

# Quid Iuris

Volumen 25    Año 2014

Publicación trimestral del  
Tribunal Estatal Electoral  
de Chihuahua



Publicación Indexada. Folio 17756

Sistema Regional de Información  
en Línea para Revistas Científicas  
de América Latina, el Caribe, España y Portugal

latindex

QUID IURIS: Locución latina. "¿QUÉ DEL DERECHO?"

Número ISSN: 1870-5707

Clasificación:

LC - JA71

Dewey – 324.072

***Se prohíbe la reproducción total o parcial del contenido de esta publicación sin la autorización de los autores.***

EN LA PORTADA: Like Tequila?... Love Sotol.

Chihuahua principal productor de sotol en el mundo. La planta de la cual se obtiene el sotol es conocida también como "sotol" o sereque. El nombre científico de esta agavácea es *Dasyliirion* y es nativa del Desierto Chihuahuense. Sobrevive tanto en la crudeza de los helados inviernos como a los ardientes veranos gracias a su enorme energía latente, la cual da al sotol su peculiar regusto.

El origen del sotol se pierde en las leyendas de Chihuahua, fue inventado por las tribus locales: Tarahumaras y Anazasis, quienes lo utilizaban en sus rituales y ceremonias religiosas. Cuando lo conocieron los españoles y mestizos en la época de la conquista, le incorporaron sistemas europeos de destilación que le dieron un alto grado de pureza.

La forma de procesar esta bebida es a través de la cocción de las piñas o cabezas maduras obtenidas de la planta, que posteriormente son molidas y sometidas a fermentación alcohólica con levaduras. Este licor presenta características propias de acuerdo a la variedad de *Dasyliirion* y del proceso utilizado para su destilación, lo que permite su identificación y distinción con otras bebidas.

En el año de 2002 el sotol obtuvo la denominación de origen, que implica la protección a nivel nacional e internacional, esto es, que nadie en el país podrá llamar sotol a una bebida, si no esta elaborada en la zona geográfica de la denominación que comprende a los estados de Coahuila, Durango y Chihuahua, y bajo un proceso de destilación bien determinado.

Fotografías cortesía de: Sotol Hacienda de Chihuahua, Vinomex S.A. de C.V.

Publicación trimestral coleccionable  
del Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua  
Calle 33 No. 1510  
Colonia Santo Niño  
Chihuahua, Chih., México, 31200  
Tels.: (614) 4-13-06-91 y 4-13-64-50

[www.techihuahua.org.mx](http://www.techihuahua.org.mx)

[quidiuris@techihuahua.org.mx](mailto:quidiuris@techihuahua.org.mx)

 @Quid\_Iuris

Aplicaciones disponibles en:

 Apple Store

[www.quidiurischihuahua.org.mx](http://www.quidiurischihuahua.org.mx)

### **Consejo editorial**

Erick Alejandro Muñoz Lozano

*Magistrado Presidente*

Socorro Roxana García Moreno

*Magistrada*

César Lorenzo Wong Meraz

*Magistrado*

### **Responsable editorial**

Magistrada Socorro Roxana García Moreno

### **Comité editorial**

Lic. Gabriel Humberto Sepúlveda Ramírez

Lic. Patricia Graciela Rojas Nuñez

Lic. César Daniel Baca Romero

Lic. Nohemí Gómez Gutiérrez

### **Diseño de portada**

Ing. Miguel Ángel Solís Durán



## Objetivo

La colección jurídica Quid Iuris, es una publicación trimestral del Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua, la cual tiene como objetivo la divulgación y fortalecimiento de la cultura democrática a través de la difusión de trabajos de gran relevancia académica para los estudiosos de las ciencias jurídicas, políticas y sociales, con la participación de destacados académicos y juristas locales, nacionales e internacionales.

Quid Iuris se encuentra indexada en los catálogos *Latindex*, *vLex* y *clase*, importantes compiladores de archivos digitales de América Latina y el mundo entero, así como en la Biblioteca del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, y arbitrada por la Escuela Libre de Derecho.





Tribunal Estatal  
Electoral de  
Chihuahua

# Quid Iuris

mayo de 2014

Con un espíritu de servicio y renovación constante, acorde a las demandas del siglo XXI, y con el propósito de acercar la Colección a más lectores, el Consejo editorial presenta a Quid Iuris en dos modalidades más que facilitarán su uso como herramienta de investigación.

Los pasos a seguir para acceder a la colección jurídica en estas nuevas modalidades son los siguientes:

1. Dispositivos móviles *Apple*: a) ingrese a la aplicación *App Store*, b) introduzca en el buscador las palabras claves "*Quid Iuris*", c) Una vez encontrada la publicación electrónica se podrá acceder a su descarga de forma gratuita, d) posteriormente, los volúmenes de la colección jurídica quedaran disponibles en el "Quiosco" de sus dispositivos móviles *Apple* y se le informará automáticamente en el momento en que exista un nuevo volumen para su actualización. Es posible descargar un tomo o los veinticuatro de la colección.
2. Aplicación *web*: a) en cualquier dispositivo con acceso a internet ingrese a la dirección electrónica [www.quidiurischiihuahua.org.mx](http://www.quidiurischiihuahua.org.mx) b) acceda al volumen de su preferencia, c) además, en el buscador podrá realizar consultas de los artículos a través de filtros por materia, volumen, autor o palabra clave.

Esta nueva herramienta es parte clave de la visión innovadora y muestra del crecimiento por el que hemos trabajado para colocar a Quid Iuris en un espacio importante en el ámbito académico a nivel estatal, nacional e internacional.

**Magistrada Roxana García Moreno**  
Responsable editorial  
Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua



# Contenido

<i>Presentación</i>	13
<i>Procedencia del amparo directo en revisión ¿tipos de tratados internacionales y apreciación prima facie de derechos humanos? José Ramón Cossío Díaz</i>	17
<i>Las trampas del consenso - Artículo reimpreso José Ramón Cossío Díaz</i>	25
<i>El control constitucional pleno en la jurisdicción de amparo Rafael Coello Cetina</i>	33
<i>Extracto del libro “políticas públicas judiciales para el Poder Judicial de la Federación: acciones concretas” Juan Carlos Cruz Razo</i>	103
<i>Poder Judicial, acceso a la justicia y protocolos de actuación: hacia un nuevo lenguaje de derechos Eugenio Isidro Gerardo Partida Sanchez</i>	117
<i>Los fines del Estado mexicano José Manuel Villalpando César</i>	135
<i>El derecho de asociación frente a la legalización de partidos políticos en España Marta Alejandra Treviño Leyva</i>	167
<b>Recomendaciones editoriales</b>	
<i>¿Qué es la justicia?</i>	219
<i>Curso de argumentación jurídica</i>	227
<i>Problemas actuales de los Tribunales Constitucionales y el control de convencionalidad</i>	231



## Presentación

El Tribunal Estatal Electoral desarrolla, en el ámbito de sus atribuciones, tareas de investigación y difusión de la cultura democrática. Sin lugar a dudas, la revista *Quid Iuris* representa un orgullo para este órgano jurisdiccional, publicación trimestral que es el resultado de la dedicación y esfuerzo de su comité editorial.

Me es grato señalar que con la intención de llegar a más lectores, aprovechando el desarrollo de las tecnologías de la información y comunicación, la colección *Quid Iuris* actualmente puede consultarse de manera electrónica, con lo cual este ente público ratifica su compromiso de promover y difundir la cultura democrática.

Es un honor presentar esta edición que se conforma de siete artículos, los cuales nos llenan de satisfacción en virtud de que generan el debate jurídico y nos invitan a reflexionar sobre el tópico que se aborda en cada uno de ellos.

En primer término, contamos con la destacada contribución del Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, José Ramón Cossío Díaz con dos interesantes artículos. En la "*Procedencia del amparo directo en revisión ¿tipos de tratados internacionales y apreciación prima facie de derechos humanos?*" expone de modo claro y concreto las razones por las cuales formuló voto particular en relación con la tesis aprobada el año pasado que a su rubro dice "CUESTIÓN CONSTITUCIONAL. PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO, SE SURTE CUANDO SU MATERIA VERSA SOBRE LA COLISIÓN ENTRE UNA LEY SECUNDARIA Y UN TRATADO INTERNACIONAL, O LA INTERPRETACIÓN DE UNA NORMA DE FUENTE CONVENCIONAL, Y SE ADVIERTA *PRIMA FACIE* QUE EXISTE UN DERECHO HUMANO EN JUEGO" de la cual se desprende como criterio primordial para la procedencia del recurso de revisión en amparo directo la distinción entre tratados internacionales y la condición de

apreciación *prima facie* de los derechos humanos, a saber, la argumentación vertida por el citado Ministro aporta elementos de reflexión y análisis que ejemplifican la coherencia lógica de sus juicios y la brillantez de sus razonamientos.

Asimismo, en "*Las trampas del consenso*" de manera breve el Ministro nos comparte su criterio de disenso con la postura adoptada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con la jerarquización de los derechos humanos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano.

"*El control constitucional pleno en la jurisdicción de amparo*" del maestro Rafael Coello Cetina, Secretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, trata de manera excepcional un tema en boga de nuestro sistema jurídico mexicano, pues con la reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos, es inconcuso que los órganos impartidores de justicia se enfrentan a nuevos desafíos. En esa tesitura, el autor expone en concreto el impacto que tiene el artículo primero de nuestra Carta Magna en relación con el Poder Judicial Federal, en virtud de que complementa y amplía funciones de control constitucional que le son propias. Por tanto en este destacado trabajo se desarrollan los presupuestos de las facultades de control pleno de la constitucionalidad de normas generales que le corresponden ejercer a los juzgadores federales. Además en base a diversos criterios adoptados se señalan las semejanzas y diferencias que existen entre el control constitucional que se realiza mediante un medio de control constitucional y el que se hace dentro de un juicio que dirime una controversia entre dos sujetos de derecho. Finalmente se mencionan los tipos de control que se ejercen dentro de un juicio de garantías.

Por otro lado, Juan Carlos Cruz Razo, ex Consejero de la Judicatura Federal, aporta en este ejemplar un extracto de su libro "*Políticas públicas judiciales para el Poder Judicial de La Federación: Acciones concretas*". Por medio de esta obra, el autor propone una serie de acciones

específicas basadas en la planeación de las políticas públicas con el propósito de encausar la toma de decisiones del Poder Judicial Federal como órgano impartidor de justicia.

El Magistrado de la Sala Regional Guadalajara del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Eugenio Isidro Gerardo Partida Sánchez nos honra con su participación con el tema "*Poder Judicial, acceso a la justicia y protocolos de actuación: hacia un nuevo lenguaje de derechos*". El autor resalta la importancia de asumir las transformaciones que se han generado en el derecho y que implican un cambio, no solo en el tráfico jurídico sino también en la lógica argumentativa como resultado de los nuevos paradigmas.

En otras temáticas "*Los fines del Estado mexicano*" de José Manuel Villalpando, abogado, catedrático y conocido por su labor como divulgador histórico, nos plantea la necesidad de reconstruir en términos formales nuestra identidad como Estado nación, mediante una reforma constitucional que defina los orígenes y fines del Estado mexicano con el objeto de que los Poderes que lo constituyen se sujeten al imperio de la ley y consecuentemente se dé certeza al modelo de desarrollo nacional conforme a los postulados establecidos.

La licenciada Marta Alejandra Treviño Leyva, Secretaria de Estudio y Cuenta del Tribunal Estatal Electoral nos presenta "*El derecho de asociación frente a la ilegalización de partidos políticos en España*" el cual confronta la disolución legal de un partido político prevista en el sistema jurídico español, con el derecho fundamental de la libertad de asociación. La autora expone en este trabajo de investigación una serie de consideraciones a través de las cuales advierte que el derecho de asociación se encuentra garantizado y que las limitaciones impuestas se encuentran justificadas.

Las tres recomendaciones editoriales que forman parte del presente volumen, nos impulsan a conocer las obras: "*¿Que es la Justicia?*" de Hans Kelsen; "*Curso de argumentación jurídica*" de Manuel Atienza;

y "*Problemas actuales de los Tribunales Constitucionales y el control de convencionalidad*" de Enrique Uribe Arzate.

En suma estas interesantes sugerencias, nos avivan el entusiasmo por adentrarnos en el mundo de la ciencia jurídica pues, como afirmaba William Somerset Maugham "*La lectura no da al hombre sabiduría; le da conocimientos*".

**Alejandra Fuyivara Jáuregui**

*Secretaria Auxiliar*

*Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua*

*PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO  
EN REVISIÓN ¿TIPOS DE TRATADOS  
INTERNACIONALES Y APRECIACIÓN  
PRIMA FACIE DE DERECHOS  
HUMANOS?\**

*José Ramón Cossío Díaz\*\**

---

\* Este artículo recupera fundamentalmente el voto particular formulado en la contradicción de tesis 21/2011 fallada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el nueve de septiembre de dos mil trece. El autor agradece la colaboración de Raúl Manuel Mejía Garza, Laura Patricia Rojas Zamudio, Mariana Velasco Rivera y Santiago Marcos Bolaños Signoret en la elaboración de este documento.

\*\* Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y profesor de Derecho Constitucional en el Instituto Tecnológico Autónomo de México.

Recibido: 29 de abril de 2014

Aceptado: 29 de abril de 2014

**Resumen:** Al resolver la Contradicción de Tesis 21/2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación distinguió dos tipos de tratados internacionales a saber: aquéllos que al ser materia de derechos humanos han adquirido rango constitucional, y los que carecen de dicho calificativo por versar sobre un propósito diverso.

En el presente documento reproduzco los razonamientos emitidos en mi voto particular, mismos explican porqué es inadmisibles dicha distinción para determinar sobre la procedencia del amparo directo en revisión; además de estar en desacuerdo también con la apreciación *prima facie* respecto a la existencia de algún derecho humano para los mismos efectos.

Por tanto, a mi parecer deviene incorrecto el criterio sostenido para determinar respecto a la procedencia de la revisión en amparo directo, cuando su materia verse sobre conflictos entre una ley secundaria y un tratado internacional que involucre derechos humanos; o bien, implique la interpretación de una norma de fuente convencional, y se advierta *prima facie* que existe un derecho humano que proteger.

**Palabras clave:** derechos humanos, amparo directo en revisión, procedencia, tratado internacional.

**Abstract:** Once Solving the Contradiction Thesis 21/2011, the Plenum of the Supreme Court of Justice distinguished two types of international agreements including: those human rights that have acquired constitutional status and those without such qualification as it concerned a different purpose.

In this document I reproduce the arguments issued in my individual opinion, and explain why that distinction is inadmissible to determine in the origins of the direct legal protection under revision; besides also disagree with the *prima facie* assessment regarding the existence of a human right to the same effect.

Therefore in my opinion becomes inaccurate the criterion held to determine as to the origins of the revision of the direct legal protection, when the subject is related to conflicts between a secondary law with an international agreement involving human rights; and noticed that there is as *prima facie* a human right to protect.

**Key words:** human rights, direct legal protection under revision, origins, international agreement.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia, en la sesión de nueve de septiembre de dos mil trece, por unanimidad de votos declaró la existencia de la Contradicción de Tesis 21/2011-PL. Asimismo, por mayoría de nueve votos, aprobó la siguiente tesis:

**"CUESTIÓN CONSTITUCIONAL. PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO, SE SURTE CUANDO SU MATERIA VERSA SOBRE LA COLISIÓN ENTRE UNA LEY SECUNDARIA Y UN TRATADO INTERNACIONAL, O LA INTERPRETACIÓN DE UNA NORMA DE FUENTE CONVENCIONAL, Y SE ADVIERTA *PRIMA FACIE* QUE EXISTE UN DERECHO HUMANO EN JUEGO.** Mediante la reforma al artículo 1º. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, el Poder Constituyente Permanente, además de modificar el catálogo formal de derechos que pueden ser protegidos mediante los medios de control de constitucionalidad, buscó introducir al texto constitucional el concepto de derechos humanos con toda su carga normativa, siendo una de sus implicaciones la revisión del estándar jurídico que determina la existencia de una cuestión de constitucionalidad, a la cual se hace referencia en el artículo 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como elemento que actualiza la procedencia excepcional del recurso de revisión en el amparo directo. Así las cosas, según se desprende de la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, una cuestión propiamente constitucional se actualiza cuando de por medio se exija la tutela del principio de supremacía constitucional, porque justamente se presenta un conflicto interpretativo de la solución normativa otorgada por la Constitución, en tanto texto normativo, lo cual implica la exigencia de desentrañar el significado de un elemento normativo de dicha norma fundamental mediante el despliegue de un método interpretativo. Así, de un análisis sistemático de la jurisprudencia, se desprende que el principio de supremacía

constitucional se desenvuelve en dos concepciones distintas, cada una dando origen a un tipo de cuestión de constitucionalidad: una relativa a la protección consistente del sistema de fuentes y a su principio de jerarquía normativa y otra relacionada con la protección coherente de la unidad de principios objetivos del ordenamiento jurídico, mediante el principio de mayor protección de los derechos humanos. Sobre estas bases, cuando se alega una confrontación entre una ley secundaria y una norma de un tratado internacional que no regule un derecho humano, la confronta de estas normas secundarias es, en principio, una cuestión de legalidad que sólo implica una violación indirecta a la Constitución Federal, debido a que, en el fondo, lo que se alega es una "debida aplicación de la ley" a la luz del principio jerárquico del sistema de fuentes. En ese aspecto, es criterio de esta Suprema Corte que los tratados internacionales se encuentran por encima de las leyes secundarias y, por ende, la solución de su conflicto normativo o antinomia corresponde a una cuestión de legalidad: determinar la forma en que una ley se subordina jerárquicamente a un tratado internacional. Al no concurrir la exigencia de un desarrollo interpretativo de un elemento constitucional, no existe una genuina cuestión de constitucionalidad y el recurso de revisión en amparo directo debe declararse improcedente. No obstante, cuando la confronta entre un tratado internacional y una ley secundaria implique la interpretación de una disposición normativa de una convención que, *prima facie*, fije las relaciones o posiciones jurídicas, sentido y/o alcance de un derecho humano, debe concluirse que sí existe una cuestión propiamente constitucional, toda vez que cuando se estima que una ley viola un derecho humano reconocido en una convención subyace un juicio de relevancia jurídica fundado en la idea de coherencia normativa. Lo mismo debe decirse cuando se trate de la interpretación de una disposición convencional que a su vez fije las relaciones o posiciones jurídicas, sentido y/o alcance de un derecho humano. Consecuentemente, el escrutinio no se agota en la constatación de la consistencia de las normas entre sí –los criterios relacionales de creación de normas–, sino en verificar la coherencia del orden

constitucional como una unidad dotada de sentido protector o promocional de los derechos humanos, el cual se remite a argumentos sustanciales y no a razonamientos de índole formal. En ese sentido, es viable el recurso de revisión en el amparo directo, siempre que se cumplan las condiciones necesarias de procedencia, como es la exigencia técnica de desplegar un método interpretativo del referido derecho humano; es decir, el presente criterio no implica suprimir los requisitos técnicos de procedencia del recurso de revisión en amparo directo, requeridos por la Ley de Amparo y la jurisprudencia de esta Suprema Corte, pues ese supuesto se inserta en los criterios procesales ordinarios."

A continuación, expondré las razones que me llevaron a distanciarme de la posición mayoritaria que finalmente se plasma en la tesis aprobada.

En primer lugar, en la ejecutoria de la Contradicción de Tesis 21/2011 que da origen al criterio se hace una distinción entre dos tipos de tratados internacionales que, a mi parecer, es incorrecta. El primer tipo que se introduce son los tratados de derechos humanos, los que sostiene, han adquirido rango constitucional en la medida en que con su incorporación al derecho interno se convierten en parámetro de validez de los actos de autoridad a través del control de convencionalidad en materia de derechos humanos lo cual, desde una interpretación del artículo 1º y del Expediente Varios 912/2010, implica una interpretación de constitucionalidad. El segundo tipo de tratados son los que por tener un propósito distinto a la materia de derechos humanos, no tienen un "rango" constitucional, sino una posición normativa inferior con respecto a la Constitución y ello, al tratarse de un conflicto de jerarquía normativa, implica un conflicto de legalidad.

El problema de la distinción a la que me he referido es que lleva a afirmar que, dentro del derecho mexicano, existen tratados con jerarquías diversas: los que por referirse a derechos humanos tienen rango constitucional; y, los que no gozan de rango constitucional por ser de materias diferentes a los derechos humanos. Desde mi perspectiva, esta distinción no es admisible

porque el artículo 1° de la Constitución no se refiere a "los tratados de derechos humanos", sino a los "derechos humanos contenidos en los tratados". La implicación material de la redacción del primer párrafo del artículo 1° es que pueden existir tratados que en su nomenclatura no se refieran a derechos humanos que, sin embargo, contengan derechos de este tipo en su articulado. Mismos que, con la distinción entre tipos de tratados que introduce la tesis, quedarían excluidos de protección.

Lo que el artículo 1° incorpora materialmente a la Constitución no son los tratados sino los derechos humanos contenidos en todos aquellos tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. En este sentido, considero que no existe fundamento formal para disociar jerárquicamente dos tipos de tratados internacionales dentro del ordenamiento jurídico mexicano.

A mi parecer no debe hacerse una conclusión sobre la procedencia de la revisión en amparo directo basándose en el tipo de tratado que se alegue violado, sino que debe tomarse en cuenta de manera directa el derecho que se estime violado. En el caso de que se trate de un derecho humano estaremos frente a un problema de constitucionalidad y, por tanto, de procedencia de la revisión en amparo directo.

Un segundo problema, relacionado con lo mencionado anteriormente, es la apreciación *prima facie* de la existencia de un derecho humano como requisito de procedencia de la revisión, cuando no encontremos en el caso de normas convencionales no contenidas en un tratado sobre derechos humanos. Considero, primero, que el juzgador debe hacer ciertas operaciones materiales que implicarían un estudio más allá que una simple apreciación *prima facie* para determinar si está frente o no a un derecho humano, ya que se debe analizar, al menos, cómo es que el quejoso ha justificado desde un primer momento su interés legítimo, su posición frente al ordenamiento jurídico, así como los efectos que pretende, lo cual no es una operación sencilla. Adicionalmente, me parece, esto no puede considerarse una condición de procedencia porque, en términos de la

fracción VI del artículo 79 de la nueva Ley de Amparo<sup>2</sup> que establece una suplencia para efecto de saber si se cometieron o no violaciones en contra de una persona, la operación debe ser exactamente al revés de lo que establece la regla de apreciación *prima facie*.

En este contexto, de la operación que se dé a partir de este criterio, resultará extraordinariamente difícil llegar a la distinción que se hace en la tesis aprobada en este asunto. Imaginemos un tratado de doble tributación. ¿El tratado de doble tributación tiene de suyo derechos humanos? Potencialmente al menos puede argumentarse que contiene el derecho humano a la igualdad. Entonces, resultará difícil de manejar la idea de advertir *prima facie* un derecho humano en juego, cuando adicionalmente el artículo 79, fracción VI de la nueva Ley de Amparo está estableciendo una condición de suplencia. En estas condiciones, la condición de *prima facie*, está estableciendo una barrera de entrada demasiado elevada para la procedencia del juicio.

