
- 6.- CASTRO, Juventino V. "GARANTIAS Y AMPARO". 1986, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. MEXICO.
- 7.- "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA". 1985, UNAM. México, D.F. MEXICO.
- 8.- "DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MEXICO A TRAVES DE SUS CONSTITUCIONES". 1967, Cámara de Diputados, XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, México, D.F. MEXICO.
- 9.- DE PINA, Rafael.
DE PINA VARA, Rafael. "DICCIONARIO DE DERECHO". 1985, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.

- 10.- FLORES GOMEZ GONZALEZ, Fernando.
CARVAJAL MORENO, Gustavo. "NOCIONES DE DERECHO POSITIVO MEXICANO". 1987, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 11.- FRAGA, Gabino. "DERECHO ADMINISTRATIVO"., 1987, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 12.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. "INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO". 1984, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 13.- GOMEZ LARA, Cipriano. "TEORIA GENERAL DEL PROCESO". 1987, UNAM. México, D.F. MEXICO.
- 14.- GONZALEZ COSIO, Arturo. "EL PODER PUBLICO Y LA JURISDICCION EN MATERIA ADMINISTRATIVA EN MEXICO". 1982, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 15.- GONZALEZ PEREZ, Jesús. "DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO MEXICANO". 1988, Ed. Porrúa, S.A. México D.F. MEXICO.
- 16.- GUADARRAMA LOPEZ, Enrique.
GUERRERO LARA, Ezequiel. "LA INTERPRETACION CONSTITUCIONAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION (1917-1984)". UNAM. México, D.F. MEXICO.
- 17.- HERNANDEZ, Octavio A. "CURSO DE AMPARO". 1986, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 18.- KELSEN, Hans. "LA GARANTIA JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCION". UNAM. México, D.F. MEXICO.

- 19.- KELSEN, Hans. "TEORIA GENERAL DEL ESTADO". 1979, Editora Nacional, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 20.- MATOS ESCOBEDO, Rafael. "LA CRISIS POLITICA Y JURIDICA DEL FEDERALISMO". 1944, México, D.F. MEXICO.
- 21.- NIÑO, José Antonio. "LA INTERPRETACION DE LAS LEYES". 1979. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 22.- ORTIZ RAMIREZ, Serafín. "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. SUS ANTECEDENTES HISTORICOS, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Y EL JUICIO DE AMPARO".
- 23.- OVALLE FAVELA, José y otros. "TEMAS Y PROBLEMAS DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA EN MEXICO". 1985, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 24.- PALLARES, Eduardo. "DERECHO PROCESAL CIVIL". 1985, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 25.- PORRUA PEREZ, Francisco. "TEORIA DEL ESTADO". 1984, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 26.- RABASA, Emilio. "EL ARTICULO 14 Y EL JUICIO CONSTITUCIONAL". 1984, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 27.- SCHMILL ORDÓÑEZ, Ulises. "EL SISTEMA DE LA CONSTITUCION MEXICANA". UNAM. México, D.F. MEXICO.
- 28.- TENA RAMIREZ, Felipe. "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". 1985. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.

ARTICULOS DE REVISTAS

- 1.- ARAGON, Manuel. "Teoría sobre las nociones de supremacía y supralegalidad constitucional". Revista de Estudios Políticos. No. 50, 1986.
- 2.- CARRILLO FLORES, Antonio. "El Ejecutivo y las leyes inconstitucionales". Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, Tomo V., 1942. México, D.F. MEXICO.
- 3.- CASTRO, Juventino V. "La defensa de la constitucionalidad". Revista Mexicana de Justicia, Vol. III, No. 1, Enero-marzo, 1985. México, D.F. MEXICO.
- 4.- FRAGA, Gabino. "Supremacía constitucional. Facultad exclusiva del poder judicial federal para conocer de inconstitucionalidad de leyes. Interpretación de la Constitución por los demás órganos del poder público". Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, Tomo IV, 1942. México, D.F. MEXICO.
- 5.- GARCIA MARTINEZ, Roberto. "La Facultad constitucional de veto". En: "La Ley", Tomo 100, 9-Nov-1960. Buenos Aires, ARGENTINA.
- 6.- LAZZARINI, José Luis. "La supremacía de la Constitución". Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Tomo XXV-1966. La Plata, ARGENTINA.
- 7.- MARTINEZ BAEZ, Antonio. "El indebido monopolio del poder judicial de la federación para conocer de la inconstitucionalidad de leyes". Revista de la Escuela

Nacional de Jurisprudencia. Tomo V, 1942. México, D.F. MEXICO.

- 8.- NORIEGA CANTU, Alfonso. "El amparo contra leyes". Revista de la Escuela de Derecho de Durango, No. 3, Enero-junio de 1976. Durango, MEXICO.
- 9.- PICARD, Marie. "Los tipos de control de la constitucionalidad de las leyes". Anuario, No. 9, enero de 1976. Dic-1977. Valencia, VENEZUELA.
- 10.- SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO. "¿Pueden conocer de problemas de constitucionalidad de leyes autoridades distintas del poder judicial de la federación?". Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, Tomo V, 1942, México, D.F. MEXICO.

LEGISLACION

- 1.- "CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", 1989, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 2.- "LEY DE AMPARO COMENTADA". Alberto del Castillo del Valle. Ed. Duero, S.A. de C.V. 1990, México, D.F. MEXICO.
- 3.- "LEY FEDERAL DE TURISMO". 1986, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.
- 4.- "LEY GENERAL DE POBLACION". 1986. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. MEXICO.