Es por todo lo anterior que no estoy de acuerdo con la distinción entre tratados internacionales que se introduce como criterio y con la condición de apreciación *prima facie* de derechos humanos en juego para la determinación de la procedencia de la revisión en amparo directo y así lo expresé mediante el voto particular que aquí reseño.

---

<sup>2</sup> Artículo 79. La autoridad que conozca del juicio de amparo deberá suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios, en los casos siguientes:  
[...]

VI. En otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación evidente de la ley que lo haya dejado sin defensa por afectar los derechos previstos en el artículo 1o de esta Ley. En este caso la suplencia sólo operará en lo que se refiere a la controversia en el amparo, sin poder afectar situaciones procesales resueltas en el procedimiento en el que se dictó la resolución reclamada.



# *LAS TRAMPAS DEL CONSENSO\**

*José Ramón Cossío Díaz\*\**

---

\* Artículo publicado originalmente en: Revista Nexos, Número 430, octubre 2013, página 22-24. "**El presente es una reproducción íntegra del artículo contenido en dicha publicación**". El autor agradece la colaboración de Raúl M. Mejía, Lorena Goslinga (@lgoslinga), Laura Rojas, Roberto Lara (@rolarch) y Mariana Velasco (@marisconsin).

\*\* Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y profesor de Derecho Constitucional en el Instituto Tecnológico Autónomo de México.

Artículo reimpresso  
Recibido: 12 de mayo de 2014  
Aceptado: 12 de mayo de 2014

**Resumen:**

El tema de la jerarquización de los derechos humanos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales que en dicha materia han sido suscritos por el Estado mexicano, ha salido a flote a raíz de la reforma Constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el pasado 10 de junio de 2011.

Acorde a lo anterior, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver por mayoría de votos la contradicción de tesis 293/2011 se apartó, a mi juicio, del texto del artículo primero constitucional. En el presente documento expongo las razones fundamentales en las que basa la consideración anterior, mismas que sirvieron de sustento a mi disenso respecto a la resolución del asunto referido.

**Palabras clave:** derechos humanos, jerarquización, supremacía, tratados internacionales, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

**Abstract:**

The topic of the hierarchy of human rights under the Political Constitution of United Mexican States and international agreements which in this subject have been signed by the Mexican State, has been emerged following the Constitutional amendment published in the Official Journal of the Federation on June 10, 2011.

According to the above information, the Plenum of the Supreme Court of Justice after resolved by majority vote the contradictory argument 293/2011, turned away, in my opinion, from the text of the first article of the Constitution. In this document I discuss the fundamental reasons for basing the above consideration; they were also used to support my disagreement on the resolution of the matter referred.

**Key words:** human rights, hierarchy, supremacy, international agreements.

El 3 de septiembre el Pleno de la Suprema Corte resolvió, por mayoría de 10 votos, la Contradicción de Tesis 293/2011. El tema de la misma era determinar la relación de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, a efecto de lograr la protección más amplia a las personas. Sin duda se trataba de una cuestión de particular relevancia, pues mediante este criterio debía darse una interpretación nueva a lo dispuesto en el artículo 1 constitucional, reformado en junio de 2011. Mi posición fue en contra de la propuesta final presentada por el ministro Zaldívar en busca de un consenso pues, a mi juicio, lo que se resolvió resultaba contrario a lo establecido en el propio artículo 1. Conviene aclarar que en el proyecto sometido a la aprobación del Pleno de la Suprema Corte se recogieron buena parte de los argumentos que expresé en contra del proyecto originario que discutimos en marzo de 2012. Por ello, en todo momento manifesté mi conformidad con la nueva posición. Sin embargo y con motivo de los cambios que a lo largo de las discusiones se fueron introduciendo a la nueva propuesta, voté en contra del criterio que finalmente se adoptó. Las que expongo a continuación son las razones fundamentales de mi disenso.

El motivo alegado en todo momento para introducirle cambios sustanciales al proyecto fue la búsqueda de una solución operativa en materia de derechos humanos. La invocación reiterada a encontrar una solución al problema que la Corte tenía que resolver, como si lo importante del caso fuera el establecimiento de un criterio, cualquiera que éste fuera. La razón para no compartir este curso de acción es que a mi juicio hay decisiones, en este caso constitucionales, que no pueden tener al consenso como única razón de ser. En una diversidad de temas es plausible tratar de construir consensos en la Suprema Corte, pero considero que hay decisiones en las que la convicción personal no puede ceder. El tema de los derechos humanos tiene estas características. El que ello sea así no resulta de una creencia personal, sino del modo como el órgano reformador de la Constitución decidió cambiar en junio de 2011 la esencia de la Constitución, poniendo una carga extraordinariamente importante en la protección a los derechos humanos a partir del principio pro persona. Lo que se transformó fue la antropología constitucional misma, determinando

de un modo completamente distinto la posición de las personas frente a las autoridades estatales. Suponer que este reconocimiento puede ser instrumentalizado en aras de lograr consensos entre los ministros, es tanto como generar un espacio de libre disposición judicial frente a lo establecido por un órgano democrático cuya legitimidad no está en duda.

Mi segundo punto de disenso a lo que finalmente aprobó la mayoría de mis colegas tiene que ver con la introducción del criterio de jerarquía para relacionar los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales. Si el párrafo segundo del artículo 1 dispone que a las personas se les dará en todo momento la protección más amplia en términos de lo que dispongan los derechos humanos de fuente constitucional o convencional, no puede establecerse la prevalencia de las normas constitucionales en los casos en que establezcan restricciones, sin admitir que con ello se incorpora expresamente un criterio de jerarquía constitucional.

El artículo 133 establece que un tratado internacional se incorpora al orden jurídico mexicano cuando su contenido y su proceso de aprobación son acordes con la Constitución. Hasta este momento la Constitución es jerárquicamente superior al tratado, sencillamente por prever sus requisitos de validez. Sin embargo, a partir de ahí el artículo 1 da lugar a una operación normativa completamente diferenciada, que nada tiene que ver ya con cuestiones de jerarquía. Como acabo de señalarlo en el párrafo anterior, la reforma de junio de 2011 implicó que deben hacerse operaciones normativas a partir del principio pro persona tanto con los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los que México es parte como con aquellos reconocidos en la Constitución, sin establecer ninguna jerarquía entre ellos.

La posición adoptada por el Constituyente mexicano se viene construyendo en el mundo desde hace más de 50 años a partir del principio de dignidad de la persona. Las razones históricas son hartamente conocidas y no tiene sentido repetir las aquí. Lo que sí interesa señalar es que esta idea y sus desarrollos se han ido incorporando a las constituciones y tratados internacionales,

con lo cual han dejado de ser meras construcciones de la filosofía política o del iusnaturalismo, para constituirse sin más en derecho positivo. Con este carácter la Constitución y los tratados internacionales obligan a realizar operaciones normativas con los derechos humanos determinados por el legislador democrático. Este cambio radical en el modo de entendimiento de nuestro orden jurídico tiene que aceptarse a plenitud, salvo que se quiera mantener un positivismo ideológico donde sólo se acepta la existencia de la Constitución siempre que no contenga elementos que resulten contrarios a las convicciones personales.

Con la reforma de 2011 el Constituyente, como órgano democráticamente legítimo, generó una solución novedosa que puede no gustar a muchas personas. No obstante, al asumir el cargo de ministro de la Suprema Corte protesté guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen. Es por ello que independientemente de la posición que se tenga con respecto a la idea "derechos humanos", en la Constitución se les ha otorgado un estatus específico que debe ser cabalmente garantizado. Lo dispuesto en ella nos conduce a maximizar la interpretación conjunta de los derechos humanos de fuente constitucional y convencional en aras de otorgarle la mayor protección posible a las personas. Desde el momento en que se dice que ello será así "salvo" cuando exista una restricción constitucional expresa, se está desconociendo lo dispuesto en el propio texto constitucional en razón del desplazamiento que se hace de los derechos de fuente convencional frente a lo dispuesto, no como derecho, sino como restricción, por la Constitución nacional.

Cuando la Constitución dispone en el primer párrafo del artículo 1 que el ejercicio de los derechos humanos "no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos bajo las condiciones que esta Constitución establece", ello también debe entenderse bajo la clave interpretativa del principio pro persona. Por lo mismo, debe referirse única y exclusivamente a las condiciones establecidas en varios párrafos del artículo 29 de la propia Constitución. Éstas son expresiones técnicas y específicas que deben utilizarse sólo en estos casos, sin extenderse a cualquier restricción que pudiera entenderse contiene la Constitución. Las últimas reformas a los

artículos 1 y 29 tienen la misma génesis, por lo que no deben ser interpretadas con orientaciones diversas.

Lo que la posición mayoritaria terminó generando fue una regla universal de interpretación por virtud de la cual el derecho convencional cede frente al derecho constitucional desplazando la posibilidad de resolver los problemas caso por caso aplicando efectivamente el principio pro persona. No es verdad, como sostuvo la mayoría, que la interpretación generada por ella permita la ponderación caso por caso de todos los derechos humanos. Para que ello fuere así, debía darse la plena igualdad entre los derechos humanos de fuente constitucional y de fuente convencional. Pero como se introdujo una diferenciación entre uno y otro tipo de derechos al darle preeminencia jerárquica a las restricciones constitucionales, tal igualdad se rompió. Lo más que puede hacerse en este tipo de operación es determinar si en la situación concreta que se enfrente existe tal restricción para, a partir de ahí, desplazar al derecho humano establecido en un tratado.

Es cierto que siempre que los derechos colisionen — por decirlo de esta forma — debe generarse una interpretación como forma de resolución de estos conflictos. Ésta ha sido una de las funciones históricas del constitucionalismo. Sin embargo, lo que se generó con la adopción de este criterio es una regla hermenéutica de carácter general para decidir siempre en favor de la norma constitucional frente a la convencional. Consecuentemente, al haberse creado una regla de jerarquía, se eliminó la posibilidad de aplicar el principio pro persona para resolver los conflictos entre derechos.

La resolución adoptada por la mayoría de ministros significa una regresión grave respecto a lo que habíamos votado en otros asuntos en los que, precisamente, existían soluciones diversas entre las normas convencionales y constitucionales en materia de derechos humanos. Ello es así porque en al menos dos casos la Suprema Corte había considerado a los derechos de una u otra fuente en condiciones de perfecta igualdad y se había extraído, de entre todos ellos, los que mejor protegieran a la persona: uno de ellos,

relativo al lugar de compurgación de las penas cerca del domicilio familiar; el otro, relacionado con los límites y modalidades del trabajo forzado. El efecto de la resolución mayoritaria es contrario al principio de progresividad establecido en el párrafo tercero de la propia Constitución.

Lo verdaderamente grave del criterio adoptado por la Corte, y de ahí mi disenso, es que impedirá llevar a cabo un libre juego de apreciación o balance entre los derechos humanos de fuente constitucional y los de fuente convencional y, con ello, afectará el entendimiento cabal del principio pro persona. La razón final del peso otorgado a las normas constitucionales es su jerarquía, asunto éste que no fue introducido por el Constituyente en la reforma de junio de 2011. El consenso logrado para llegar a esta conclusión, para mí inaceptable, me llevó a mantenerme fuera de él.



# *EL CONTROL CONSTITUCIONAL PLENO EN LA JURISDICCIÓN DE AMPARO*

*Rafael Coello Cetina\**

**SUMARIO:** Introducción; 1. Los presupuestos de las facultades de control constitucional pleno del juez de amparo; 2. Semejanzas y diferencias entre el control de la regularidad constitucional ejercido en los medios de control de la constitucionalidad y en la jurisdicción ordinaria; 3. Tipos de control de la regularidad constitucional de normas generales en la jurisdicción de amparo.

---

\* Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México; Licenciado en Economía por la Universidad Autónoma Metropolitana; Secretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Recibido: 13 de mayo de 2014  
Aceptado: 14 de mayo de 2014

**Resumen:**

El presente artículo se desarrolla en tres capítulos, el primero relativo a los presupuestos del control constitucional pleno que asiste a los juzgadores de amparo; el segundo, en el que se abordan algunas semejanzas y diferencias entre el control de la regularidad constitucional ejercido en los medios de control de la constitucionalidad y el llevado a cabo en la jurisdicción ordinaria; y, el tercero, en el cual se precisan las especies o tipos de control de la constitucionalidad de normas generales que puede desarrollar actualmente el juzgador de amparo, tanto los derivados de la legislación que rige este juicio constitucional, como los que tienen su origen en el artículo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Palabras clave:** control constitucional, control de regularidad, Constitución, Norma Fundamental, derechos humanos.

**Abstract:**

The following article is divided into three chapters, the first one is related to the budget of the Plenum of the constitutional control which helps the judges of legal protection; the second chapter in which are some similarities and differences between the constitutional regularly control exercised in the media of control of the constitutionality and the one held in the jurisdiction courts; and , the third one in which the species or types of control of the constitutionality of general rules can actually be developed by the judge of legal protection, such the derivatives legislation that rules this constitutional judgment, and the ones which have their origin in the first article of the Political Constitution of the United Mexican States.

**Key words:** constitutional control, regularity control, Constitution, Fundamental Rule, human rights.

## **Introducción**

La oportunidad de reflexionar sobre las atribuciones de control constitucional que han sido reconocidas a todos los tribunales del Estado mexicano, en atención al mandato contenido en el artículo 1º, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), en relación con lo previsto en el diverso 133 de ese ordenamiento, también conocido como control difuso, hace propicia la ocasión para analizar cuál es el impacto que esas atribuciones tienen en las facultades de los juzgadores de amparo, entre los cuales se encuentran tanto los órganos del Poder Judicial de la Federación (PJF) que conocen de ese juicio, como son la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito (TCC y TUC) y los Juzgados de Distrito (JD), como los que ejercen ese Poder en auxilio de éstos últimos por mandato constitucional o legal, como lo son los tribunales de los estados y del Distrito Federal, tal como lo reconoce el artículo 1º, fracción VIII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF).<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Entre las diversas atribuciones de las que un tribunal de un Estado o del Distrito Federal se ve investido al actuar como juzgador de amparo destacan: 1. En amparo directo: 1.1 Las necesarias para tramitar las demandas de amparo directo presentadas ante una Sala o Juzgado de primera instancia (artículos 45, 176, 177 y 178 de la Ley de Amparo [LA]); 1.2 Las relacionadas con la determinación sobre la suspensión del acto reclamado en amparo directo y el dictado de diversas medidas cautelares (artículos 190, 125, 128, 129, 130, 132 a 134 y 136 de la LA); 1.3 Las correspondientes a la modificación o revocación de la suspensión en amparo directo (artículos 190 y 154 de la LA); 1.4 Las relativas a la substanciación del incidente para hacer efectiva la responsabilidad derivada del otorgamiento o negativa de esa medida cautelar (artículos 190 y 154 de la LA). 2. En amparo indirecto: 2.1 Para conocer de la demanda de amparo indirecto contra actos previstos en el artículo 159 de la LA, en ejercicio de la competencia auxiliar (artículos 107, fracción XII, de la CPEUM así como 35 y 159 de la LA), 2.2 Para proveer sobre la suspensión de oficio en ejercicio de la competencia auxiliar ((artículos 107, fracción XII, párrafo segundo, de la CPEUM así como 35 y 159, 160, 161, 162, 164 y 165 de la LA), 2.3 Para conocer del amparo indirecto en jurisdicción concurrente contra actos dentro de un juicio penal, lo que incluye pronunciarse sobre la regularidad constitucional de las normas generales que sustentan el acto reclamado (artículo 107, fracción XII, párrafo primero, de la CPEUM); y, 3. Ejecución en lo general de diversas diligencias, previo despacho, dentro de un juicio de amparo: 3.1 Notificación personal tratándose de la primera que se realice respecto de una persona que tenga domicilio señalado en lugar diverso al en el que reside la SCJN, un TCC, un TUC o un JD (artículos 27, fracción II, de la LA y 298 a 300 del Código Federal de Procedimientos Civiles [CFPC]) y 3.2 Otras diligencias en un juicio de amparo fuera del lugar de residencia de los órganos antes referidos (artículos 47 y 158 de la LOPJF y 298 al 300 del CFPC).

La naturaleza de las facultades de control constitucional derivadas de los citados preceptos constitucionales amerita previo y especial pronunciamiento, ya que aun cuando éstos han dado lugar a considerar que al conocer de un juicio competencia de la potestad común el tribunal respectivo puede realizar el control de la constitucionalidad de normas generales, ello no obsta para reconocer que en el ámbito judicial el mandato de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, trasciende al ejercicio de cualquier función jurisdiccional, como se desarrolla en el primer capítulo de este escrito, por lo que más allá de una clasificación que atienda al criterio sobre el grado de concentración o dispersión de las facultades de control constitucional, es importante atender a un criterio sobre el grado de amplitud de las facultades de revisión constitucional que derivan de ese precepto constitucional.

En ese orden, más allá de que, efectivamente, ese mandato fundamental haya dado lugar a que jurisprudencialmente se reconozcan las facultades de control difuso, de especial relevancia resulta afirmar que, en principio, irradia el ejercicio de cualquier función jurisdiccional, común o propiamente constitucional, por lo que necesariamente impacta, también, a los juzgadores que conocen de los medios de control de la constitucionalidad. Ante ello, como aspecto fundamental que hoy distingue al sistema jurisdiccional de control constitucional derivado de la CPEUM, bien sea el concentrado o el difuso, surge como su nota distintiva su naturaleza plena y, claro está, complementaria a las atribuciones jurisdiccionales que el propio orden jurídico confiere a cada tribunal.

Por ello, al hablar de un control pleno se refiere, en principio, a una atribución que como regla general permite al juzgador valorar y decidir, en cada resolución que le corresponde emitir, si las normas generales aplicables, los instrumentos celebrados entre las partes o los documentos base de la acción, se apegan al orden constitucional, con independencia de que la regulación del juicio respectivo permita expresamente abordar un análisis de esa naturaleza o de que las partes en aquél lo introduzcan a la *litis*, pues su carácter pleno, derivado del referido mandato constitucional,

se traduce en la obligación judicial de que prevalezca la Norma Fundamental.

Importa destacar que este carácter pleno no implica el ejercicio de atribuciones ilimitadas ya que, por un lado, al llevar a cabo el respectivo control constitucional debe tomarse en cuenta la posición jurídica de las partes y la afectación que dicho control puede tener sobre su esfera jurídica lo que implica, en su caso, respetar su derecho de audiencia y el principio de equidad procesal y, por otro lado, su carácter complementario a la regulación constitucional y legal que rige al juicio respectivo, por lo que la inconstitucionalidad de la norma general o individualizada que advierta el tribunal podrá trascender al orden jurídico en la medida que corresponda a sus determinaciones conforme al marco jurídico aplicable, bien sea con efectos limitados al caso concreto o con efectos generales, sin menoscabo de reconocer el ámbito de libre configuración que puede asistir al legislador ordinario para regular estos aspectos.

En ese contexto, el presente artículo se desarrolla en tres capítulos, el primero relativo a los presupuestos del control constitucional pleno que asiste a los juzgadores de amparo; el segundo, en el que se abordan algunas semejanzas y diferencias entre el control de la regularidad constitucional ejercido en los medios de control de la constitucionalidad y el llevado a cabo en la jurisdicción ordinaria; y, el tercero, en el cual se precisan las especies o tipos de control de la constitucionalidad de normas generales que puede desarrollar actualmente el juzgador de amparo, tanto los derivados de la legislación que rige este juicio constitucional, como los que tienen su origen en el artículo 1º, de la CPEUM.

## **1. Presupuestos de las facultades de control constitucional pleno del juez de amparo**

En este capítulo se refiere a cinco presupuestos de las facultades de control pleno de la constitucionalidad de normas generales que corresponde ejercer a los juzgadores de amparo. En primer término se aborda el sustento del control de la regularidad constitucional, reflexionando sobre los fines y las

consecuencias de que el orden jurídico se desarrolle al tenor de una Norma Fundamental; en segundo lugar, por ser un tema novedoso que trasciende de manera relevante al control de regularidad constitucional, se realizan breves reflexiones sobre el principio de supremacía constitucional y los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

En estrecha relación con los temas anteriores se destaca el papel fundamental del Poder Revisor de la Constitución en materia de articulación de los derechos humanos. En un cuarto apartado se retorna al principio de jerarquía normativa y el sustento que da a la interpretación conforme. Finalmente, se aborda la relación existente entre el principio de jerarquía normativa, aparentemente de exclusiva relevancia formal, y el principio pro persona en sus dos expresiones.

### **1.1. El sustento del control de la regularidad constitucional**

El establecimiento y desarrollo de diversos mecanismos que permiten verificar si una determinada conducta de un sujeto de derecho se apega a lo previsto en la Norma Fundamental de un Estado, tiene su origen en la especial posición jurídica que le asiste a ésta. La existencia de un conjunto normativo que sirve de base al desarrollo de todos los actos de quienes regirán su conducta por un determinado orden jurídico implica reconocerle supremacía sobre cualquier otra norma general, lo que tiene diversas finalidades y consecuencias.

Entre los fines de la existencia de una Norma Fundamental se encuentra la de erigirse en el documento en el cual se sientan las bases para la armonización y articulación de los derechos de las personas que se sujeten a ese orden jurídico, así como establecer y estructurar a los órganos investidos de imperio que conforme a una determinada organización ejercerán las atribuciones que permitan lograr la eficacia de esos derechos. Para lograr este fin superior en la propia Norma Fundamental se reconocen y prevén diversos principios y mecanismos encaminados a lograr su plena

eficacia. Entre estos principios destacan el de supremacía constitucional, el de juridicidad, el de distribución de funciones entre las entidades políticas que conforman un Estado, el de división de poderes, los diversos que rigen la interpretación y aplicación tanto de las normas constitucionales como de las demás normas generales que integran el orden jurídico nacional, entre otros. En apoyo de éstos principios, como una relevante especie de las garantías para la protección de los derechos humanos, se establecen los medios de defensa de la propia Constitución, los que en el ámbito jurisdiccional van desde la regla de aplicación del derecho que implica la prevalencia de la norma suprema respecto de las inferiores, hasta los medios de control de la constitucionalidad que otorgan legitimación a determinados sujetos de derecho para instar ante un tribunal, con el objeto de solicitarle que verifique si un específico acto u omisión de cualquier persona u órgano constituido se apega a la Norma Fundamental.

Como es fácil advertir, el principio de supremacía constitucional se erige en la premisa inicial en la que descansa la eficacia de todas las decisiones contenidas en una Norma Fundamental. Este principio es el que sirve de base a la posición fundacional de las normas plasmadas en el texto constitucional, pues como consecuencia de él la totalidad del entramado normativo que se desarrolle para regir la conducta de quienes se sujeten al orden jurídico respectivo se debe apegar a lo indicado en el documento constitucional, al igual que cualquier conducta, positiva o negativa, individual, bilateral o multilateral atribuible a éstos.

En apoyo de esta premisa del orden jurídico se establece expresa o implícitamente el principio de juridicidad, en virtud del cual toda actuación de quienes se sometan a un determinado orden jurídico será una expresión válida de éste, irreprochable para su autor, en la medida en que encuentre sustento en una norma general, bien sea en la propia Constitución o en cualquier disposición general expedida conforme a ésta.

En ese contexto, merecen especial comentario las atribuciones materialmente legislativas y jurisdiccionales que se confieren a determinados

órganos del Estado y cuyo ejercicio permitirá desarrollar el marco jurídico al tenor del cual se deben conducir quienes se sometan al orden jurídico respectivo.

En el ámbito normativo, es importante reconocer que aun cuando el legislador o los diversos órganos facultados para emitir reglas generales cuenten con un importante ámbito de libertad de configuración, lo cierto es que la normativa que emitan debe cumplir fielmente con los diferentes mandatos constitucionales que los rigen, bien sea al delimitar su competencia o al condicionar el contenido de las reglas generales que expidan, las cuales, atendiendo al principio de supremacía constitucional, deben apegarse a todas y cada una de las decisiones incorporadas en la Norma Fundamental. También debe reflexionarse sobre el papel que corresponde a los órganos dotados de potestades normativas, como los primeros en ser responsables de que la conducta de los integrantes de una sociedad encuentre un cauce que sea acorde a los fines que persigue la Norma Fundamental, principalmente, la eficacia de todos los derechos humanos, tomando en cuenta su indivisibilidad e interdependencia, no sólo desde la óptica de una persona, sino de todas las que se encuentran involucradas en una situación determinada.

En este rubro la distinción entre el papel del órgano dotado de potestades normativas y el del juzgador al que le corresponde resolver las controversias relacionadas con la aplicación de las normas generales e individualizadas que integran un orden jurídico, debe determinarse atendiendo también al principio de supremacía constitucional y, por ende, analizando lo que al respecto establece la Norma Fundamental.

Esta compleja relación entre la norma general y su aplicación al caso concreto debe iniciar revisando cuál es el papel que la Norma Fundamental confiere a los órganos dotados de potestades normativas y cuál a los que ejercen funciones jurisdiccionales.

Al respecto destaca que, en primer lugar, la facultad para emitir normas generales se encuentra conferida expresa o implícitamente en la Constitución a determinados órganos, en tanto que al juzgador le corresponde interpretar y, en su caso, integrar esas normas generales para resolver los casos concretos que se sometan a su consideración; sin embargo, la naturaleza de las normas generales, creadas para regir a un número indeterminado de individuos y, por lo regular, para normar un número indefinido de situaciones concretas, provoca en múltiples ocasiones problemas relacionados con su justo alcance, del que debe partir el juzgador para arribar a una conclusión en cada caso concreto.

Estos problemas de interpretación, integración y aplicación del derecho también encuentran un contexto constitucional que guía al juzgador para su adecuada resolución.

De ahí que tanto los órganos dotados de potestades normativas ordinarias, es decir las diversas a la potestad para crear o modificar una Norma Fundamental, como los que gozan de atribuciones materialmente jurisdiccionales, es decir, los que deben dirimir controversias entre los que se rigen por el orden jurídico respectivo, deben atender fielmente a lo establecido en aquélla y actuar dentro de su ámbito delimitado constitucionalmente.

En ese orden de ideas el principio de supremacía constitucional da lugar a que lo establecido e incluso lo reconocido en la Norma Fundamental se erija en un conjunto de decisiones esenciales que deben regir todas las relaciones entabladas al seno de un orden jurídico, en la inteligencia de que ello deriva de la naturaleza de estas determinaciones no sólo de la posición normativa que corresponde a ese instrumento normativo, pues la jerarquía normativa constituye un instrumento o técnica jurídica que finalmente debe estar al servicio de la sociedad que pretende desarrollarse al tenor de un específico marco jurídico.

## 1.2 El principio de supremacía constitucional y los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte

El Pleno de la SCJN al resolver la contradicción de tesis 293/2011 el 3 de septiembre de 2013 estableció jurisprudencia que ha dado lugar a la tesis<sup>2</sup> que lleva por rubro: "DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL". De la lectura de las consideraciones que sustentan dicho fallo se advierte que en él no se reconoce a los tratados internacionales en materia de derechos humanos la misma jerarquía que a la CPEUM, pues el criterio esencial sostenido en esa sentencia consiste en que en su artículo 1º se reconoce un conjunto normativo, compuesto únicamente por derechos humanos, que escapa a la regulación de la jerarquía de las fuentes prevista en el artículo 133 constitucional, ya que al tenor de un nuevo alcance del principio de supremacía constitucional existe un nuevo conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía, por lo que una vez que una norma "internacional de derechos humanos" prevista en un tratado internacional cumpla con los requisitos de validez **formales** (cumplimiento sobre las normas formales sobre su producción) y **materiales** (para lo cual es necesario que su contenido sea acorde con lo determinado en el texto constitucional – derivado del artículo 133 de la CPEUM- y no altere los derechos humanos previstos en esta y en otros tratados internacionales – al tenor del artículo 15 de la CPEUM -), pasará a formar parte del catálogo constitucional de derechos humanos,

---

<sup>2</sup>. Tesis P/J 20/2014 publicada en el Semanario Judicial de la Federación (SJF) el viernes 25 de abril de 2014 y, por ende, de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de abril de 2014. Para efectos metodológicos se aclara que los datos de cita de las tesis de la SCJN y de los TCC se han modificado en virtud del nuevo sistema de difusión del SJF el cual con base en lo previsto en el Acuerdo General Plenario 19/2013 se ha convertido en un instrumento electrónico con fecha cierta de publicación semanal, por lo que los datos oficiales de publicación se limitan a los de su órgano de procedencia y su número de identificación así como a la fecha en que ello aconteció en el nuevo SJF electrónico a partir del 6 de diciembre de 2013.

desvinculándose del tratado internacional que es su fuente y, por lo tanto, de la jerarquía que corresponde a éste, para gozar en consecuencia de supremacía constitucional. Por tanto, las normas de derechos humanos contenidas en los tratados internacionales se integran como un parámetro de regularidad constitucional, de tal suerte que dichas normas no pueden contravenir el principio de supremacía constitucional.

Para arribar a esta conclusión en el referido fallo se parte de una serie de premisas, como son el alcance del principio de indivisibilidad de los derechos humanos, la interpretación sistemática de la CPEUM, así como una diversa que atiende a la intención y finalidad de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos y de amparo. Por su especial relevancia conviene destacar que en relación con el principio de indivisibilidad de los derechos humanos, en la sentencia de mérito se sostiene que éste parte de la integralidad de la persona y la necesidad de satisfacer todos sus derechos, lo que excluye la posibilidad de establecer jerarquías en abstracto entre los mismos. Lo anterior, sin menoscabo de que derivado de la parte final del párrafo primero del artículo 1º constitucional cuando en la CPEUM "haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional".

También se sostiene que la conclusión a la que se arriba parte de una interpretación sistemática que únicamente toma en consideración las disposiciones constitucionales que guardan relación con la ampliación del catálogo de derechos humanos reconocidos en la CPEUM y con su inclusión dentro del ámbito material de protección dentro del juicio de amparo; además, se hace referencia a relevantes pronunciamientos contenidos en los documentos de los procesos legislativos que dieron lugar a las mencionadas reformas constitucionales.

En relación con estas consideraciones, en principio conviene recordar que no fueron aprobadas por unanimidad, como deriva de lo precisado en el pie de la tesis en comento, del engrose del fallo respectivo así como de los votos particulares y concurrentes emitidos por los Ministros.<sup>3</sup> Con

---

<sup>3</sup>. En cuanto a la inexistencia de jerarquía normativa entre la CPEUM y las normas sobre derechos humanos previstas en tratados internacionales destaca el voto particular emitido en la contradicción de tesis 293/2011, por el Ministro Luis María Aguilar Morales.

independencia de lo anterior y desde una óptica estrictamente académica, reconociendo la complejidad del tema e incluso la razonabilidad y congruencia de las conclusiones adoptadas en ese fallo, si bien se comparten en su esencia la gran mayoría de las consideraciones que lo sustentan, en los siguientes párrafos se desarrollan algunos argumentos al tenor de los cuales, respetuosamente, se estima conveniente profundizar en la reflexión sobre dos aspectos, la existencia o no de jerarquía entre la CPEUM y las normas de tratados internacionales que regulen derechos humanos y la naturaleza de la fuerza normativa que corresponde a estas normas como indiscutible parámetro de regularidad de la constitucionalidad.

Al respecto, en cuanto a la relación jurídica que existe entre las normas sobre derechos humanos contenidas en la CPEUM y en los tratados internacionales, se estima que las consideraciones antes sintetizadas permiten advertir que las correspondientes a esos instrumentos internacionales no se pueden incorporar válidamente al llamado "catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" si el tratado respectivo no cumple con los requisitos formales y materiales de validez. Es decir, aun cuando la respectiva norma internacional regule el contenido o alcance de un derecho humano, para que se desincorpore de éste y "forme parte del catálogo constitucional de derechos humanos" es indispensable que su contenido sea acorde a lo previsto en el texto de la CPEUM, en la inteligencia de que este requisito de validez material es aplicable respecto de las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano antes del 11 de junio de 2011 o posteriormente, lo que al parecer es revelador de diversa jerarquía constitucional.

En ese orden, tal vez sea factible sostener que el artículo 1º constitucional da lugar a establecer un catálogo de derechos humanos que por mandato constitucional tiene la misma fuerza normativa o vinculatoria, con la salvedad de que la regulación sobre derechos humanos prevista en tratados internacionales gozará de esa fuerza jurídica cuando no sea contraria a lo establecido en la CPEUM, conclusión que en cada caso concreto requiere de un análisis detenido de las normas que se encuentren en aparente

conflicto y dará lugar a definir cuándo se está en presencia de una restricción constitucional a un derecho humano y cuál es el alcance que corresponde a ésta.

Dicho en otras palabras, todos los actos u omisiones atribuibles a cualquier sujeto de derecho que se someta al orden jurídico del Estado mexicano para ser constitucionales es necesario que respeten el catálogo de derechos humanos integrado por los previstos en la CPEUM y en los tratados internacionales, con la salvedad de que en el caso de las normas previstas en estos últimos, su fuerza normativa está condicionada a que dichos instrumentos sean de los referidos en el artículo 133 de esa Norma Fundamental.<sup>4</sup>

Esta conclusión tiene múltiples consecuencias, entre otras, la posibilidad de impugnar en el juicio de amparo la constitucionalidad de normas sobre derechos humanos previstas en tratados internacionales, pues aun cuando en el inciso a) de la fracción I del artículo 107 de la LA se prevea que son normas generales para efectos de dicha Ley "los tratados internacionales aprobados en los términos previstos en el artículo 133" de la CPEUM, "salvo aquellas disposiciones en que tales tratados reconozcan derechos humanos", ello no obsta para reconocer, al tenor de una interpretación conforme y pro persona de este numeral, que esta disposición implica la imposibilidad de conceder el amparo respecto de una norma sobre derechos humanos prevista en tratados internacionales, cuando se advierta

---

<sup>4</sup>. Al parecer el requisito material de validez previsto en el artículo 15 de la CPEUM consistente en no alterar los derechos humanos reconocidos en la CPEUM y en tratados internacionales, está contemplado en el artículo 133 constitucional, el cual exige como requisito de validez material de cualquier norma internacional que se apegue a la propia Norma Fundamental, en la inteligencia de que el referido 15 debe interpretarse en relación con el 133 de manera armónica, por lo que si el Estado mexicano pretendiera en el futuro celebrar un tratado internacional en virtud del cual se incorporara al orden jurídico una norma internacional sobre derechos humanos que alterara el alcance reconocido a otro derecho en un tratado internacional, pero con el fin de tutelar otro derecho humano reconocido en la CPEUM, ello no provocaría necesariamente que este nuevo tratado violara el artículo 15 constitucional, pues si el tratado celebrado previamente al expandir la tutela a un derecho humano hubiera transgredido otro reconocido en la CPEUM, dicho tratado anterior no se habría incorporado válidamente al mencionado catálogo de derechos humanos ni, por ende, podría válidamente condicionar la regularidad constitucional de un tratado futuro. Es decir, para resolver cualquier aparente colisión entre dos tratados internacionales, necesariamente debe acudir al texto de la CPEUM, lo que permitirá determinar en cuál de ellos se ha actuado dentro del ámbito constitucionalmente válido en el que podía ejercerse la respectiva potestad normativa internacional.

que ésta se apega a la CPEUM, es decir cuando cumple con sus requisitos de validez formal y material, supuesto en el cual formará parte del respectivo catálogo de derechos humanos, debiendo tomarse en cuenta que si esa normativa internacional no es acorde a la CPEUM no podrá predicarse de ella pertenecer a un "tratado internacional aprobado en los términos previstos en el artículo 133", por lo que la porción normativa en comento no trasciende a la procedencia del amparo o a la operancia de los respectivos conceptos de violación, sino a la posibilidad de declarar inconstitucional el tratado correspondiente.

En abono a lo anterior, se estima que la referida jerarquía deriva de la interpretación sistemática de los artículos 1º, párrafos primero y segundo; 15; 105, fracción II, incisos b), c) y g); 123, apartado A, fracción XVII, inciso h) y 133 de la CPEUM, la cual permite arribar a las siguientes conclusiones:

1.2.1 En términos de lo previsto en el artículo 133 de la CPEUM<sup>5</sup> los tratados internacionales de cualquier naturaleza se integran válidamente al orden jurídico nacional siempre y cuando se aprueben conforme al procedimiento señalado en esa Norma Fundamental y, además, su contenido sea conforme a lo previsto en ella.

1.2.2 Lo pactado en cualquier tratado internacional puede ser cuestionado a través de una acción de inconstitucionalidad por resultar violatorio de lo previsto en la CPEUM, como deriva de los incisos b) y c) de la fracción II del artículo 105 constitucional.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup>. "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".

<sup>6</sup>. "Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: ... b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano; c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano";

1.2.3 En una acción de inconstitucionalidad puede impugnarse lo previsto en una ley o en un tratado internacional por violar un derecho humano previsto en la CPEUM o en un tratado internacional celebrado por el Estado mexicano, como se reconoce en la jurisprudencia de la SCJN<sup>7</sup> y en el inciso g) de la fracción II del artículo 105 constitucional.<sup>8</sup>

1.2.4 Al tenor de lo previsto en el artículo 15 constitucional,<sup>9</sup> carecen de validez los tratados internacionales que alteren, es decir, desconozcan, los derechos humanos reconocidos en la CPEUM y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, lo que revela, por una parte, el condicionamiento de la validez de un tratado internacional a lo previsto en el texto constitucional y, por otra parte, la interrogante

---

<sup>7</sup>. Vid tesis jurisprudencial que lleva por rubro, texto en lo conducente y datos de identificación: "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR UN ORGANISMO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. EN LA DEMANDA RESPECTIVA PUEDEN PLANTEARSE VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y, POR ENDE, LA INCONSTITUCIONALIDAD INDIRECTA DE UNA LEY POR CONTRAVENIR LO ESTABLECIDO EN UN TRATADO INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS... también lo es que, al no existir un catálogo de derechos fundamentales tutelados por la Constitución General de la República a los que deban ceñirse dichos organismos al promover acciones de inconstitucionalidad, todos los derechos fundamentales expresados en la Constitución pueden invocarse como violados, sin que proceda hacer clasificaciones o exclusiones de derechos susceptibles de tutelarse por esta vía, de modo que los organismos de protección de derechos humanos también pueden denunciar violaciones al principio de legalidad contenido en los artículos 14 y 16 constitucionales, con lo que es dable construir un argumento de violación constitucional por incompatibilidad de una norma con un tratado internacional sobre derechos humanos" (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXIV, Agosto de 2011, página: 870, Tesis: P/J. 31/2011).

<sup>8</sup>. "Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: ... g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal".

<sup>9</sup>. "Artículo 15. No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquéllos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte".

sobre la solución que podría darse a la aparente colisión que se dé entre normas de instrumentos internacionales que al regular diversos derechos humanos establezcan un diverso grado de tutela, a la cual se ha referido en nota previa.

1.2.5 La referencia que se realiza en el párrafo primero del artículo 1º de la CPEUM,<sup>10</sup> en el sentido de que todas las personas gozan de los derechos humanos reconocidos en la propia Norma Fundamental y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, no confiere a dichos instrumentos la misma jerarquía que a la CPEUM, ya que ello únicamente les brinda una eficacia reforzada que aunado a lo previsto en los preceptos constitucionales antes citados, permite concluir que las normas sobre derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, acordes a lo establecido en el artículo 133 de la CPEUM, se encuentran por encima, incluso, de lo previsto en diversos instrumentos internacionales que no tutelan una prerrogativa de esa índole.

1.2.6 Cuando en el texto constitucional se reconocen derechos tutelados en ordenamientos inferiores a la CPEUM ello no modifica la jerarquía de esas normas infraconstitucionales, la que deriva de la especial posición que esa Norma Fundamental atribuye a las diversas categorías de ordenamientos, atendiendo al poder u órgano que las emite, como acontece respecto de las leyes laborales referidas en el inciso h) de la fracción XXVII del apartado A del artículo 123 constitucional,<sup>11</sup> el cual señala que serán nulas las estipulaciones establecidas en un contrato de trabajo que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores, supuesto constitucional en el cual no sólo se reconocen los derechos consagrados

---

<sup>10</sup>. "Artículo. 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece".

<sup>11</sup>. "Artículo 123. Apartado A. ... XXVII. Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes, aunque se expresen en el contrato: ... (h). Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores".

en favor de los trabajadores en leyes ordinarias sino que incluso se establece la nulidad de las cláusulas que violenten esas prerrogativas.

1.2.7 Conforme a lo establecido en la parte final del párrafo primero del artículo 1º de la CPEUM el ejercicio de los derechos humanos únicamente podrá restringirse o suspenderse en los casos y bajo las condiciones previstas en esa Norma Fundamental, en la inteligencia de que aun cuando el artículo 29 constitucional se refiera a los supuestos en los que de manera general y extraordinaria podrá restringirse o suspenderse el ejercicio de aquéllos con motivo de la invasión o perturbación grave de la paz pública o cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro, ello no obsta para reconocer que lo dispuesto en el precepto constitucional citado inicialmente implica que las únicas restricciones y delimitaciones<sup>12</sup> de los derechos humanos y de sus garantías para su protección que son válidas para esa Norma Fundamental son las establecidas en ella o con base en lo previsto en la misma, en la inteligencia de que el Pleno de la SCJN ya determinó que esas restricciones, que al parecer incluyen las delimitaciones, prevalecen sobre lo previsto en un tratado internacional, por lo que en adelante el debate surgirá sobre el alcance de las respectivas normas constitucionales, donde debiera prevalecer su interpretación pro persona.

Ante ello, es posible sostener que aun cuando exista la referida jerarquía entre la CPEUM y las normas internacionales sobre derechos humanos ello no es obstáculo para reconocer a éstas su carácter de parámetro de la regularidad constitucional de todos los actos u omisiones atribuibles a cualquier sujeto de derecho, incluidas las autoridades constituidas, que se rija por el orden jurídico del Estado mexicano, lo que da lugar a que todo juzgador con independencia de la naturaleza de la jurisdicción que ejerza, deba velar por la eficacia de esa normas internacionales, con la salvedad apuntada, es decir, cuando al pretender tutelar algún derecho humano

---

<sup>12</sup>. En relación con la distinción entre restricciones y delimitaciones o limitaciones a los derechos humanos destacan: MEDINA Guerrero Manuel, *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, McGraw Hill, Madrid, 1996, pp 180 y ABA Catoira Ana, *La limitación de los derechos en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 263.

sean contrarias a lo previsto en la CPEUM, lo que conlleva atender a la interpretación pro persona de esta Norma Fundamental.

### **1.3 El papel fundamental del Constituyente y del Poder Revisor de la Constitución en materia de derechos humanos**

El órgano competente para expedir la CPEUM, la cual debe recordarse se emitió como reforma de la diversa Constitución del Estado Mexicano de 5 de febrero de 1857,<sup>13</sup> fue el Congreso Constituyente convocado el 14 de septiembre de 1916 en el Decreto que establece las modificaciones a los artículos 4º, 5º y 6º de las Adiciones al Plan de Guadalupe de 12 de diciembre de 1914, en cuyo texto, aprobado el 5 de febrero de 1917 y vigente a partir del 1º de mayo siguiente, específicamente en su artículo 135 se estableció que: "La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas, y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".<sup>14</sup>

En ese orden, formalmente y en principio, a partir de la entrada en vigor de la CPEUM al órgano complejo al que corresponde determinar cuáles son las decisiones fundamentales que rigen la conducta de quienes se someten al orden jurídico nacional es al que se integra por el Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados en términos de lo previsto en el artículo 135 de esa Norma Fundamental, al cual se le ha denominado como Constituyente Permanente o Poder Revisor o Reformador de la

---

<sup>13</sup>. Al respecto es ilustrativa la nota preliminar de la "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma a la de 5 de febrero de 1857 (complicación cronológica de sus modificaciones)" visible en el portal de internet de la SCJN, a través de la siguiente líga: [https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis\\_reformas/Paginas/titulo\\_primerero.aspx](https://www.scjn.gob.mx/normativa/analisis_reformas/Paginas/titulo_primerero.aspx)

<sup>14</sup>. La única reforma realizada a este precepto ha sido su adición que implicó facultar también a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión para realizar el cómputo de la votación emitida por las legislaturas de los Estados, la que tuvo lugar mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 21 de octubre de 1966.

CPEUM, sin menoscabo de reconocer que en supuestos excepcionales previstos expresamente en ésta, una diversa fuente de derecho pueda condicionar al orden jurídico nacional,<sup>15</sup> lo que no sucede en el caso de las normas sobre derechos humanos previstas en tratados internacionales ni por el reconocimiento en sede constitucional de esos derechos, como se precisó en el apartado anterior, ni por la previsión de la interpretación conforme a dichas normas y del principio pro persona, como se argumenta en apartados posteriores de este capítulo.

Incluso, dentro de las elevadas facultades constitucionales del Poder Revisor de la CPEUM se encuentra la de reconocer los derechos humanos de las personas, como deriva del artículo 1º, párrafo primero, de esa Norma Fundamental, por lo que más allá del debate sobre la existencia previa de esos derechos a su reconocimiento constitucional y de las consecuencias de este "reconocimiento" y ya no "otorgamiento", debe tomarse en cuenta que entre los derechos humanos existe una interdependencia e indivisibilidad que si bien trasciende a la esfera individual de cada uno de sus titulares, previamente se refleja en la permanente interrelación de los intereses de las personas que se someten a un orden jurídico, dando lugar a que los límites de un derecho se determinen por los límites de otros derechos humanos, por lo que el reconocimiento de éstos lleva implícito, dado el principio de universalidad que los distingue, el de los deberes que asisten a todas las personas de respetar los derechos humanos de los demás.<sup>16</sup> Aún más, como lo precisa la norma convencional transcrita al pie, el alcance de los derechos humanos también está delimitado por la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común, por lo

---

<sup>15</sup>. Existen supuestos en los que el propio texto de la CPEUM remite a lo previsto en tratados internacionales y somete el orden jurídico nacional a lo establecido en aquéllos, como es el caso de lo indicado en su artículo 42, fracciones V y VI, en las cuales para determinar el territorio nacional se remite al derecho internacional con el objeto de fijar las aguas de los mares territoriales y el espacio situado sobre el territorio nacional que comprenden el territorio del Estado mexicano. Estos supuestos son expresos y excepcionales.

<sup>16</sup>. Así lo reconoce el artículo 32 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al disponer: "Artículo 32. Correlación entre deberes y derechos. 1. Toda persona tiene deberes para con su familia, la comunidad y la humanidad. 2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática", tal como lo precisa y desarrolla el señor Ministro José Fernando Franco González Salas en su voto concurrente y particular en la contradicción de tesis 293/2011 antes referida.

que así como no puede establecerse una jerarquía entre los derechos humanos, ni en abstracto ni en concreto, para la eficacia de los derechos humanos y de los deberes humanos de todas las personas, así como para que el ejercicio de ambos permita alcanzar la seguridad de todos y el bien común, es indispensable que un órgano dentro del Estado tenga la misión fundamental de articular todos esos bienes fundamentales, en la inteligencia de que esa articulación, para que prevalezca, debe gozar del principio de supremacía por lo que las normas jurídicas en las que se concrete esa articulación adquieren el carácter de " indisponibles" o "indecidibles" y, por ende, ningún otro órgano o sujeto que se someta al respectivo orden jurídico puede actuar en contra de los respectivos mandatos constitucionales.

Ante ello, en nuestro sistema constitucional al Poder Revisor de la Constitución le corresponde, salvo norma constitucional en contrario, configurar los derechos humanos, de lo cual es revelador cómo en la CPEUM se establecen múltiples delimitaciones o, en su caso, restricciones a esas prerrogativas fundamentales.

En relación con las delimitaciones o restricciones de derechos establecidas en la CPEUM es importante tomar en cuenta que ningún derecho es absoluto, pues se configuran en atención a otros derechos y principios constitucionales. Sus límites están fijados explícita o implícitamente en la propia Norma Fundamental, por los demás derechos en un equilibrio inestable. Las normas que prevén derechos así como las que contienen principios deben ser armonizadas y articuladas jurídicamente, tanto por la actividad legislativa como por la jurisprudencial.

En el ámbito normativo la delimitación puede tener lugar en la propia Constitución o bien en la legislación ordinaria con base en una habilitación constitucional expresa o implícita, en la inteligencia de que toda delimitación tiene como finalidad tutelar otros derechos fundamentales o diversos bienes constitucionales.

En ese orden, la delimitación de un derecho implica fijar sus límites internos, no se trata de una restricción pues no implica disminuir las facultades que lo integran.<sup>17</sup> Al delimitar se determinan las conductas protegidas por el derecho y las que quedan fuera de él. Por ende, se trata de una labor de definición de un derecho fundamental. En cambio, las restricciones a los derechos fundamentales son reducciones del contenido del derecho previamente delimitado.

Conviene recordar que todo derecho tiene límites internos, pues se constituye por un haz de facultades o posibilidades de actuación, así como por un conjunto de garantías que la Constitución reconoce a sus titulares. Al determinar estas facultades o poderes se delimita un derecho, lo que implica reconocer los rasgos o caracteres que lo distinguen de otros derechos y bienes constitucionales.

En ese tenor, la delimitación de un derecho fundamental, es decir, el trazado de sus límites internos, se puede realizar también a través de la interpretación constitucional, por lo que ésta debe considerar a la Constitución como un todo en el que cada precepto encuentra su sentido pleno valorándolo en relación con los demás.

Ante ello, resulta indudable que una delimitación o una restricción a un derecho humano reconocida en la CPEUM es una expresión de la articulación de derechos y demás bienes constitucionales que en principio corresponde llevar a cabo al Constituyente o al Poder Revisor de la Constitución, por lo que acudir a lo establecido en un ordenamiento diverso

---

<sup>17</sup>. En ese orden se estima discutible considerar a las normas delimitadoras de derechos humanos previstas en la CPEUM como restricciones de derechos, como se puede advertir en la tesis que lleva por rubro y datos de identificación: "LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. FORMA EN QUE LA MORAL O LAS BUENAS COSTUMBRES, PUEDEN CONSTITUIR RESTRICCIONES LEGÍTIMAS A DICHOS DERECHOS FUNDAMENTALES" (Tesis 1ª. L/2014 (10ª), publicada en el SJF el viernes 14 de febrero de 2014) ya que desde la propia CPEUM al configurar la libertad de expresión, atendiendo a los derechos al honor y a la privacidad, así como al bien común, se consideró que las manifestaciones de ideas que incidan en esos bienes constitucionales no son parte de la libertad de expresión, sin que ello obste para que en cada caso concreto el intérprete deba analizar con detenimiento si la expresión respectiva efectivamente trasciende o no a la moral o a las buenas costumbres atendiendo a las particularidades del caso concreto.

en aras de superar la limitación respectiva, implicaría desconocer la labor de armonización de los derechos humanos que en principio corresponde a la Norma Fundamental.

#### **1.4 El principio de jerarquía normativa como base de desarrollo del orden jurídico y como sustento de la interpretación conforme**

Al establecer el párrafo segundo del artículo 1º constitucional<sup>18</sup> que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la CPEUM y los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, no se confiere a éstos la misma jerarquía que a esa Norma Fundamental<sup>19</sup> ya que la circunstancia de que lo previsto en un ordenamiento internacional se erija en parámetro de referencia para llevar a cabo una interpretación conforme no implica modificar su posición en el orden jurídico nacional. En efecto, al llevar a cabo la interpretación conforme de un texto normativo al que pueden atribuirse diversos sentidos, si bien en principio se acudirá a su comparación con lo previsto en la Norma Fundamental, ello no obsta para que si en ésta no se regula la institución respectiva o por algún motivo

---

<sup>18</sup>. "Artículo 1º. ... Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia".

<sup>19</sup>. A diferencia de lo que sucede en los preceptos de las siguientes Constituciones: Constitución de la Nación Argentina: "Artículo 75. Corresponde al Congreso:... 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ellos reconocidos...."; Constitución Política de Colombia: "Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"; Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: "Artículo 23. Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órgano del Poder Público". Al respecto véase: MANILI Pablo Luis, *El Bloque de Constitucionalidad*, Buenos Aires, La Ley, 2003, pp. 95-125.

no se arriba a una conclusión sobre cuál de esos sentidos normativos se apega a lo previsto en aquélla, la confronta respectiva se realice conforme a un diverso ordenamiento, superior al que es materia de interpretación, pero inferior al texto constitucional, supuesto en el cual de existir un solo sentido normativo que se apegue a lo previsto en la respectiva norma interpuesta, se estará en presencia de una interpretación conforme, en la medida en que de arribarse a una diversa conclusión se estaría optando por atribuir a la norma materia de análisis un sentido indirectamente violatorio de la Norma Fundamental.<sup>20</sup>

En ese sentido la interpretación conforme puede encontrar como parámetro de confronta lo dispuesto en la CPEUM o bien lo establecido en una norma inferior a ésta pero superior al instrumento normativo que contiene la norma general cuyo sentido normativo se pretende fijar, en la inteligencia de que esta especie de interpretación conforme también es expresión del principio de supremacía constitucional, pues busca que prevalezca lo previsto en la CPEUM, ya que tiene como finalidad que sea eficaz la relación jerárquica que ésta establece entre determinadas normas infraconstitucionales y en virtud de la cual lo previsto en la norma de menor jerarquía debe apegarse a lo previsto en las normas generales ordinarias de mayor rango, las que por su especial posición jurídica también condicionan el contenido de las normas generales que ocupan un peldaño inferior en el orden jurídico del Estado mexicano.

Por ende, el mandato consistente en realizar la interpretación de las normas relativas a derechos humanos conforme a lo previsto en los tratados internacionales en la materia no revela, en forma alguna, que a éstos les asista la misma jerarquía que a la CPEUM, sino que únicamente reitera la especial posición constitucional que corresponde a esos instrumentos atendiendo a su carácter de Ley Suprema de la Unión, sujetos

---

<sup>20</sup>. Un sencillo ejemplo de una interpretación conforme en relación con lo previsto en una norma interpuesta se presenta cuando se confrontan contra lo previsto en una Constitución local los diversos sentidos normativos que se pueden atribuir a un precepto de un reglamento municipal, lo que permitirá arribar a una interpretación conforme a la citada Constitución local y, por ende, en forma indirecta, a una interpretación conforme a la CPEUM, en la medida en que al tenor de ésta los reglamentos municipales deben apegarse a lo previsto en las Constituciones locales.

generalmente a lo previsto en la CPEUM, salvo disposición constitucional en contrario.<sup>21</sup>

## **1.5 Jerarquía normativa y principio pro persona en sus dos expresiones**

Al establecer el párrafo segundo del artículo 1º de la CPEUM que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esa Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, se incorpora el principio pro persona o pro homine cuyo alcance debe fijarse atendiendo al contexto constitucional en el cual se inserta. En relación con el alcance de este principio importa mencionar que el Pleno de la SCJN, en la referida contradicción de tesis 293/2011, sostuvo que el principio pro persona tiene rango constitucional y es un elemento armonizador y dinámico para la interpretación y aplicación de normas de derechos humanos, cuya finalidad principal es resolver los casos de duda que puedan enfrentar los operadores jurídicos frente a la eventual multiplicidad de normas e interpretaciones disponibles de éstas, que resulten aplicables respecto de un mismo derecho.

En ese contexto, conviene comenzar por precisar que este principio tiene dos expresiones claramente diferenciadas, por una parte da lugar a la interpretación pro persona, única a la que expresamente se refiere en ese precepto constitucional, y en virtud de la cual cuando el operador jurídico se encuentra en presencia de un texto normativo al cual es posible atribuir diversos sentidos normativos deberá optar por aquél que, además de ser conforme a la Norma Fundamental, brinde la mayor protección a los derechos humanos de las personas involucradas en la aplicación de la norma respectiva.

---

<sup>21</sup>. Como ya se indicó existen supuestos en los que el propio texto de la CPEUM remite a lo previsto en tratados internacionales y somete el orden jurídico nacional a lo establecido en aquéllos, como es el caso de lo indicado en su artículo 42, fracciones V y VI, antes referidos, en las cuales para determinar el territorio nacional se remite al derecho internacional con el objeto de fijar las aguas de los mares territoriales y el espacio situado sobre el territorio nacional que comprenden el territorio del Estado mexicano.

En relación con esta técnica o método de interpretación, de especial relevancia resulta tomar en cuenta que ante los diversos sentidos que se puedan atribuir a un texto normativo el operador jurídico debe considerar la trascendencia que optar por alguno de ellos tendrá para todas las personas relacionadas con la aplicación de la norma respectiva.

La otra expresión del principio pro persona es la que se ha denominado como "preferencia de normas" dado que se erige en una auténtica regla de aplicación<sup>22</sup> de normas generales, conforme a la cual cuando se está en presencia de diversas normas que otorgan un diferente grado de tutela a un mismo derecho humano se deberá acudir a la que brinde una mayor protección a las personas o si se trata de diversas normas que restrinjan un derecho humano deberá aplicarse la que implique una menor restricción.

En el caso de esta expresión del principio pro persona, si bien pudiera sostenerse que se encuentra incluida en el párrafo segundo del artículo 1º constitucional al referirse al principio de interpretación pro persona, dado que para alguna doctrina la interpretación de una norma general lleva implícito determinar si es aplicable a un caso concreto, ello no obsta para reconocer que el uso de esa regla de aplicación del derecho debe apegarse a las diversas que sobre la aplicación del orden jurídico nacional prevé la CPEUM, aun cuando existen importantes posturas que proponen dejar de lado el principio de jerarquía para estimar que la CPEUM y los tratados internacionales en materia de derechos humanos constituyen un auténtico bloque o masa de derechos, conforme a la cual el operador jurídico debe acudir al precepto que implique una mayor tutela de derechos humanos.

En la doctrina que sostiene esta postura destacan German J. Bidart Campos y Pablo L. Manili, quienes parten de la interpretación del texto constitucional de la República Argentina que expresamente reconoce jerarquía constitucional a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, cuestión que debe tomarse en cuenta al analizar su propuesta.

---

<sup>22</sup>. Para un análisis sobre la distinción entre los métodos o técnicas de interpretación y las reglas de aplicación de normas generales consultar la sentencia emitida el 15 de octubre de 1999 por la Segunda Sala de la SCJN en la contradicción de tesis 15/1999.

Al respecto Pablo L. Manili indica que "el principio pro homine, utilizado como pauta para la selección de normas en el marco de la multiplicidad de fuentes que protegen los derechos humanos, es uno de los pilares del moderno derecho constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos".<sup>23</sup>

Por su parte el distinguido tratadista German J. Bidart Campos,<sup>24</sup> sostuvo que cuando la interrogante sobre la norma aplicable surja en una contienda entre particulares la norma a la que debe acudir es la que resulta más favorable para el derecho de la parte que en el conflicto guarda relación con un bien o interés jurídico de mayor alcurnia que el de su oponente, de acuerdo a una opción razonable y objetiva en la escala axiológica. Además, indicó que "la selección de la fuente y la norma mejores no repara en el nivel donde se sitúan esa fuente y la norma que es producto de ella" para concluir que "parecería que el orden jerárquico se esfumaría sin rigor prelatorio, porque lo definitorio es la primacía de la fuente y la norma más favorables. No obstante, esta apariencia necesita un correctivo, que enunciamos así: En la medida en que podamos identificar al principio pro homine como un principio de rango constitucional, será la propia fuente constitucional la que, desde su vértice, nos remitirá a cualquier otra fuente y su norma derivada que sean capaces de suministrar la mejor solución, sin que interese la instalación jerárquica de una y otra dentro de las gradaciones que escalona la pirámide jurídica".

En el ámbito de la jurisprudencia de la SCJN cabe señalar que la Primera Sala de alguna manera ha adoptado parcialmente este alcance del principio pro persona en la tesis jurisprudencial citada el pie,<sup>25</sup> la cual parte de considerar que lo previsto en la CPEUM y en los tratados internacionales

---

<sup>23</sup>. MANILI Pablo L. *El Derecho Procesal Constitucional y el Federalismo*, en Tratado de Derecho Procesal Constitucional, Buenos Aires, La Ley, Tomo I, foja 446.

<sup>24</sup>. BIDART Campos Germán J. *Las Fuentes del Derecho Constitucional y el Principio Pro Homine*, En Bidart Campos Germán y Gil Domínguez Andrés (Coord.) *El Derecho Constitucional del Siglo XXI: Diagnóstico y Perspectivas*, Buenos Aires, Ediar, pp. 11-20.

<sup>25</sup>. Vid. Tesis jurisprudencial cuyo rubro, texto y datos de identificación son: "*PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE. De conformidad con el texto vigente del artículo 1o. constitucional, modificado por el decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano*

en materia de derechos humanos permean todo el ordenamiento jurídico, lo que deriva del hecho de que integran de la Ley Suprema de la Unión en términos de lo previsto en el artículo 133 constitucional; además, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable - en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo, por lo que si existe una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción, de donde se sigue que si la CPEUM establece una restricción o delimitación de un derecho humano y un tratado internacional no la prevé, resultará aplicable este último por brindar una mayor tutela a la persona.

Ante ello, se estima necesario reflexionar sobre el alcance que puede tener el principio pro persona referido en el párrafo segundo de la CPEUM, ya que aun cuando la doctrina le haya conferido las mencionadas consecuencias, es importante señalar que su alcance debe fijarse al tenor del contexto constitucional en el cual se inserta, lo cual ha llevado al Pleno de la SCJN a sostener en la contradicción de tesis 293/2011 que en caso

---

*tiene dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano. (Décima Época, Registro: 2002000, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a.JJ. 107/2012 (10a.), Página: 799)*

de una restricción a derechos humanos prevista en la CPEUM prevalecerá lo dispuesto en ésta por encima de lo determinado en un tratado internacional, lo que conlleva una destaca limitación al alcance del principio pro persona en su vertiente de preferencia normativa, sin que ello impida optar por el sentido interpretativo de la norma constitucional respectiva que más favorezca a las personas, a todas las involucradas en el caso concreto, es decir, tomando en cuenta los derechos y deberes constitucionales que asisten a todas ellas.

En relación con el sustento de esta postura interpretativa es importante comenzar por reconocer que las normas generales que integran el orden jurídico del Estado mexicano se ordenan conforme a dos criterios, el de jerarquía y el de competencia, siendo el primero de ellos fundamental para el desarrollo de ese orden jurídico, pues es en la Norma Fundamental, investida del principio de supremacía constitucional, en la cual se sientan las bases que permiten conocer cuál es el peldaño que ocupan los diferentes tipos de normas generales y, en su caso, cuál es el ámbito material de validez en el cual pueden incidir. Al parecer no existe en la CPEUM, como criterio de ordenación de las normas generales, el del grado de tutela de los derechos humanos, es decir, el principio pro persona entendido como un criterio al tenor del cual ante cualquier diferencia de regulación respecto de una prerrogativa fundamental prevalecerá la norma que brinde mayor protección o establezca la menor restricción.

En ese contexto, debe tomarse en cuenta que conforme a los referidos criterios de ordenación, tradicionalmente se ha aceptado que toda norma inferior que brinde mayor tutela de derechos será válida siempre y cuando no vaya en contra de los condicionamientos positivos o negativos que le impone una norma superior. Así, será válido que en una ley o en un reglamento se otorguen más derechos si ello no implica desconocer o restringir los derechos que una norma superior confiere a un tercero o si ello no se realiza por un órgano incompetente para regular en la materia respectiva.

De ahí que en ejercicio de su mayor o menor libertad de configuración, los poderes u órganos dotados de potestades normativas pueden desarrollar

un auténtico bloque o masa de derechos que aun cuando estén reconocidos u otorgados en ordenamientos de diversa jerarquía permiten otorgar una mayor tutela. Ante ello, de cuestionarse si es aplicable una norma inferior que expande derechos no previstos en una de mayor jerarquía, deberá aplicarse aquélla por ser la que brinda la mayor protección, sin que ello derive de la jerarquía del cuerpo jurídico en el que se ubique la norma respectiva, sino del hecho de que constituye una norma general que válidamente expandió derechos.

A pesar de lo anterior, en virtud de que todos los ordenamientos que integran un orden jurídico ocupan en él una precisa posición, es importante tomar en cuenta que la capacidad para expandir derechos que asiste a un órgano dotado de potestades normativas está limitada, necesariamente, por lo previsto en las normas generales de mayor jerarquía, por lo que si en alguna de éstas, sea la Constitución o una norma interpuesta de menor rango pero superior a la que pretende expandir derechos, se ha delimitado el ámbito competencial en el cual ésta pretende incidir, por una cuestión de competencia estará imposibilitada para regular en relación con la tutela del derecho respectivo y, por más que lo hiciera otorgando una mayor tutela, la norma respectiva carecería de validez, pues aceptar lo contrario implicaría desconocer el principio de jerarquía normativa, el derecho humano a la seguridad jurídica y, por ende, abrir las puertas a la incertidumbre, en tanto que cada órgano dotado de potestades normativas podría rebasar sus ámbitos competenciales so pretexto de tutelar derechos humanos, con la complejidad que ello conlleva por su trascendencia a otras prerrogativas de la misma naturaleza. Esta es la problemática que se presentaría por aceptar la aplicación del principio pro persona sin atender a los ámbitos competenciales que asisten a los órganos dotados de potestades normativas, siendo conveniente precisar cuál surgiría, tal vez de mayor trascendencia, de aceptar la posibilidad de que mediante la aplicación de ese principio se dejen de lado las normas de mayor jerarquía que delimitan o restringen un derecho humano.

Cuando en una Norma Fundamental se reconocen los derechos humanos y se otorgan diversos derechos fundamentales, incluidas garantías para la

protección de ambos, suele suceder que el Constituyente o el Poder Revisor de la Constitución delimitan o restringen esas prerrogativas, es decir, en virtud de su interrelación con otros derechos o con diversos bienes tutelados constitucionalmente fijan sus límites internos o deciden brindar una protección de menor alcance. El papel que corresponde a ese órgano implica equilibrar los múltiples y complejos intereses que confluyen en el desarrollo de cualquier sociedad.

Por ende, si una Constitución reconoce que únicamente ésta ocupa el primer peldaño del orden jurídico respectivo, es decir, establece el principio de supremacía constitucional sin otorgar la misma jerarquía a otros instrumentos jurídicos, como podrían ser los tratados internacionales, las delimitaciones o restricciones de derechos humanos establecidas en aquélla no pueden desconocerse por alguna norma inferior, pues ello implicaría alterar el orden fijado desde la propia Constitución como expresión de la voluntad soberana. Dicho en otras palabras si el principio pro persona diera lugar a que prevaleciera sobre lo previsto en la Norma Fundamental lo establecido en un tratado internacional, ello implicaría erigir a ese principio en el criterio primario de ordenación de las normas generales de un orden jurídico, para lo cual resultaría indispensable contar con una norma constitucional que expresamente así lo estableciera.

Es decir, al contrario de lo sostenido por Bidart Campos, no basta que la Norma Fundamental refiera al principio pro persona para que una norma inferior torne inaplicable una delimitación o una restricción prevista en una norma superior, ya que para ello es indispensable que ambas normas tengan la misma jerarquía, pues aceptar que la norma inferior prevalezca sobre la superior provocaría, además de afectar gravemente la seguridad jurídica, que por congruencia cualquier norma de menor jerarquía pudiera incrementar el ámbito de tutela de derechos, dejando de lado otras prerrogativas o bienes constitucionales que deben ser regulados por el órgano competente.

En ese orden, al encontrarse la CPEUM por encima de los tratados internacionales en materia de derechos humanos lo dispuesto en éstos no

puede desconocer lo establecido en aquélla, tal como se reconoce por el Pleno de la SCJN en la contradicción de tesis 293/2011, al precisar que las normas de derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales integran el catálogo constitucional de derechos humanos siempre y cuando el tratado respectivo cumpla con los requisitos de validez formal y material derivados del artículo 133 de esa Norma Fundamental.

Importa destacar que esta conclusión no impide reconocer que será válida cualquier expansión de derechos que se realice vía tratados u otro tipo de ordenamientos, atendiendo al alcance del principio pro persona en un sistema ordenado de potestades normativas, siempre y cuando el órgano que realice esa expansión actúe dentro de su ámbito competencial y sin desconocer las restricciones establecidas expresamente en la CPEUM.

Por ello, el establecimiento del principio pro persona en la Norma Fundamental del Estado mexicano, como regla de aplicación del derecho, tampoco permite sostener que los tratados internacionales en materia de derechos humanos tienen la misma jerarquía que la CPEUM, pues de la aplicación del referido principio no se sigue que las normas previstas en esta Norma Fundamental que restrinjan o delimitan un derecho humano deban ceder ante las establecidas en un tratado internacional en el que el Estado mexicano sea parte.

En ese contexto, es factible concluir que cuando se está en presencia de diversas normas que regulan un mismo derecho humano con un diverso grado de tutela, si bien se podrá resolver la aparente antinomia buscando la mayor protección a los derechos humanos,<sup>26</sup> por ejemplo, tornar plenamente exigibles en el orden jurídico nacional las prerrogativas de esa índole previstas en tratados internacionales aun cuando no se refiere a

---

<sup>26</sup>. En relación con el alcance de este principio de interpretación se comparten las diez características enunciadas por el doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor, con la salvedad de que, al parecer, la solución de antinomias entre las normas internacionales que tutelan derechos humanos y cualquier normativa interna inferior a la CPEUM, no deriva de este principio de interpretación sino de la jerarquía que asiste a los respectivos tratados internacionales respecto de aquélla. Véase: FERRER Mac-Gregor Eduardo, *Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad El nuevo paradigma para el juez mexicano*, en Carbonell Miguel y Salazar Pedro (Coords.), *La Reforma Constitucional de Derecho Humanos: Un Nuevo Paradigma*, México, Porrúa-UNAM, 2011, pp. 363-368

ellas en la CPEUM, o interpretar de la manera más favorable una delimitación o una restricción prevista en esta Norma Suprema,<sup>27</sup> esa situación de ninguna manera permite desconocer las restricciones a derechos humanos señaladas con toda claridad en la CPEUM, pues ello no sería un problema de interpretación sino de inaplicación<sup>28</sup> y, por ende, de desconocimiento del texto constitucional.<sup>29</sup>

En abono a lo anterior, debe destacarse que la técnica utilizada por el Poder Revisor de la Constitución en el párrafo primero del artículo 1º de la CPEUM al establecer que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, lo que implica que éstos actúen como parámetro de regularidad de los actos emitidos al tenor del orden jurídico mexicano, no implica elevar a rango constitucional los referidos instrumentos internacionales, pues el grado de la tutela que brinden está determinado

---

<sup>27</sup>. En aplicación de ese principio de interpretación el Pleno de la SCJN arribó a la conclusión de que la restricción al ejercicio del derecho a votar prevista en la fracción II del artículo 38 constitucional, conforme al cual los derechos de los ciudadanos se suspenden "*por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión*" se actualiza únicamente cuando el procesado está efectivamente privado de la libertad en virtud del dictado del referido auto y no cuando goce de la libertad provisional, debiendo señalarse que el principio pro persona no podría llegar al extremo de desconocer la referida restricción aplicando lo previsto en el artículo 23, párrafo 2, de la CADH, conforme al cual el ejercicio del derecho al voto se puede "reglamentar" exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en proceso penal, siendo que el auto de formal prisión no encuadra en las restricciones previstas en esa norma convencional. La tesis jurisprudencial en la que se expresa el citado criterio lleva por rubro y datos de identificación: "*DERECHO AL VOTO. SE SUSPENDE POR EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O DE VINCULACIÓN A PROCESO, SÓLO CUANDO EL PROCESADO ESTÉ EFECTIVAMENTE PRIVADO DE SU LIBERTAD*" (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXIV, Septiembre de 2011, página: 6, Tesis: P/J. 33/2011, Jurisprudencia).

<sup>28</sup>. Sobre el alcance del principio en comentario, también llamado de "preferencia de normas" véase: CARPIO Marcos Edgar, *La interpretación de los derechos fundamentales*, Derecho, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Perú, número 56, diciembre 2003, pp. 472-473 y CASTILLA Karlos, *El principio pro persona en la administración de justicia*, Cuestiones Constitucionales, Núm. 20, Enero-Junio 2009, pp. 65-83

<sup>29</sup>. Al respecto es ilustrativa la tesis jurisprudencial de la Segunda Sala de la SCJN que lleva por rubro y datos de identificación: "*TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. SU FALTA DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO CONSTITUYE UNA RESTRICCIÓN CONSTITUCIONAL, POR LO QUE LES RESULTA INAPLICABLES NORMAS CONVENCIONALES*" (Tesis 2ª/J. 23/2014 (10ª) publicada en el SJF el 7 de marzo de 2014 y de aplicación obligatoria a partir del 10 de marzo de ese año)

por su jerarquía, la cual no es análoga a la de la CPEUM en la medida en que incluso si un tratado internacional brindara mayor protección a un derecho humano dando lugar a desconocer uno diverso previsto en esa Norma Fundamental, necesariamente prevalecería lo previsto en ésta, no precisamente por brindar una mayor protección a la persona, sino por ser la norma a la que en el orden constitucional mexicano le corresponde articular los derechos humanos de los que se sujeten a ese orden, lo que se encuentra implícito en su especial jerarquía.

Dicho en otras palabras, si se presenta una contradicción entre la CPEUM y un instrumento internacional en virtud de que en aquélla se prevé una restricción o una delimitación a un derecho humano, y en éste no se contempla la misma, ello implicará una antinomia<sup>30</sup> que deberá resolverse atendiendo al criterio jerárquico, establecido en el artículo 133 constitucional, al tenor del cual debe prevalecer lo previsto en la norma de mayor jerarquía, en el caso la CPEUM.<sup>31</sup>

## **2. Semejanzas y diferencias entre el control de la regularidad constitucional ejercido en los medios de control de la constitucionalidad y en la jurisdicción ordinaria**

En este capítulo se abordan desde cuatro diferentes criterios las semejanzas y diferencias entre el control de la constitucionalidad de normas generales realizado al conocer de un medio de control establecido con la finalidad de ejercer funciones de esa naturaleza y el diverso que tiene lugar dentro de un juicio cuya finalidad esencial es dirimir una controversia entre dos sujetos de derecho. Se trata de algunos aspectos cuya reflexión se estima

---

<sup>30</sup>. En relación con los criterios para la determinación y solución de antinomias véase: BOBBIO, Norberto, *Teoría General del Derecho*, trad. Eduardo de Rozo Acuña, 1ª ed. Madrid, 1991, Debate, pp. 196-216.

<sup>31</sup>. Véase: CABALLERO Ochoa José Luis, *La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1º, segundo párrafo, de la Constitución)*, en Carbonell Miguel y Salazar Pedro (Coords.), op. cit. pp. 103-133. En este interesante artículo se sostiene que el principio pro homine cumple con el objetivo consistente en "señalar la norma aplicable en el caso de antinomias, y con independencia de su posición jerárquica, respetando el contenido mínimo esencial del derecho que debe restringirse si se trata de dos normas constitucionales", lo que se comparte para el caso de antinomias entre lo previsto en los respectivos tratados internacionales y las normas internas del orden jurídico nacional inferiores a la CPEUM.

conveniente antes de abordar las consecuencias que tiene el mandato contenido en el párrafo tercero del artículo 1º de la CPEUM sobre la jurisdicción de amparo, al complementar las funciones de control constitucional que le son propias.

## **2.1 El control constitucional como elemento transversal a toda función jurisdiccional**

Entre las semejanzas que existen en el estudio de constitucionalidad de normas generales realizado en un medio de control de la constitucionalidad y un juicio seguido ante la potestad judicial ordinaria, debe destacarse que la función esencial del juzgador consiste en resolver los casos sometidos a su consideración mediante la interpretación, integración y aplicación de las normas generales que integran el orden jurídico que lo rige.

Para llevar a cabo esta relevante función el juzgador desarrolla una labor compleja bien sea al dictar los diversos proveídos que van recayendo a las promociones de las partes o a las diligencias que resulta necesario ordenar o cuando emite la sentencia respectiva, siendo conveniente abordar en este momento únicamente la actividad realizada al dictar el fallo correspondiente.

Al dictar una sentencia el juzgador debe analizar las particularidades del caso concreto, es decir los hechos y actos sometidos a su consideración y, con base en ello, determinar cuál es el específico contexto normativo que dentro del orden jurídico que lo rige resulta aplicable,<sup>32</sup> tanto en lo

---

<sup>32</sup>. Esta labor de fijación del contexto aplicable puede resultar relevante para determinar la vía procesal en la que debe ejercerse una pretensión, lo que incluso puede trascender al marco sustantivo aplicable, lo que debiera ser una función que ejerciera de oficio todo juzgador como sucede en el caso de un reencauzamiento. Como ejemplos destacables se encuentran los que han dado lugar a las tesis que llevan por rubro y datos de identificación: "CONEXIDAD DE DELITOS. LA FACULTAD DEL JUEZ DE DISTRITO PARA CONOCER DE LOS DEL FUERO COMÚN QUE TENGAN CONEXIDAD CON ILÍCITOS FEDERALES, NO IMPLICA QUE LAS CONDUCTAS DEBAN ANALIZARSE A LA LUZ DE LA DESCRIPCIÓN TÍPICA PREVISTA EN EL CÓDIGO PENAL FEDERAL" (Novena Época; Instancia: 1a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Junio de 2010; Tesis: 1a./J. 45/2010; Pág. 6.), "PENSIONES DEL ISSSTELEÓN. EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN ES COMPETENTE PARA CONOCER

---

DEL JUICIO EN EL QUE SE RECLAMA SU INDEBIDA CUANTIFICACIÓN" (Novena Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010; Tesis: 2a./J. 3/2010; Pág. 282.), "COMPETENCIA EN MATERIA AGRARIA. CUANDO SE DEMANDA ALGUNA ACCIÓN DERIVADA DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO SOBRE TIERRAS EJIDALES, CORRESPONDE CONOCER AL TRIBUNAL UNITARIO AGRARIO" (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, Noviembre de 1997; Tesis: P. CLV/97; Pág. 75.), "INTERDICTOS DE OBRA NUEVA Y DE OBRA PELIGROSA. SON IMPROCEDENTES TRATÁNDOSE DE CONSTRUCCIONES E INSTALACIONES RELACIONADAS CON EL TENDIDO DE DUCTOS PARA LA DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO)" (Novena Época; Instancia: 1a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VIII, Mayo de 2012, Tomo 1; Tesis: 1a./J. 49/2012; Pág. 877. 1a./J. 49/2012), "COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA ACCIÓN DE PAGO POR CONCEPTO DE LA OCUPACIÓN TEMPORAL DE UNA PARCELA EJIDAL CONTRA EL OCUPANTE. CORRESPONDE A UN JUEZ EN MATERIA CIVIL" (Décima Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXIV, Septiembre de 2013, Tomo 2; Tesis: 2a./J. 128/2013; Pág. 1177.), "COMPETENCIA PARA CONOCER Y SANCIONAR LOS DELITOS COMETIDOS POR MILITARES, EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES O CON MOTIVO DE ELLAS, QUE AFECTEN LOS DERECHOS HUMANOS DE CIVILES. SE SURTE A FAVOR DE LOS JUECES DE DISTRITO DE PROCESOS PENALES FEDERALES" (Décima Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1; Tesis: P. VII/2013; Pág. 361), "ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES. LOS ARTÍCULOS 1o., 2o., 4o. Y 132, FRACCIÓN I, DEL ESTATUTO JURÍDICO QUE REGULA LAS RELACIONES LABORALES CON SUS TRABAJADORES Y OTORGA COMPETENCIA AL TRIBUNAL DE ARBITRAJE PARA CONOCER DE LOS CONFLICTOS RESPECTIVOS, SON INCONSTITUCIONALES" (Décima Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 2; Tesis: 2a./J. 181/2012; Pág. 733.) "OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS. CORRESPONDE A LOS JUECES DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA Y NO AL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA, CONOCER DE LAS CONTROVERSIAS SUSCITADAS POR LA INTERPRETACIÓN Y CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS CELEBRADOS POR LOS PARTICULARES CON LAS DEPENDENCIAS DE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS EN TÉRMINOS DE LA LEY RELATIVA" (Novena Época; Instancia: T.C.C.; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Tesis: VI.3o.A.353 A; Pág. 1387); "DERECHOS DE AUTOR. COMPETENCIA PARA CONOCER DE UN JUICIO EN QUE SE IMPUGNE LA INSCRIPCIÓN DE UNA OBRA EN EL REGISTRO PÚBLICO DEL DERECHO DE AUTOR. CORRESPONDE A LOS JUECES DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA EN EL DISTRITO FEDERAL" (Novena Época; Instancia: T.C.C.; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIX, Enero de 2009; Tesis: I.1o.A.169 A; Pág. 2682). Adviértase cómo en cada una de estas tesis la determinación de la vía competente conlleva la del marco jurídico que rige la instancia o la pretensión respectiva.

procesal como en lo sustantivo.<sup>33</sup> Una vez precisado dicho contexto, lo que en ocasiones puede tener una complejidad menor, deberá también al tenor de los hechos y actos materia de juzgamiento determinar y fijar el alcance de las normas generales e individualizadas aplicables.

---

<sup>33</sup>. En lo sustantivo, tanto constitucional como legal, destacan las tesis que llevan por rubro y datos de identificación: "ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCION" (Novena Época; Instancia; Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Julio de 1996; Tesis: P. /J. 40/96; Pág. 5), "AUDIENCIA PREVIA. NO ES EXIGIBLE RESPECTO DE LOS ACTOS DE AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS O JURISDICCIONALES CUYO EJERCICIO TRASCIENDE A UNA EXPECTATIVA DE DERECHO QUE AÚN NO SE INCORPORA EN LA ESFERA JURÍDICA DE LOS GOBERNADOS" (Novena Época; Instancia; 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Noviembre de 2002; Tesis: 2a. CXLVII/2002; Pág. 444), "INSTITUCIONES DE CRÉDITO. EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY RELATIVA, QUE DETERMINA LA PROCEDENCIA DE LA VÍA EJECUTIVA MERCANTIL PARA EL COBRO DEL ADEUDO RESPECTIVO, NO TIENE COMO CONSECUENCIA UN ACTO DE PRIVACIÓN Y, POR ENDE, NO VIOLA LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA" (Novena Época; Instancia; 1a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVII, Junio de 2003; Tesis: 1a. XXVII/2003; Pág. 197), "INGRESOS PÚBLICOS. PARA VERIFICAR SU APEGO A LOS PRINCIPIOS QUE CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS RIGEN SU ESTABLECIMIENTO, LIQUIDACIÓN Y COBRO, DEBE ATENDERSE A SU NATURALEZA, CON INDEPENDENCIA DE LA DENOMINACIÓN QUE LES DÉ EL LEGISLADOR ORDINARIO" (Novena Época; Instancia; 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVII, Marzo de 2003; Tesis: 2a./J. 19/2003; Pág. 301), "IMPUESTOS. TIENEN ESA NATURALEZA LAS PRESTACIONES PÚBLICAS PATRIMONIALES PREVISTAS EN LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN I, NUMERAL 5, INCISO D), Y 7, FRACCIÓN I, PUNTO B), INCISO C), DE LAS LEYES DE INGRESOS DE LOS MUNICIPIOS DE CHIHUAHUA E HIDALGO DEL PARRAL, RESPECTIVAMENTE, AMBAS PARA EL EJERCICIO FISCAL DE 2012" (Décima Época; Instancia; 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 2; Tesis: 2a./J. 103/2013; Pág. 847), "INGRESOS PÚBLICOS. EL ANÁLISIS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS QUE LOS PREVEN POR PARTE DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, NO IMPLICA QUE SE INVADAN LAS ATRIBUCIONES DEL PODER LEGISLATIVO NI QUE SE ESTABLEZCAN PRESTACIONES PATRIMONIALES PÚBLICAS O CONTRIBUCIONES VÍA INTERPRETACIÓN" (Décima Época; Instancia; 1a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 1; Tesis: 1a. XXXVI/2012; Pág. 277), "CRÉDITO AL SALARIO. TIENE LA NATURALEZA DE UN ESTÍMULO FISCAL Y, POR ELLO, NO RESULTAN APLICABLES LAS GARANTÍAS DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN, NI SE TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE DESTINO AL GASTO PÚBLICO" (Novena Época; Instancia; 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, Marzo de 2007; Tesis: 2a. /J. 16/2007; Pág. 275), "SUBSIDIO PARA EL EMPLEO. TIENE NATURALEZA DE ESTÍMULO FISCAL Y, POR ELLO, NO LE RESULTAN APLICABLES LOS PRINCIPIOS TRIBUTARIOS DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD" (Novena Época; Instancia; 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIX, Abril de 2009; Tesis: 2a. XXXVII/2009; Pág. 734), "ESPECTRO RADIOELÉCTRICO. A LAS CONCESIONES RELATIVAS SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 134 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

En esta actividad será necesario distinguir entre las disposiciones generales que rigen diversos aspectos procesales que trascienden al dictado de la sentencia, como son la acreditación de los hechos y la valoración de lo acreditado, así como las normas jurídicas que regulan aspectos sustantivos, tanto las generales que regulan la relación jurídica al seno de la cual se suscitó el conflicto, como las individualizadas que pudieran haber derivado del mismo vínculo o de otros relacionados con éste.

En el desarrollo de todas estas actividades durante décadas se había estimado que el juzgador que no goza de atribuciones expresas de control de la constitucionalidad se debía limitar a tomar en cuenta, por lo regular, lo previsto en las reglas generales inferiores a la CPEUM, es decir, en tratados internacionales, leyes, reglamentos y otras normas supraleales, sin que al determinar cuáles son las normas que pueden resultar aplicables

---

DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, CONJUNTAMENTE CON LOS ESTABLECIDOS EN LOS NUMERALES QUE CONFORMAN EL CAPÍTULO ECONÓMICO DE ÉSTA, Y PREFERENTEMENTE LOS RELATIVOS A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS GOBERNADOS" (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Diciembre de 2007; Tesis: P./J. 72/2007; Pág. 986), "FONDO DE PENSIONES. LA APORTACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 60 BIS B DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA ES DE SEGURIDAD SOCIAL Y, POR TANTO, CONSTITUYE UNA CONTRIBUCIÓN SUJETA A LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE JUSTICIA FISCAL" (Décima Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 3; Tesis: 2a./J. 111/2012; Pág. 1622), "RESPONSABILIDAD CIVIL. COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA DERIVADA DEL DELITO" (Décima Época; Instancia: T.C.C.; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIV, Noviembre de 2012, Tomo 3; Tesis: 1.4o.C.14 C ; Pág. 1932), "TRABAJADORES JUBILADOS DE ORGANISMOS PÚBLICOS DESCENTRALIZADOS ESTATALES. TIENEN DERECHO A RECIBIR, POR SU ANTIGÜEDAD, LOS QUINQUENIOS, PENSIONES Y DEMÁS PRESTACIONES ESTABLECIDAS EN LAS NORMAS BUROCRÁTICAS DE CARÁCTER LOCAL, PERO NO LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD PREVISTA EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO" (Novena Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010; Tesis: 2a./J. 214/2009; Pág. 318), "CONTRATO DE ASOCIACIÓN EN PARTICIPACIÓN Y COMPRAVENTA. SU DISTINCIÓN" (Novena Época; Instancia: T.C.C.; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Julio de 2009; Tesis: 1.3o.C.740 C; Pág. 1905), "DERECHOS AGRARIOS. PARA DETERMINAR EL MOMENTO EN QUE SE EFECTÚA SU TRANSMISIÓN POR SUCESIÓN TESTAMENTARIA, NO ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE EL ARTÍCULO 1649 DEL CÓDIGO CIVIL FEDERAL" (Novena Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Octubre de 2009; Tesis: 2a./J. 144/2009; Pág. 70) y "POSESIÓN AGRARIA. LOS CONFLICTOS RELATIVOS DEBEN RESOLVERSE INTERPRETANDO EL SISTEMA JURÍDICO CONFORME AL ARTÍCULO 27 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL" (Novena Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXI, Marzo de 2005; Tesis: 2a. XXVI/2005; Pág. 358).

a la solución del caso concreto le estuviera permitido evaluar la regularidad constitucional<sup>34</sup> de las emitidas por los órganos dotados de potestades normativas ordinarias, que como resultado del análisis conducente se determinara que integran el contexto normativo aplicable, ni menos aún la referida regularidad respecto de las normas individualizadas estipuladas en algún instrumento contractual o en un acto concreto de autoridad que rigiera la relación jurídica al seno de la cual surgió el conflicto.

Como se advierte, esta concepción de la labor de juzgamiento, justificada en buena medida por la desconfianza en la llamada jurisdicción ordinaria, implicaba cercenar las atribuciones jurisdiccionales encaminadas a la correcta aplicación del derecho, pues basada implícitamente en un desconocimiento a la fuerza normativa plena de las normas constitucionales, daba lugar a que para determinar cuál era la norma aplicable al caso concreto, se dejara de lado una de las reglas básicas de aplicación de las normas jurídicas, la consistente en que la norma superior prevalece sobre la inferior.

Esta regla de aplicación del derecho se suma a otras reconocidas en el derecho positivo que permiten al operador jurídico determinar cuál es la norma general aplicable cuando se encuentra ante una aparente antinomia o ante una ausencia de regulación como son, entre otras, las que indican:

---

<sup>34</sup>. Es importante tomar en cuenta que la regularidad constitucional de lo dispuesto en una norma general deriva tanto de su apego a la CPEUM como a lo dispuesto en un diverso ordenamiento que es inferior a ésta pero superior al que contiene aquélla. Es decir, dicho control implica el estudio tanto de violaciones directas a la Constitución como indirectas a ésta. En el caso de las violaciones indirectas debe tomarse en cuenta que entre la norma impugnada y la CPEUM pueden existir normas interpuestas, que son inferiores a este magno ordenamiento pero superiores al instrumento que contiene aquélla, como puede suceder cuando un reglamento es contrario a lo dispuesto en una ley. En virtud de esta relación jurídica el órgano dotado de atribuciones de control difuso debe tener como premisa fundamental velar por la eficacia de la CPEUM por lo que el contraste entre la norma reglamentaria y la legal únicamente lo debe llevar a cabo si está última se apega a la norma constitucional, pues de lo contrario el respectivo estudio de regularidad tendrá que abordarse considerando únicamente lo dispuesto en esta última perdiendo su carácter indirecto. Dicho en otra palabras, si el reglamento es contrario a la ley, pero ésta viola la CPEUM o un tratado internacional, la norma interpuesta no podrá ser un válido parámetro de regularidad por lo que el estudio respectivo deberá limitarse a confrontar dicho reglamento con la CPEUM o con el tratado respectivo, más no con la ley, norma interpuesta, que en el caso concreto se estimará inconstitucional y, por ende, inaplicable al caso concreto, aunque en este supuesto, inaplicable como parámetro de regularidad constitucional.

la norma posterior prevalece sobre la anterior, la norma especial sobre la general o las reglas que restringen derechos son de aplicación estricta y, por ende, no son aplicables por analogía o mayoría de razón.<sup>35</sup> Se trata de reglas que permiten determinar cuál es la regla general aplicable para un caso concreto.

Importa destacar que el sustento de esta regla de aplicación del derecho es el principio de supremacía constitucional, al tenor del cual los mandatos contenidos en la CPEUM como son, entre otros, los contenidos en las normas que reconocen derechos humanos, deben prevalecer en el orden jurídico del Estado mexicano, por lo que cualquier norma general inferior a esa Norma Fundamental carece de validez si es contraria a dichos mandatos y, por ende, es inaplicable para regir las relaciones entre los que se someten a ese orden, más aún para resolver un caso concreto.

En abono a lo anterior no debe perderse de vista que entre los mandatos constitucionales que se erigen en auténticos derechos humanos, se encuentra el principio de juridicidad al tenor del cual la validez de las normas generales expedidas por los órganos dotados de potestades normativas ordinarias, incluso la que da lugar a la incorporación de cualquier tratado internacional al orden jurídico mexicano,<sup>36</sup> está condicionada a respetar lo establecido en los ordenamientos de mayor jerarquía conforme a su rango normativo establecido en la propia CPEUM y atendiendo al ámbito de competencia de las entidades políticas del Estado mexicano.

---

<sup>35</sup>. Vid. Contradicción de tesis 15/99 fallada por la Segunda Sala de la SCJN el 15 de octubre de 1999.

<sup>36</sup>. Vid. lo señalado en el apartado C. Alcances del principio de supremacía constitucional, del punto 3. El principio de supremacía constitucional a la luz del nuevo marco constitucional, del considerando Quinto de la contradicción de tesis 293/2011 antes referida, en el cual se indica: "De acuerdo con lo anterior, puede decirse que el requisito previsto en el artículo 133 constitucional refuerza la interpretación de que los tratados internacionales se encuentran en una posición jerárquica inferior a la Constitución, mientras que el requisito previsto en el artículo 15 constitucional garantiza que, con independencia de la jerarquía normativa del instrumento que las reconozca, las normas internacionales de derechos y humanos, y no el tratado en su conjunto, se integren al parámetro de regularidad contenido en el artículo 1º constitucional. Así, las normas internacionales de derechos humanos que cumplan con el requisito material previsto en el artículo 15, pasarán a formar parte del catálogo constitucional de derechos humanos, desvinculándose del tratado internacional que es su fuente y, por lo tanto, de su jerarquía normativa, para gozar, en consecuencia, de supremacía constitucional en los términos previamente definidos"

Así, por ejemplo, lo previsto en un reglamento expedido por el Presidente de la República será válido si es acorde a lo previsto tanto en la CPEUM como en los tratados internacionales, las leyes generales y las leyes federales.

En ese orden de ideas, la esencia del control de la constitucionalidad radica en el uso de la regla de aplicación del derecho conforme a la cual la norma superior prevalece sobre la inferior, de ahí que cuando el artículo 1º, párrafo tercero, de la CPEUM establece el mandato consistente en que todas las autoridades del Estado mexicano deben respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, por interpretación jurisprudencial<sup>37</sup> de dicho numeral en relación con lo previsto en el diverso 133, se concluye que todos los juzgadores deben abstenerse de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la CPEUM e incluso en tratados internacionales que regulen derechos humanos, lo que por extensión del derecho humano a la juridicidad da lugar a que dicha preferencia normativa se dé en todos los ámbitos normativos.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup>. Vid. tesis jurisprudencial de la Primera Sala de la SCJN que lleva por rubro y datos de identificación: "CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011)" (Décima Época; Instancia: 1a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Diciembre de 2012, 1; Tesis: 1a./J. 18/2012; Pág. 420.)

<sup>38</sup>. Aun cuando en algunos precedentes este control difuso pareciera limitarse a violaciones ajenas a una mera violación al principio de juridicidad, como podría ser el caso de una norma general emitida por una autoridad que carece de competencia para ello, tal como sucede en el párrafo 63 del amparo directo 3200/2013 resuelto por la Primera Sala de la SCJN el 8 de mayo de 2013, en el cual se indica "En materia de derechos humanos las dudas que puede generar una norma tienen que ver con una posibilidad real o potencial de invalidez sustantiva, esto es con una determinación justificada del juez en el sentido de que la norma genera dudas o resulta sospechosa de cara al orden constitucional o convencional", lo cierto es que por lo regular cualquier violación al principio de juridicidad cometido al emitir una norma general, incluso un vicio trascendente al procedimiento legislativo, se traduce en una violación a este derecho humano, como se destaca en la tesis que lleva por rubro y datos de identificación: "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR UN ORGANISMO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. EN LA DEMANDA RESPECTIVA PUEDEN PLANTEARSE VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y, POR ENDE, LA INCONSTITUCIONALIDAD INDIRECTA DE UNA LEY POR CONTRAVENIR LO ESTABLECIDO EN UN TRATADO INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 10 DE JUNIO DE 2011)" (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Tesis: P./J. 31/2011; Pág. 870.).

Ante ello, si la función del juzgador sea en la jurisdicción ordinaria o al conocer de un medio de control de la constitucionalidad, conlleva la obligación de velar por el principio de supremacía constitucional y, por ende, de la regla de aplicación del derecho al tenor del cual la norma superior prevalece sobre la inferior, debe estimarse que la función de control de constitucionalidad de normas generales corresponde a todo juzgador y, por ende, es de carácter transversal a la función jurisdiccional, lo anterior sin menoscabo de que al ejercer dicha atribución, con base en el imperativo constitucional de interpretar integralmente la CPEUM, se delimiten y apliquen todos los derechos y demás bienes constitucionales involucrados en un problema concreto, lo que trasciende a relevantes aspectos procesales y al derecho de acceso efectivo a la justicia.

Por ende si bien la transversalidad de esta función de control permite su desarrollo por todos los jueces del Estado mexicano, ello no obsta para que en cada jurisdicción especializada se valore cuidadosamente cómo puede ejercerse sin violentar los derechos de las partes involucradas.

## **2.2 La pretensión de inconstitucionalidad como fin del proceso y el principio de prevalencia de la norma superior sobre la inferior como regla de aplicación del derecho que trasciende a una pretensión ejercida en la jurisdicción ordinaria**

Una diferencia relevante entre la jurisdicción concentrada y la que ejerce control propiamente difuso es que en aquélla una de las pretensiones principales que se hace valer en el juicio es precisamente la declaración de inconstitucionalidad; en cambio, en la jurisdicción ordinaria el tema de constitucionalidad se convierte en un planteamiento necesariamente accesorio que si bien puede ser determinante para la pretensión que se hace valer, por lo regular constituye una pretensión accesoria a una principal en la que se busca hacer efectivo un derecho de fuente legal o contractual. Por ello, para que el juzgador ordinario pueda ejercer el control difuso de una norma general debe analizar en qué medida su inaplicación o desaplicación podría traducirse en un beneficio para alguna de las partes dentro del juicio respectivo, ya que si una disposición general no es aplicable

al caso concreto por más que su constitucionalidad se cuestione por una parte dentro de un juicio natural ello no permitirá válidamente emprender el análisis respectivo.

En adición a lo anterior, conviene resaltar que esta situación accesoria del planteamiento de inconstitucionalidad de una norma general también puede presentarse en los medios de control establecidos para impugnar un fallo o de esa naturaleza, como sucede en el caso del amparo directo, en el cual la pretensión principal es la revisión de la legalidad de una sentencia definitiva o de una resolución que pone fin al juicio sin decidirlo en lo principal, pero en cuya regulación se permite hacer valer conceptos de violación sobre la constitucionalidad de la norma general impugnada; por otro lado, en el caso de la jurisdicción ordinaria esta distinción también puede encontrar excepciones como sucede en el caso del juicio de lo contencioso administrativo federal en el cual pueden impugnarse con motivo de su entrada en vigor disposiciones generales, a las cuales hoy en día ya es posible atribuir no sólo violaciones indirectas sino también directas a la CPEUM.<sup>39</sup>

Por tanto si bien la distinción mencionada en este apartado permite diferenciar entre las particularidades del control concentrado y el difuso de la constitucionalidad de normas generales lo cierto es que la evolución de la regulación que rige a las jurisdicciones constitucional y ordinaria provoca que en ocasiones se diluya en buena medida, lo que viene a convertirse en un problema de ingeniería procesal y que, en todo caso,

---

<sup>39</sup>. Al respecto destaca el artículo 2º, párrafo segundo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual dispone: "Asimismo, procede dicho juicio contra los actos administrativos, Decretos y Acuerdos de carácter general, diversos a los Reglamentos, cuando sean autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta en unión del primer acto de aplicación", disposición que tiene su fuente real en la jurisprudencia de la Segunda Sala de la SCJN que lleva por rubro y datos de identificación: "CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA DEBE PRONUNCIARSE SOBRE LOS VICIOS DE LEGALIDAD QUE EN LA DEMANDA RESPECTIVA SE ATRIBUYAN A LAS REGLAS GENERALES ADMINISTRATIVAS APLICADAS EN PERJUICIO DEL ACTOR EN LA RESOLUCIÓN DEFINITIVA IMPUGNADA EN FORMA DESTACADA" (Novena Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XX, Septiembre de 2004; Tesis: 2a./J. 108/2004; Pág. 220).

debe tomar en cuenta la adecuada articulación entre ambas jurisdicciones<sup>40</sup> pues de lo contrario se pueden generar jurisdicciones ordinarias innecesarias que cada día eviten más los justiciables o una duplicidad de funciones que carece de justificación en un Estado donde los recursos escasos para enfrentar los problemas sociales exigen una mejor articulación del sistema de administración de justicia.

### **2.3 El llamamiento a juicio de la autoridad emisora de la norma materia de control de regularidad constitucional**

Tradicionalmente se ha estimado que una diferencia relevante entre el control de constitucionalidad de una norma general realizado en un medio establecido para tal fin y el diverso que se realiza en un juicio ordinario, es que en éstos no es necesario llamar a juicio a la autoridad que emitió la disposición general cuya inaplicación se llevará a cabo, en tanto que en los medios de control de la constitucionalidad, especialmente donde la norma general respectiva es un acto reclamado en forma destacada, sí es necesario emplazar a la autoridad que ejerció la potestad normativa correspondiente. Si bien de una primera reflexión podría considerarse que se está en presencia de una distinción entre los dos tipos de control de la constitucionalidad materia de estudio, lo cierto es que dicha distinción se ha basado en el hecho de que sólo es necesario llamar a juicio a la autoridad normativa si la norma general respectiva va a ser objeto de un pronunciamiento expreso en la parte dispositiva de la sentencia, afectando la posibilidad de su aplicación en casos futuros o, aún más, dando lugar a

---

<sup>40</sup>. En cuanto a estos problemas de articulación Vid. Coello Cetina Rafael, "La articulación del juicio de amparo y los diversos medios de control de la constitucionalidad" en Ferrer MacGregor Eduardo y Zaldívar Lelo de Larrea Arturo (coords.) Procesos constitucionales, Memoria del I Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa-IIIJ-UNAM, 2007, pp. 95-130; Coello Cetina Rafael, Articulación de los Medios de Control de la Constitucionalidad Nacionales y Locales, en "La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho", UNAM - Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional-Marcial Pons, México, 2008, pp. 783-892; Coello Cetina Rafael, "La articulación de la jurisdicción contenciosa administrativa del Estado mexicano y el juicio de amparo", en Ley de Justicia Fiscal, 75 Aniversario, T. VI, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2011, pp. 215- 258; y COELLO Cetina Rafael, *Propuesta de articulación de las jurisdicciones constitucionales ordinaria y electoral del Estado mexicano*, En: GONZÁLEZ Oropeza Manuel y Ferrer MacGregor Eduardo (coords.), El juicio de amparo a 160 años de la primera sentencia, T.I, UNAM-IIIJ, México, 2011, pp. 181-267.

su declaración de invalidez y, por ende, a su expulsión del mundo jurídico, por lo que si la inconstitucionalidad únicamente trasciende al específico acto de aplicación no es necesario llamar a dicha autoridad.

Este criterio, por ejemplo, podría justificar la falta de llamamiento al juicio de amparo directo a la o las autoridades que hubieren emitido la norma general cuya constitucionalidad se impugna en los conceptos de violación, como lo dispone actualmente el artículo 175, fracción IV, párrafo segundo, de la LA.

A pesar de lo anterior, tal vez la referida distinción se basa en un aspecto meramente formal que desconoce la esencia de la problemática que enfrenta el juzgador así como el papel constitucional que corresponde a la autoridad que ejerció la respectiva potestad normativa.

En efecto, si bien pudiera resultar razonable que la autoridad normativa sólo sea llamada a juicio cuando lo determinado en éste trascenderá a futuros actos de aplicación de la norma que emitió, lo cierto es que para los fines que se persiguen con el ejercicio de la respectiva potestad normativa, la inaplicación de una norma general en un caso concreto también conlleva una afectación a esos fines e incluso en determinados supuestos puede provocar una consecuencia de la misma gravedad que una declaración de invalidez con efectos generales, como sucede en el caso de diversas normas generales que en realidad trascienden a un reducido número de gobernados o, en el extremo contrario, cuando la sentencia que inaplica una norma general se dicta en un juicio que tutela intereses legítimos colectivos.

Así, con independencia de estos casos extremos donde pareciera indiscutible la necesidad de llamar a la autoridad normativa, lo cierto es que si con la emisión de una norma general se pretenden tutelar directa o indirectamente los derechos humanos de quienes se han sujetado al orden jurídico del Estado mexicano, en último de los casos para resguardar el principio de juridicidad o de dar certeza a las personas sobre las consecuencias de su conducta, se estima que, como principio general, antes de decidir sobre la constitucionalidad de una norma general es

necesario escuchar a la autoridad que la emitió, ya que el fallo que únicamente daría lugar a su inaplicación al caso concreto puede tener una trascendencia relevante para el goce de los derechos humanos no sólo de quien es parte dentro del juicio respectivo sino incluso para otras personas que con la inaplicación de la norma se pueden ver afectados en su esfera jurídica, tal vez no por un agravio directo, pero sí indirecto que trascienda a su especial situación frente al orden jurídico.

En ese tenor, resulta relevante escuchar a la autoridad normativa con el fin de que manifieste o aporte al juzgador los argumentos o elementos que estime relevantes para justificar la constitucionalidad de la norma general respectiva e incluso para conocer los objetivos que aquél persiguió con su emisión, en la inteligencia de que si legislador o la diversa autoridad normativa emitió una norma general, debe estimarse que tanto interés le asiste en cuanto a que se aplique en un caso concreto como en otros más.

En abono a lo anterior, debe recordarse que el interés por el que corresponde velar a esa autoridad normativa no se limita a que pervivan los actos que emita y a que no se le atribuya un actuar inconstitucional, sino que el interés que persigue es el de la sociedad a la cual se buscó tutelar con la norma general correspondiente.

Por tanto, atendiendo a los fines constitucionales que se persiguen con la emisión de una norma general y al papel que incluso hoy en día confiere a toda autoridad el párrafo tercero del artículo 1º de la CPEUM, en cuanto a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de todas las personas, en el caso de las autoridades dotadas de potestades normativas, en aras de tutelar las prerrogativas fundamentales y diversos bienes constitucionales que, a su vez, se busca proteger con ese tipo de actos, se estima necesario que antes de declarar la inconstitucionalidad de una norma general, aunque ello se limite a su inaplicación al caso concreto, se llame al procedimiento respectivo a la o las autoridades responsables de su emisión, conforme a criterios que permitan equilibrar el principio constitucional que obliga a resolver escuchando a todos los posibles afectados con lo determinado en una sentencia con el diverso al tenor del cual la justicia debe impartirse de manera pronta.

En ese orden, bien sea en un juicio de amparo directo, en un juicio ordinario, o en cualquier otro en el que una norma general no se haya señalado como acto reclamado, también será relevante llamar a la contienda a la autoridad responsable de la emisión de aquélla o cuando menos darle la oportunidad de que recurra la determinación respectiva, si el juzgador considera que existen elementos para presumir que ésta es inconstitucional, pues si estima que no lo es, será ocioso el llamamiento respectivo. Incluso, dicho deber de llamamiento a juicio también podría estimarse innecesario cuando ya existiera jurisprudencia de la SCJN sobre la inconstitucionalidad o la constitucionalidad de la norma general correspondiente.

Atendiendo a lo expresado, se estima que más que una diferencia entre el control concentrado y el pleno que se realiza en cualquier jurisdicción, el llamamiento a juicio de la autoridad emisora de una norma general cuya constitucionalidad será materia de análisis, debiera erigirse en una semejanza procesal, sin menoscabo de la existencia de algunas particularidades que ameritan especial reflexión, como sucede cuando dentro del juicio constitucional existe la oportunidad de hacer valer un recurso, en el cual podría impugnarse la inaplicación respectiva o cuando el problema de constitucionalidad surge en relación con una norma interpuesta o cuando se refiere a una diversa de carácter adjetivo aplicada dentro del propio medio de control, en la inteligencia de que no se advierte algún obstáculo para que en la ley procesal se establezca la obligación del juzgador de escuchar al emisor de la normativa correspondiente antes de que la inaplique, o vía interpretación conforme, inaplique alguno de sus sentidos normativos,<sup>41</sup> lo que permitiría contar con sentencias mejor fundamentadas y motivadas a la vez de generar una importante dialéctica entre los órganos legislativos y los juzgadores. También puede sostenerse como una opción

---

<sup>41</sup> La regulación de las bases mínimas que rijan estas funciones de control pleno de la constitucionalidad parece resultar necesaria aun cuando existen algunos aspectos que difícilmente podrán acotarse por esa vía como resulta respecto de la distinción entre la inaplicación de una norma general y su interpretación conforme, problemática que viene provocando auténticas inaplicaciones denominadas como interpretación conforme, lo que puede provocar grave inseguridad jurídica al provocar que todo tipo de autoridad administrativa so pretexto de una interpretación conforme o pro persona deje de lado textos que no contienen sentido normativo válido alguno o, peor aún, que bajo el mismo método se confiera a la CPEUM un sentido normativo ajeno al de su texto.

válida inaplicar sin previa audiencia cuando la autoridad normativa y el tercero afectado por la inaplicación pueden acudir a un medio de defensa para controvertir dicha inaplicación.

Tampoco se advierte inconveniente constitucional para que el juzgador de amparo, por ejemplo en la vía directa, o el juzgador que conoce de un juicio ordinario, en aplicación directa del principio de audiencia reconocido en el artículo 14, párrafo segundo, de la CPEUM, llame a juicio a la autoridad emisora de una norma que en el caso concreto considere pudiera ser inconstitucional, bien sea ante un planteamiento de las partes o al advertir de oficio el vicio respectivo.

## **2.4 Los efectos de la sentencia constitucional y los de la sentencia de la jurisdicción ordinaria sustentada en la inaplicación de una norma inferior contraria a alguna que condiciona su validez**

Tema de gran relevancia son los efectos de la declaración de inconstitucionalidad de una norma general lo que ha dado lugar al desarrollo de diversas tipologías de esos fallos,<sup>42</sup> especialmente en el ámbito de la jurisdicción constitucional. En el caso de los medios de control del Estado mexicano destacan las consecuencias de la sentencia de amparo que declara la inconstitucionalidad de una ley, máxime que son diversos los de las dictadas en amparo indirecto que los de las emitidas en amparo directo. En el primer caso aun cuando esos fallos no tienen la consecuencia de invalidar la norma general respectiva lo cierto es que protegen al quejoso tanto de su aplicación que dio lugar al juicio de amparo como de su aplicación futura en tanto no se emita un nuevo acto legislativo que modifique en alguna porción el numeral respecto del cual se concedió el

---

<sup>42</sup>. FERRER Mac-Gregor Eduardo y Sánchez Gil Rubén, *El Control Abstracto de Inconstitucionalidad de Leyes en México*, En: P. Haberle y D. García Belaunde (Coords.), *El Control del Poder*, Homenaje a Diego Valadés, t. II, México, UNAM-IJ, 2011, pp. 121-155; Nogueira Alcalá Humberto, "Consideraciones sobre las sentencias de los tribunales constitucionales y sus efectos en América del Sur", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa, núm. 8, julio-diciembre de 2004, pp. 71-104; Díaz Revorio Francisco Javier, *Las sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional*, Lex nova, Valladolid, 2001, pp. 35-37 y Coello Cetina Rafael, *Tipología de las sentencias dictadas en acciones de inconstitucionalidad contra leyes electorales atendiendo a sus efectos en Temas de Derecho Procesal Electoral*, México, SEGOB, 2010, pp. 97-167.

amparo. En cambio, en amparo directo la declaración de inconstitucionalidad únicamente trasciende a la sentencia o resolución impugnadas, dejando en posibilidad a las autoridades de volver a aplicar la norma al mismo quejoso, pero en casos diversos al que fue materia de análisis en la sentencia impugnada en el amparo correspondiente.<sup>43</sup>

Por su parte, la inaplicación de una ley realizada en una sentencia dictada dentro de un juicio ordinario únicamente trasciende al caso concreto por lo que como consecuencia de esa inaplicación el tribunal debe aplicar directamente la CPEUM atendiendo a las particularidades de dicho caso. Como lo señala Allan R. Brewer Carías,<sup>44</sup> "tal como sucede en todos los sistemas con control judicial difuso, el Tribunal debe limitarse a decidir la no aplicación de la ley inconstitucional en el caso concreto, por supuesto, sólo cuando ello resulte pertinente para la resolución del asunto".

En complemento a lo anterior también deben mencionarse a los medios de control de la constitucionalidad en la materia electoral, en los cuales atendiendo a lo previsto en el artículo 99, párrafo sexto, de la CPEUM las

---

<sup>43</sup>. Al respecto son ilustrativas las tesis jurisprudenciales que llevan por rubro y datos de identificación: "AMPARO DIRECTO CONTRA LEYES. ALCANCE DE LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA CONCESORIA POR LA APLICACIÓN DE UNA NORMA ESTIMADA INCONSTITUCIONAL" (Décima Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I; Tesis: 2a./J. 145/2013; Pág. 579.), "PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO EN MATERIA PENAL. ORDEN EN QUE SE DEBEN ESTUDIAR LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN RAZÓN DE LOS EFECTOS EN QUE SE TRADUZCA LA CONCESIÓN DEL AMPARO" (Novena Época; Instancia: 1a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXV, Abril de 2007; Tesis: 1a. XC/2007; Pág. 368.), "AMPARO CONTRA LEYES. SUS EFECTOS SON LOS DE PROTEGER AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACIÓN PRESENTE Y FUTURA" (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Noviembre de 1999; Tesis: P/J. 112/99; Pág. 19.) , "AMPARO CONTRA TRIBUTOS AUTODETERMINABLES. SUS EFECTOS FUTUROS CONSISTEN EN QUE EL QUEJOSO NO APLIQUE LA PORCIÓN NORMATIVA DECLARADA INCONSTITUCIONAL, O BIEN, INCORPORA EL BENEFICIO SEÑALADO EN LA SENTENCIA HASTA QUE EXISTA UN CAMBIO NORMATIVO" (Novena Época; Instancia: 2a. Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, Septiembre de 2008; Tesis: 2a. CXV/2008; Pág. 265.), "LEYES, AMPARO CONTRA. EFECTOS DE LA SENTENCIA PROTECTORA FRENTE A LOS ORGANOS QUE CONCURRIERON A SU FORMACION" (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Noviembre de 1996; Tesis: P. CXXXVII/96; Pág. 135.)

<sup>44</sup>. BREWER Carías, Allan R, *Derecho Procesal Constitucional*, Ediciones Doctrina y Ley, Bogota, 2013, p. 102.

Salas Superior y Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) están facultadas para inaplicar al caso concreto las leyes que estimen inconstitucionales. Por tanto, al conocer de los medios de control regulados en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, las Salas del TEPJF están facultadas expresamente para inaplicar normas generales por estimarlas inconstitucionales, lo que se asemeja a una facultad de control difuso, aun cuando las particularidades del caso han llevado a que en ocasiones se acepte la impugnación de normas generales en materia electoral con motivo de su entrada en vigor<sup>45</sup> o incluso a estudiar la existencia de omisiones legislativas atribuidas a un legislador local.<sup>46</sup>

Al respecto es importante tomar en cuenta que el TEPJF tiene una especial posición constitucional que permite distinguir con nitidez el control constitucional que realiza respecto de un control difuso. En efecto, en términos del párrafo primero del artículo 99 de la CPEUM dicho tribunal es, con excepción de la SCJN, la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral y, por ende, le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable sobre los diversos aspectos relacionados tanto con derechos político electorales como político no electorales señalados en ese numeral; además, del análisis detenido de sus atribuciones jurisdiccionales se advierte que conoce de una auténtica jurisdicción constitucional cuya finalidad es velar, de manera integral, por el acatamiento de los referidos derechos fundamentales, por lo que el control que le corresponde ejercer respecto de las normas generales que trascienden a esas prerrogativas tiene una fuerza de mayor entidad a la de un control difuso conferido a un órgano jurisdiccional de la llamada potestad ordinaria, sin que éstos rasgos distintivos se presenten en diversas jurisdicciones especializadas que

---

<sup>45</sup>. Así sucedió en el JDC-31/2009 y acumulados, resuelto por la Sala Superior del TEPJF el 8 de abril de 2009 en el cual se aceptó su procedencia contra el artículo cuarto transitorio del Decreto 149 del Congreso del Estado de Aguascalientes que afectaba la permanencia en el cargo de diversos consejeros ciudadanos del Instituto Electoral Local, el cual se estimó retroactivo.

<sup>46</sup>. Al respecto destaca el fallo emitido el 2 de octubre de 2013 por la Sala Superior del TEPJF en el juicio de revisión constitucional SUP-JRC-122/2013, en el cual se estimó que dicho medio de control es procedente para impugnar la omisión del Congreso del Estado de Tamaulipas para adecuar la legislación local a la reforma constitucional publicada en el DOF el 9 de agosto de 2012, en el cual se determinó la existencia de una omisión legislativa absoluta y se vinculó a ese órgano legislativo a emitir las reformas conducentes a la brevedad posible.

conocen de juicios relacionados con la tutela de otros derechos fundamentales, como sucede respecto de los de los trabajadores o de los sujetos de derecho agrario, donde la principal nota distintiva es, en un contexto de control difuso, la posibilidad de impugnar sus resoluciones en la jurisdicción constitucional de amparo, lo que no sucede con lo determinado por el TEPJF.

Precisado lo anterior, es conveniente aludir a otras particularidades del control constitucional de normas generales realizado por el TEPJF, específicamente el relacionado con las disposiciones generales emitidas por el Instituto Nacional Electoral (INE) y con los Estatutos<sup>47</sup> de un partido político, auténticas normas generales que no tienen rango ni fuerza de ley, pero que en el primer caso provienen de un órgano del Estado y en el segundo de un institución de orden público, debiendo destacarse que en ambos casos por las sentencias de la Sala Superior del TEPJF que declaran su inconstitucionalidad tienen efectos generales, en tanto revocan la norma impugnada, lo que resulta en principio una consecuencia natural de la naturaleza del acto controvertido, el cual es precisamente el acuerdo general del INE o el Estatuto respectivo. Situación diferente podría presentarse cuando se impugne en esa jurisdicción un acto de aplicación de ese tipo de normas generales, aun cuando bien pudiera el TEPJF estimar innecesaria la impugnación directa de éstas para también revocar la norma general respectiva, al ser fuente de emisión de actos concretos inconstitucionales.

Como se advierte, si bien por lo regular el ejercicio de atribuciones de inaplicación de normas generales al caso concreto se limita a trascender al caso sometido a consideración del tribunal respectivo, ello no obsta para reconocer la naturaleza de la jurisdicción electoral o la situación procesal que se presenta en jurisdicciones que no son propiamente constitucionales, como la de lo contencioso administrativo, pero en las cuales la regulación procesal aplicable permite controvertir como acto destacado una norma general por determinados vicios, supuesto en el cual la sentencia que al

---

<sup>47</sup>. Vid. AGUIRRE Saldívar Enrique, *Impugnación de estatutos partidarios por inconstitucionalidad en Temas de Derecho Procesal Electoral*, México, SEGOB, 2010, pp. 419-438.

efecto se dicte podrá tener efectos generales, lo que no deriva de la naturaleza del control difuso sino de la específica regulación procesal.

En ese orden, aun cuando el legislador tiene amplias atribuciones para fijar el alcance de las declaraciones de inconstitucionalidad y de la inaplicación o desapplicación de una norma general, lo cierto es que, por lo regular, la sentencia dictada en un medio de control de la constitucionalidad tendrá un mayor impacto sobre la eficacia de la norma general respectiva, bien sea porque la puede invalidar con efectos generales, como sucede en la controversia constitucional y en la acción de inconstitucionalidad, o como sucede en amparo indirecto, la inconstitucionalidad tendrá efectos hacia el futuro y el pasado para el propio quejoso; a diferencia del amparo directo, en el cual considerar inconstitucional una norma general tendrá las mismas consecuencias que la inaplicación realizada vía control difuso, con la relevancia de que los fallos dictados en amparo directo sí pueden dar lugar a la integración de jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de normas generales y, por ende, a la mayoría de las reglas procesales de mayor tutela que ello conlleva.

Por tanto, aun cuando sea posible distinguir entre un medio de control y un juicio ordinario atendiendo a los efectos de los fallos dictados en ellos, lo cierto es que también se trata de un tema de ingeniería procesal, en relación con el cual el legislador debe atender de manera integral al sistema de control de la constitucionalidad de normas generales en el ámbito jurisdiccional, problemática que pasa por decidir en cuántas y cuáles vías los gobernados y otros sujetos legitimados pueden plantear la inconstitucionalidad de una norma general, las consecuencias que tiene la declaración de inconstitucionalidad de una norma general con efectos inter partes o generales, así como sus efectos en el tiempo, todo lo cual implica reflexionar sobre diversas cuestiones, como son las consecuencias de mantener en vigor una norma contraria a la CPEUM, el sano equilibrio que debe existir entre los órganos jurisdiccionales y algunas o todas las autoridades dotadas de potestades normativas así como atender al principio de uso eficiente y eficaz de los escasos recursos con los que cuenta el Estado mexicano.

A pesar de lo anterior, hoy en nuestro sistema de control constitucional de normas generales en vía jurisdiccional es posible advertir que el poco regulado control difuso<sup>48</sup> únicamente da lugar a que se inaplique al caso concreto la norma general con rango de ley que se llegue a estimar inconstitucional, con efectos similares a los que tiene una sentencia de amparo directo en cuya parte considerativa se sostiene la inconstitucionalidad de una norma general, en tanto que en el juicio de amparo indirecto y en otros medios de control de la constitucionalidad se podrán obtener sentencias con mayores efectos, llegando al extremo de las sentencias dictadas en un juicio de revisión constitucional del TEPJF las cuales incluso llegan a vincular al legislador ordinario para que purgue omisiones legislativas absolutas.

---

<sup>48</sup>. En el ámbito local destaca lo establecido en el artículo 44 bis-I de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, al cual se adicionaron dos párrafos mediante Decreto publicado el 4 de mayo de 2012 para indicar: "La Sala Constitucional conocerá de los recursos ordinarios en contra de resoluciones judiciales en donde se inapliquen normas en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad o de la convencionalidad, en estos casos resolverá también el fondo del asunto planteado. Para la substanciación de estos recursos ordinarios se observarán las disposiciones de la legislación procesal de la materia, para el trámite y resolución del recurso". Lo dispuesto en este precepto genera la interrogante sobre si dicha Sala también conocerá de los recursos ordinarios en los que una parte haga valer la inconstitucionalidad de la norma general aplicada en la sentencia de primera instancia o cuando en ésta se haya reconocido la constitucionalidad de un acto de esa naturaleza, aún más, qué sucederá cuando una Sala Penal o Civil al conocer de un recurso estime, de oficio, que debe ejercer el control difuso. Como se advierte, la solución legislativa no permite concentrar las decisiones sobre control difuso en la segunda instancia de la jurisdicción ordinaria del Estado de México. En ese orden, a nivel estatal se justifica aún más el establecimiento de Salas Constitucionales al seno de los Tribunales Superiores de Justicia, las que podrían conocer de las contradicciones de tesis entre sus Salas e incluso entre éstas y los juzgados de primera instancia respecto de sus resoluciones que hayan quedado firmes en materia de control constitucional de normas generales, en la inteligencia de que la procedencia de la contradicción también se sujetaría a la inexistencia de jurisprudencia específica de los órganos respectivos del Poder Judicial de la Federación, a saber, el Pleno y las Salas de la SCJN, el Pleno del Circuito respectivo y algún Tribunal Colegiado del mismo Circuito, lo que permitiría una importante participación de una Sala Constitucional local para lograr un nivel aceptable de concentración y publicidad de los pronunciamientos emitidos por los tribunales del Estado respectivo al ejercer el control difuso, lo que justificaría aún más a este tipo de Salas, las que actualmente al resolver un medio de control concentrado, como puede ser una controversia constitucional, una acción de inconstitucionalidad, una acción por omisión legislativa o un medio de control previo de la constitucionalidad, pueden ejercer sus funciones tomando como parámetro de control tanto lo previsto en la CPEUM como en la Constitución de su Estado, en virtud del mandato derivado del artículo 1º, párrafo tercero, de la CPEUM, tal como lo precisó el Pleno de la SCJN en el inciso B) del considerando Quinto de la sentencia dictada el 22 de marzo de 2012 en la acción de inconstitucionalidad 8/2010, al señalar expresamente: "Asimismo, los derechos humanos generan un marco de control material que también puede ser objeto de control constitucional local en términos de lo dispuesto por el artículo 1º de la Constitución Federal".

### **3. Tipos de control de la regularidad constitucional de normas generales en la jurisdicción de amparo**

En este capítulo se desarrollan en dos subcapítulos los tipos de control de la constitucionalidad de normas generales que pueden realizarse dentro de un juicio de amparo. Como primer criterio distintivo se toma en cuenta si dichos actos fueron aplicados al quejoso antes de promover el juicio de amparo, por lo regular en el acto reclamado o en el procedimiento que le precedió, o bien si su aplicación tendrá lugar o aconteció dentro de ese juicio constitucional.

En el primer supuesto se distingue entre los planteamientos a petición de parte, bien sea en amparo indirecto o en el directo, respecto de los que pueden introducirse de oficio en ejercicio de la suplencia de la deficiencia de la queja, al tenor del artículo 79 de la LA o incluso en ejercicio de las facultades de control pleno derivadas del artículo 1º, párrafo tercero, constitucional, cuando la referida suplencia no permite introducir el tema en comento.

Finalmente, en el segundo supuesto se analizan, en primer lugar, las posibilidades de plantear la inconstitucionalidad de normas sustantivas aplicadas dentro del juicio de amparo y, en segundo lugar, cómo impugnar normas procesales que pueden afectar a las partes o a un tercero en un juicio de esa índole.

#### **3.1 El análisis de constitucionalidad de normas generales con motivo de su entrada en vigor o con motivo de su aplicación en el acto reclamado**

Como es de sobra conocido en el juicio de amparo puede impugnarse la constitucionalidad de normas generales con motivo de su entrada en vigor o con motivo de su aplicación en un acto concreto. En el caso de la impugnación de normas con motivo de su entrada en vigor, los planteamientos de esa naturaleza pueden realizarse en amparo indirecto cuando se trate de normas de individualización incondicionada, es decir las que con motivo de su entrada en vigor generan un agravio personal el

cual, en el nuevo contexto constitucional, puede ser directo o indirecto, dado que el juicio de amparo también tutela intereses legítimos afectados por ese tipo de actos, tal como lo sostuvo la Primera Sala de la SCJN al resolver el amparo en revisión 152/2013. En el amparo indirecto, como lo indica el artículo 107, fracción I, de la LA, también podrán señalarse como actos reclamados las normas generales que sirvan de sustento a un acto concreto en el cual se hayan aplicado, bien sea una diversa norma general o un acto concreto, formalmente jurisdiccional, administrativo o legislativo; incluso, el acto de aplicación podrá provenir del propio quejoso o de un tercero, como se ha reconocido en diversa jurisprudencia.<sup>49</sup>

Además, contra el acto de aplicación proveniente de una autoridad, el quejoso puede optar por agotar los medios ordinarios de defensa o bien acudir desde luego al amparo indirecto sin agotar el principio de definitividad, como deriva de lo previsto en el párrafo tercero de la fracción XIV del artículo 61 de la LA. Lo anterior, debiendo considerar que si el acto de aplicación se emitió dentro de un juicio o un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, será posible acudir al amparo indirecto para impugnar la norma general aplicada en el acto concreto de aplicación, incluso por vicios propios, siempre y cuando este acto intraprocesal afecte derechos sustantivos, como lo exigen las fracciones III y V del artículo 107 de la LA, de lo contrario deberá esperarse a que se emita la última resolución de ese procedimiento la cual podrá impugnarse

---

<sup>49</sup>. Vid. tesis jurisprudenciales que llevan por rubro y datos de identificación: "LEYES HETEROAPLICATIVAS, AMPARO CONTRA. PROCEDE POR ACTOS PROVENIENTES DE UN PARTICULAR QUE ACTUA POR MANDATO EXPRESO DE LA LEY". (Séptima Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 205-216, Primera Parte, Página 169.), "LEYES, AMPARO CONTRA. EL CUMPLIMIENTO DEL QUEJOSO POR IMPERATIVO LEGAL ES ACTO DE APLICACIÓN QUE PUEDE SERVIR DE BASE PARA EL CÓMPUTO DEL PLAZO DE IMPUGNACIÓN". (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, Septiembre de 1997; Tesis: P./J. 67/97; Pág. 84.), "IMPUESTO SOBRE LA RENTA. SU RETENCIÓN POR EL PATRÓN AL EFECTUAR EL PAGO DE ALGÚN CONCEPTO QUE LA LEY RELATIVA PREVÉ COMO INGRESO POR LA PRESTACIÓN DE UN SERVICIO PERSONAL SUBORDINADO, CONSTITUYE ACTO DE APLICACIÓN PARA EFECTOS DEL AMPARO, Y ES SUSCEPTIBLE DE GENERAR LA IMPROCEDENCIA POR CONSENTIMIENTO TÁCITO, SIEMPRE Y CUANDO EN EL DOCUMENTO RESPECTIVO SE EXPRESEN LOS CONCEPTOS SOBRE LOS CUALES SE EFECTÚA DICHA RETENCIÓN Y SU FUNDAMENTO LEGAL". (Novena Época; Instancia: Segunda Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, Mayo de 2004; Tesis: 2a./J. 52/2004; Pág. 557)

en amparo indirecto haciendo valer la inconstitucionalidad de las normas generales que sustentaron los actos emitidos dentro de aquél.

En cambio, tratándose del amparo que se promueve en la vía directa, es decir el que procede contra sentencias que ponen fin a un juicio o contra resoluciones que le ponen fin sin resolverlo en lo principal, será posible impugnar normas generales aplicadas tanto en la sentencia o resolución señalada como acto reclamado, como en los actos emitidos dentro del proceso que le precedió, sin necesidad de haber preparado la vía agotando los recursos ordinarios contra el acto intraprocesal en el que se aplicó aquélla, como deriva de lo previsto en el párrafo segundo del artículo 171 de la LA y, tratándose de las dictadas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo o por la agraria cuando se impugnan ante ella actos de autoridad, también será posible plantear la inconstitucionalidad de normas generales aplicadas en el acto administrativo de origen,<sup>50</sup> siempre y cuando en el fallo natural respectivo se haya abordado el fondo de lo planteado y el quejoso no haya obtenido un fallo que le resulte totalmente favorable. A diferencia de lo que sucede en el amparo indirecto, en el amparo directo las normas generales que se controviertan en la demanda no serán señaladas como actos reclamados y, por ende, las autoridades emisoras de aquéllas, en un ámbito de estricta legalidad, no serán llamadas a juicio, - aunque como ya se dijo nada obsta para que al emplazar a las partes, con vista en lo señalado en la demanda de amparo directo, el tribunal responsable en una interpretación conforme de lo previsto en el artículo 178, fracción II, de la LA, también considere como tercero interesado al órgano que emitió la norma general controvertida – y, además, en la sentencia respectiva el análisis de los respectivos conceptos de violación únicamente trascenderá a la parte considerativa del fallo constitucional limitándose en los resolutivos a negar u otorgar el amparo respecto de la sentencia o resolución reclamada.

---

<sup>50</sup>. Al respecto es ilustrativa la tesis jurisprudencial que lleva por rubro y datos de identificación: "AMPARO DIRECTO. EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN PUEDE PLANTEARSE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS NORMAS GENERALES APLICADAS EN PERJUICIO DEL QUEJOSO EN EL ACTO O RESOLUCIÓN DE ORIGEN". (Novena Época; Instancia: Segunda Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVII, Enero de 2003; Tesis: 2a./J. 152/2002; Pág. 220).

En ese contexto, importa referir en este sub capítulo a los supuestos en los que sin petición de parte el juzgador de amparo puede abordar el análisis de constitucionalidad de las normas generales aplicadas en el acto reclamado o en los actos que se dictaron en el proceso o procedimiento administrativo seguido en forma de juicio que lo precedieron.

### **3.1.1 El análisis oficioso en suplencia de la deficiencia de la queja**

La falta de planteamiento de la inconstitucionalidad de una norma general en la demanda de amparo no impide al juzgador de los derechos humanos advertir que el acto reclamado se basó en una norma inconstitucional y, en consecuencia, introducir a la litis constitucional ese aspecto; sin embargo, para ello, conforme a las reglas que rigen el juicio de amparo, en principio es necesario que se actualice alguno de los supuestos de suplencia de la deficiencia de la queja previstos en el artículo 79 de la LA.

Ante ello, es conveniente referir al supuesto contenido en la fracción I de ese numeral, conforme al cual en cualquier materia debe operar la suplencia de la deficiencia de los conceptos de violación o de los agravios cuando el acto reclamado se funde en normas generales declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la SCJN o de los Plenos de Circuito, lo cual dará lugar a que se conceda el amparo respecto del acto de aplicación de la ley correspondiente y de haberse impugnado ésta siendo improcedente el amparo en su contra, como puede suceder en la vía indirecta cuando ya exista cosa juzgada respecto del quejoso, se sobreseerá en el juicio respecto de ésta y se concederá la protección constitucional en relación con el acto reclamado; incluso tratándose de jurisprudencia temática.<sup>51</sup> En relación

---

<sup>51</sup>. Al respecto son ilustrativas las tesis jurisprudenciales que llevan por rubro y datos de identificación: "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. CONDICIONES PARA QUE OPERE RESPECTO DE ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN DE LEYES DECLARADAS INCONSTITUCIONALES POR JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (AMPARO INDIRECTO Y DIRECTO)" (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Diciembre de 2007; Tesis: P/J. 105/2007; Pág. 13), "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE CUANDO EXISTE JURISPRUDENCIA TEMÁTICA SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. ES OBLIGATORIA EN EL AMPARO, A FIN DE HACER PREVALECER LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS". (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Diciembre de 2007; Tesis: P/J. 104/2007; Pág. 14), "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA

con la jurisprudencia vinculatoria en los términos de este precepto cabe señalar que la SCJN ha reconocido implícitamente que también los TCC pueden establecer jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de normas generales, de donde es posible sostener que ésta también da lugar a la suplencia de la deficiencia de la queja.<sup>52</sup> Sobre esta conclusión es relevante lo previsto en los Acuerdos Generales Plenarios 11/2011 y 15/2013 en los cuales se prevé la posibilidad de iniciar un procedimiento de declaratoria

---

EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. ES APLICABLE EN AMPAROS DIRECTO E INDIRECTO, EN PRIMERA INSTANCIA O EN REVISIÓN". (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006; Tesis: P/J. 6/2006; Pág. 7), "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. OPERA, AUNQUE NO SE HAYA PLANTEADO EN LA DEMANDA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY". (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006; Tesis: P/J. 4/2006; Pág. 8), "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. OPERA SIN QUE OBSTE QUE SE TRATE DEL SEGUNDO O ULTERIORES ACTOS DE APLICACIÓN DE LA LEY". (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006; Tesis: P/J. 8/2006; Pág. 9), "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. SE SURTE AUN ANTE LA AUSENCIA DE CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS". (Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006; Tesis: P/J. 5/2006; Pág. 9)

<sup>52</sup>. En relación con este tema son ilustrativas las tesis aisladas de TCC que llevan por rubro y datos de identificación: "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. SE SURTE EN AMPAROS EN REVISIÓN TRATÁNDOSE DE DECRETOS O LEYES LOCALES O REGLAMENTOS LOCALES O FEDERALES DECLARADOS INCONSTITUCIONALES POR JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO". (Novena Época; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Noviembre de 2006; Tesis: IV.1o.A. 11 K, Pág. 1089), "SUPLENCIA DE LA QUEJA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO, CUANDO EL ACTO RECLAMADO SE FUNDE EN LEYES DECLARADAS INCONSTITUCIONALES POR JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO CON MOTIVO DE LA COMPETENCIA DELEGADA EN ESA MATERIA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. ORIGEN Y RAZONES DE SU PROCEDENCIA". (Novena Época; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, Mayo de 2008; Tesis: IV.2o.A. 37 K Pág. 1167), "SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. ES APLICABLE RESPECTO DE JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO CON MOTIVO DE LA COMPETENCIA DELEGADA EN SU FAVOR POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN A TRAVÉS DEL PUNTO QUINTO DE SU ACUERDO GENERAL NÚMERO 5/2001". (Novena Época; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Octubre de 2007; Tesis: XVI.1o. A. T. 8 K Pág. 3327)

general de inconstitucionalidad con base en jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de leyes establecida por un TCC.

También en relación con este supuesto, en el caso de tratarse de un juicio de amparo directo se estima que la respectiva declaración de inconstitucionalidad no requiere del llamamiento a juicio de la autoridad que emitió la norma general correspondiente, dado que al ya existir la jurisprudencia respectiva resultará innecesario escucharla, máxime que la vinculatoriedad del criterio respectivo no está sujeta a mayores condiciones. Otros supuestos relevantes de suplencia de la deficiencia de la queja para declarar la inconstitucionalidad del acto reclamado al estimar que las normas generales en las que se sustenta son inconstitucionales, son los que tienen lugar en los casos previstos en las fracciones II, III, IV, V y VII, del referido artículo 79, en los cuales la suplencia es amplia y puede operar aun ante la ausencia de conceptos de violación, la cual debe ejercerse cuando el juzgador de amparo estime que la norma general que sustenta el acto reclamado, aun cuando no exista jurisprudencia sobre su inconstitucionalidad, es contraria a la CPEUM, caso en el cual tampoco se declarará la inconstitucionalidad de esa normativa, al no ser acto reclamado, sino únicamente la del acto concreto impugnado en forma destacada en la demanda de amparo, al estimar que éste es violatorio del artículo 16 de esa Norma Fundamental por sustentarse en una norma inconstitucional.

Aspecto que amerita especial reflexión es si en esos supuestos antes de que el juzgador de amparo desaplique o inaplique una norma general al caso concreto, vía suplencia de la deficiencia de la queja, deberá llamar a las partes interesadas en que subsista el acto reclamado, para que manifiesten lo que a su derecho convenga, es decir, tanto al tercero interesado como a la autoridad normativa. Como se mencionó en el capítulo anterior, la inaplicación de una norma general también afecta la esfera competencial que la CPEUM y las normas generales derivadas de ésta, confieren a las autoridades responsables de su emisión y, aún más, a los terceros interesados que hayan recibido algún beneficio con el dictado

Finalmente, también destaca en este rubro lo previsto en la fracción VI del artículo 79 de la LA, conforme al cual procede la suplencia de la deficiencia: "En otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente (no autoridad) una violación evidente de la ley que lo haya dejado sin defensa por afectar los derechos previstos en el artículo 1° de esta Ley", supuesto en el cual la posibilidad de introducir el problema de constitucionalidad de normas generales, parece estar condicionada a que su acto de aplicación en perjuicio del quejoso lo hubiere dejado sin defensa por lo cual será necesario que aquéllas regulen aspectos procesales y el vicio que presenten impida al quejoso ejercer a plenitud sus defensas, como puede suceder cuando se advierta la aplicación de una ley que vulnere el derecho de audiencia previa o bien de una norma procesal que ante la falta de competencia de un tribunal para conocer de un juicio determinado establezca como consecuencia la improcedencia y, por ende, el desechamiento de la demanda o el sobreseimiento en aquél, a pesar de que existe una diversa jurisdicción a la que corresponde conocer del juicio respectivo, lo que al parecer exige que en respeto al derecho de acceso efectivo a la justicia garantizado en el artículo 17, párrafo segundo, de la CPEUM y al derecho a un recurso sencillo y efectivo reconocido en el artículo 25 de la CADH, la mencionada incompetencia dé lugar a que se remita la demanda correspondiente al tribunal que se estime competente y no a que, simplemente, se deseche o se devuelva la demanda al actor o, con posterioridad a su admisión, se sobresea en el juicio, dejándolo en total estado de indefensión.

En este supuesto también se estima necesario que, antes de que en suplencia de la deficiencia de la queja se emita una resolución definitiva dentro del juicio de amparo, sobre la inconstitucionalidad de la norma general respectiva, se escuche en un lapso brevísimo tanto al tercero interesado como a la autoridad que emitió la norma general correspondiente, en la inteligencia de que las defensas también se limitarían al ofrecimiento de pruebas documentales y a la rendición de alegatos.

En conclusión, en los juicios de amparo derivados de juicios relacionados con menores o incapaces, en los que se afecte el orden y desarrollo de la familia, así como con juicios penales o en materia agraria e incluso en

materia laboral, a favor del trabajador, para abordar el estudio oficioso de la constitucionalidad de normas generales e incluso declararlas inconstitucionales en la parte considerativa del fallo, será necesario tomar en cuenta:

1. En el caso de que el juzgador de amparo estime que la norma general aplicada en el acto reclamado es inconstitucional o que el sentido normativo al tenor del cual se aplicó no es acorde a la interpretación conforme de aquélla, deberá analizar si la determinación que adopte es impugnabile mediante algún recurso previsto en la LA, pues de ser así podrá emitir el pronunciamiento respectivo sin necesidad de llamar o dar vista, respectivamente, a la autoridad normativa y al tercero interesado.
2. En el caso de que el juzgador de amparo estime que la norma general aplicada en el acto reclamado es inconstitucional o que el sentido normativo al tenor del cual se aplicó no es acorde a la interpretación conforme de aquélla y, además, advierta que el pronunciamiento que emita no podrá ser impugnado en algún recurso dentro del juicio constitucional respectivo, deberá llamar al juicio o dar vista, respectivamente, a la o a las autoridades responsables de la emisión de aquélla así como al tercero interesado, para que aleguen lo que a su derecho convenga y ofrezcan las pruebas documentales que tengan bajo su resguardo que estimen pertinentes, en la inteligencia de que el plazo improrrogable para ello será de diez días hábiles.
3. Al abordar en suplencia de la deficiencia de la queja el estudio de constitucionalidad o la interpretación conforme de la norma general que sustenta el acto reclamado y concluir que ésta es inconstitucional o que en dicho acto se aplicó un sentido normativo de esa norma que es contrario a la CPEUM, el juzgador deberá analizar si cuenta con los elementos suficientes para otorgar un amparo en el que defina la solución que debe darse al caso concreto desaplicando dicha norma o sentido normativo y aplicando directamente la normativa constitucional o si es necesario otorgar el amparo para el efecto de que las partes dentro del juicio natural respectivo, al tenor del marco

normativo derivado del fallo constitucional, ejerzan sus defensas a plenitud.

### **3.1.2 El análisis oficioso en ejercicio del control pleno**

Cuando no se actualiza alguno de los supuestos de suplencia de la deficiencia de la queja el juzgador de amparo se puede encontrar con dos diversos supuestos en los cuales deberá tomar en cuenta el mandato constitucional de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. El primero cuando la quejosa plantea en su demanda que la norma general que sustenta el acto reclamado es inconstitucional sin señalarla como acto reclamado a pesar de tratarse de amparo indirecto, al tomar en cuenta que por algún motivo ese juicio es improcedente para impugnar dicha norma como acto destacado y, el segundo, cuando el propio juzgador advierte, de oficio, la aplicación de una norma general violatoria de la CPEUM.

En el primer supuesto antes referido surge la interrogante sobre si a pesar de que el juicio de amparo indirecto es improcedente contra una norma general, en la demanda de amparo podrán desarrollarse conceptos de violación en los que se aduzca que el acto concreto reclamado es inconstitucional por sustentarse en una norma general que transgrede la CPEUM. En relación con este tipo de planteamientos importa señalar que conforme a la técnica del juicio de amparo pudiera estimarse que su análisis no es posible al haberse perdido la oportunidad de controvertir la norma general respectiva, como pudiera suceder a haberse consentido; sin embargo, atendiendo al mandato derivado del párrafo primero del artículo 1º constitucional se estima que, sin desconocer las reglas de procedencia del amparo indirecto, ante ese tipo de planteamientos, si el juicio es procedente contra el acto de aplicación, el juzgador deberá analizar, en primer lugar, si son operantes, es decir si la norma cuestionada efectivamente se aplicó en el acto reclamado y, en segundo lugar, deberá abordar el respectivo estudio de constitucionalidad, conclusión que además es acorde a la finalidad del juicio constitucional y que atiende a las posibilidades del control constitucional pleno cuando la norma general respectiva no es señalada como acto reclamado. Conclusión semejante,

pero dentro del ámbito del amparo directo y al tenor de la interpretación de la LA se ha sostenido en la jurisprudencia de la SCJN,<sup>53</sup>. Vid. tesis del Pleno de la SCJN que lleva por rubro: "AMPARO DIRECTO CONTRA LEYES. NO OPERA EL CONSENTIMIENTO TÁCITO CUANDO SE RECLAMA UNA NORMA APLICADA EN PERJUICIO DEL GOBERNADO, A PESAR DE TRATARSE DEL SEGUNDO O ULTERIOR ACTO DE APLICACIÓN". (Décima Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 1, Tesis: P./J. 1/2013 (10a.), Página: 5)

al considerar que aun cuando la norma general se hubiere consentido previamente, ello no será obstáculo para que se estudie su constitucionalidad cuando el acto reclamado no es dicha norma sino únicamente su acto de aplicación.

En el segundo supuesto antes referido, es decir cuando no opera la suplencia de la deficiencia de la queja ni el quejoso plantea la inconstitucionalidad de una norma general que sustenta el acto reclamado también surge la interrogante sobre si el juzgador de amparo válidamente puede introducir de oficio el estudio de constitucionalidad de las normas generales que sustentan el acto reclamado.

Al respecto, es importante destacar que aun cuando la posibilidad de plantear la inconstitucionalidad de normas generales en un juicio de amparo se rige, en principio, por la regulación establecida para tal efecto tanto en los artículos 103 y 107 de la CPEUM como en la Ley de Amparo, ello no obsta para reconocer que los juzgadores de amparo también están vinculados por el mandato derivado del artículo 1o, párrafo tercero, de esa Norma Fundamental, el cual da lugar a una atribución de impacto transversal a toda función jurisdiccional, por lo cual para cumplir con éste y respetar la normativa que rige expresamente el juicio de amparo, deberá

---

<sup>53</sup>. Vid. tesis del Pleno de la SCJN que lleva por rubro: "AMPARO DIRECTO CONTRA LEYES. NO OPERA EL CONSENTIMIENTO TÁCITO CUANDO SE RECLAMA UNA NORMA APLICADA EN PERJUICIO DEL GOBERNADO, A PESAR DE TRATARSE DEL SEGUNDO O ULTERIOR ACTO DE APLICACIÓN". (Décima Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 1, Tesis: P./J. 1/2013 (10a.), Página: 5)

realizar su aplicación armónica, por lo que aun cuando la regulación que expresamente regula a ese juicio constitucional no contempla la posibilidad de que el juzgador de amparo, sin que opere la suplencia de la deficiencia de la queja, aborde de oficio el estudio de la constitucionalidad de las normas generales que sustentan el acto reclamado, deberá realizarlo atendiendo al mencionado mandato constitucional, sin menoscabo de que, como ya se precisó, cualquier estudio oficioso sobre validez del acto reclamado y, más aún, de las normas generales que lo fundamentan, deba tomar en cuenta tanto a los sujetos que tienen interés en que prevalezca el acto reclamado como a las autoridades que emitieron la norma general que se pretende inaplicar al caso concreto.

Cabe agregar que lo antes sostenido da lugar a reflexionar sobre si en el juicio de amparo, en el nuevo contexto constitucional, aún es aplicable el llamado principio de estricto derecho, pues si el juzgador de amparo advierte, de oficio, que el acto reclamado, con independencia de la materia en la que incida, se sustenta en una norma general que es inconstitucional o que se aplicó al tenor de un sentido normativo que no es conforme a la CPEUM, deberá introducir el análisis de constitucionalidad e inaplicar la norma respectiva o su sentido normativo contrario a su interpretación conforme, en la inteligencia de que este principio de estricto derecho se ve gravemente afectado por lo dispuesto en el artículo 1º, párrafo tercero, de la CPEUM en la medida en que se puede erigir en un obstáculo para que se cumpla con este mandato fundamental.

En cuanto a los casos concretos sobre la posibilidad de introducir el estudio de constitucionalidad destaca la situación existente respecto del artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito<sup>54</sup> y su interpretación conforme a la prohibición de la usura, como modalidad del derecho a la propiedad privada, contenida en el artículo 20, apartado 3,

---

<sup>54</sup>. Para un interesante estudio sobre la posibilidad de inaplicar dentro de un juicio de amparo el artículo 362 del Código de Comercio por ser violatorio de la prohibición convencional de la usura Vid. Silva García Fernando, Poder Judicial vs. Control de Convencionalidad: A propósito de la prohibición de usura e intereses moratorios excesivos, en García Villegas Sánchez Cordero Paula M. (coord.) El Control de Convencionalidad y las Cortes Nacionales, Porrúa, México, pp. 281-319.

de la CADH, siendo relevante al efecto lo sostenido por la Primera Sala de la SCJN en la contradicción de tesis 350/2013, en la cual se arribó a una interpretación conforme de dicha norma ordinaria para considerar como su sentido normativo válido el consistente en que en el pagaré el rédito y los intereses que deban cubrirse se pactarán por las partes y sólo ante la falta de tal pacto, operará el tipo legal; pero sobre la base de que tal permisión no es de carácter ilimitado, sino que tiene como límite que una parte no obtenga en provecho propio y de modo abusivo sobre la propiedad de otro, un interés excesivo derivado de un préstamo.

Además, en dicho fallo se concluye que con independencia de que exista un planteamiento o no, así como de que prospere o no, en el juicio ordinario la controversia suscitada respecto de intereses lesivos pactados en un pagaré, las autoridades judiciales, en el ámbito de su competencia tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar el derecho humano a la propiedad, en la modalidad de prohibición de la usura, lo que les faculta a efectuar el control de convencionalidad ex officio, aun ante la falta de petición de parte, lo que significa que cuando se adviertan indicios de un interés desproporcionado y excesivo se debe analizar de oficio la posible configuración de la usura aun ante la desestimación del planteamiento litigioso correspondiente a la lesión.

Incluso, se sostiene que en cada caso concreto el juzgador que conozca de la litis relacionada con el reclamo del pago de intereses pactados en un pagaré, deberá apreciar de las constancias que obran en autos si existen elementos suficientes para generar convicción de que el interés pactado por las partes fue notoriamente excesivo y usurario, pues de ser así la condena respectiva no podría realizarse sobre el interés pactado sino sólo en cuanto a la tasa de interés reducida, de oficio.

En ese tenor, en el supuesto de que en un juicio de amparo se controvierta una sentencia dictada en un juicio mercantil en la cual se hubiere condenado al pago de intereses pactados en un pagaré, si el juzgador advierte que en dicho acto reclamado no se valoró la posibilidad de que dichos intereses sean usurarios, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 1º, párrafo tercero, de la CPEUM deberá abordar de oficio el estudio

correspondiente, desde una óptica meramente formal, por lo que al advertir que el fallo impugnado no se basa en la interpretación conforme establecida en la jurisprudencia de la Primera Sala de la SCJN, debe estimarse que el juzgamiento constitucional no podrá sustituir al que corresponde al juez responsable, por lo que deberá concederse el amparo para que aquél, a partir de la referida interpretación conforme, ejerza su arbitrio judicial y resuelva lo conducente.

Así, la introducción de oficio en amparo del problema de constitucionalidad de la norma general aplicada en un juicio ordinario de esa naturaleza no provoca, necesariamente, que en la respectiva sentencia de amparo se inaplique la norma general correspondiente o alguno de sus sentidos normativos para definir los términos en los que debe resolverse el juicio respectivo, sino, en ocasiones, únicamente conceder la protección constitucional para que el juzgador natural reponga el juicio respectivo y al tenor de una interpretación conforme de la norma general aplicada en la sentencia reclamada, se permita a las partes ejercer sus defensas e incluso con base en el sentido normativo fijado en la sentencia de amparo y en las pruebas aportadas por éstas, se emita un nuevo fallo.

En estos supuestos, dado que ya existe jurisprudencia de la SCJN sobre la referida interpretación conforme, no se advierte la necesidad de que el juzgador natural o el juzgador de amparo al otorgar la protección constitucional en virtud del vicio formal consistente en la falta de estudio de la existencia de intereses usurarios, dé vista al Congreso de la Unión para que alega u ofrezca las pruebas documentales que estime pertinentes para defender la constitucionalidad del precepto legal mencionado.

Este ejemplo resulta ilustrativo sobre la diversidad de situaciones que puede enfrentar el juzgador de amparo al ejercer el control pleno de la constitucionalidad de las normas generales aplicadas por las autoridades responsables y es revelador de la importancia de que se tomen en cuenta todos los intereses que están en juego, arribando a conclusiones que permitan un adecuado equilibrio entre los derechos humanos de todas las partes involucradas en un problema jurídico.

## **3.2 El análisis de constitucionalidad de normas generales aplicadas dentro del juicio de amparo**

Además de la posibilidad de que el juzgador de amparo ejerza el control pleno de normas generales respecto de las cuales el amparo resultaría improcedente si se impugnaran como acto destacado, especial referencia merece la posibilidad de que se analice la constitucionalidad de normas generales aplicadas o que se aplicarán dentro de un juicio de amparo. Para sistematizar este análisis conviene distinguir entre el análisis de constitucionalidad de las normas generales adjetivas respecto de las sustantivas aplicadas dentro de un juicio de amparo.

### **3.2.1 Análisis de constitucionalidad de normas generales sustantivas**

Dentro del juicio de amparo, especialmente en la sentencia dictada en su primera instancia, existe la posibilidad de que se apliquen en perjuicio de alguna de las partes dentro de ese juicio constitucional disposiciones generales que trascienden a los derechos o a la esfera competencial de éstas.

Entre los diversos supuestos que pueden precisarse cabe destacar el de las normas interpuestas que se aplican en la sentencia de amparo dictada por un Juez de Distrito así como el diverso en el cual al conceder el amparo a la víctima quejosa se vincula a la autoridad ministerial a consignar al indiciado respecto de hechos que encuadran en un determinado tipo penal. En el primer caso, puede suceder que al analizar la constitucionalidad de una norma general impugnada en la demanda de amparo, el juzgador sostenga su constitucionalidad o incluso su inconstitucionalidad, con base en lo previsto en una norma superior a la controvertida pero inferior a la CPEUM, bien sea al estimar que de lo señalado en la referida norma interpuesta se advierte la justificación de lo previsto en la norma reclamada o, en el otro extremo, que al contrariar a ésta se actualiza una violación indirecta a esa Norma Fundamental.

En este supuesto en el recurso de revisión que se interponga en contra de este fallo existe la posibilidad de que el quejoso desarrolle un agravio en el

que haga valer la inconstitucionalidad de la referida interpuesta al sostener que ésta no puede justificar la validez de la norma inferior impugnada en la demanda, al ser inconstitucional; o, que el tercero interesado señale en sus agravios que la inconstitucionalidad decretada de la norma general que sostuvo el acto en cuya subsistencia está interesado no puede sustentarse en una violación a la norma interpuesta de mérito en virtud de que esta viola la CPEUM y la norma general controvertida se apega fielmente a ésta. En ambos casos el mandato derivado del artículo 1º, párrafo tercero, constitucional exige al juzgador de amparo que conozca del recurso dar respuesta a los planteamientos respectivos. Importa reconocer que el referido estudio de constitucionalidad de normas generales también podría introducirse, de oficio, por la alzada en amparo, lo que implicará ser cuidadosos sobre el derecho de audiencia de las partes.

En el segundo supuesto anunciado puede suceder que se promueva el amparo contra el no ejercicio de la acción penal y al concederse el amparo, el juzgador llegue al extremo de precisar cuál es la norma general que contiene la descripción típica de la conducta penalmente reprochable al indiciado, en este caso, esté último estará legitimado para interponer el recurso de revisión e incluso plantear en los agravios la inconstitucionalidad de la norma general aplicada en la sentencia de amparo.<sup>55</sup>

Dada la relevancia y las particularidades de esta nueva forma de control constitucional de normas generales se estima conveniente regularlo en la LA en la inteligencia de que, por el momento, un tema relevante es el que se presenta sobre los efectos de la interpretación conforme que pudiera sostener una negativa del amparo. Así, en los casos antes narrados, existe la posibilidad de que el tercero interesado haga valer en la revisión la inconstitucionalidad de la norma general aplicada en la sentencia de amparo, ante lo cual la alzada de amparo podría concluir que dicha norma debe aplicarse en los términos de la interpretación conforme realizada en el fallo. En este supuesto surge la interrogante sobre si la autoridad

---

<sup>55</sup>. Así sucedió, por ejemplo, en la sentencia dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito al resolver el 31 de octubre de 2013 el amparo en revisión 201/2013.

aplicadora de dicha norma general está obligada a seguir la respectiva interpretación conforme.

Al respecto se estima que la sentencia de amparo, aun cuando hubiere negado el amparo, al contener la definición de un sentido normativo que no debe aplicarse en perjuicio del quejoso sí conlleva, materialmente, un efecto concesorio, por lo que las autoridades aplicadoras deben acatarla y, en caso contrario, el quejoso podrá solicitar al juzgador de amparo que se pronuncie sobre el debido cumplimiento de la sentencia e incluso remita los autos a la superioridad para que se inicie un incidente de inejecución.

### **3.2.2 Análisis de constitucionalidad de normas generales adjetivas**

La posibilidad de que en el juicio de amparo se analice la constitucionalidad de lo previsto en la LA y en la diversa regulación de carácter adjetivo que se aplica dentro de un juicio de esa naturaleza es, en esencia, consecuencia del reconocimiento de los efectos del mandato contenido en el párrafo tercero del artículo 1º de la CPEUM, al tenor del cual el primer precedente que sostuvo el Pleno de la SCJN fue el recurso de reclamación 130/2011 resuelto el 26 de enero de 2012. A partir de este precedente han surgido múltiples precedentes tanto de la SCJN como de los TCC en los cuales se analiza la constitucionalidad de esa regulación procesal constitucional.

Como requisitos para que dicho estudio pueda llevarse a cabo se han sostenido: 1. La existencia de un acto de aplicación de la regulación respectiva dentro de un juicio de amparo. 2. La impugnación de ese acto de aplicación cuando trascienda al sentido de la resolución adoptada y 3. La existencia de un recurso contra tal acto, en donde pueda analizarse la regularidad de la norma general controvertida y la de su acto de aplicación.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup>. Vid. tesis de la Primera Sala de la SCJN que lleva por rubro y datos de identificación: "REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. REQUISITOS PARA IMPUGNAR DISPOSICIONES DE LA LEY DE AMPARO A TRAVÉS DE ESTE RECURSO" (Décima Época, SJF y su Gaceta, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 1, Tesis 1ª CCXLI/2013 (10ª) p. 745)

En cuanto a estos requisitos importa señalar que, en primer lugar, son exigibles para el supuesto en el que alguna de las partes dentro el juicio introduzca el tema de constitucionalidad de la regulación respectiva, por lo que no impiden que el juzgador de amparo inaplique, de oficio, cualquier precepto de la LA cuando estime que es violatorio de la CPEUM, supuesto en el cual la determinación adoptada podrá ser recurrible si existe algún recurso en contra de aquélla, lo que provoca, por ejemplo, que los pronunciamientos emitidos al respecto por los TCC cuando actúan como órgano terminales queden firmes, como sucede cuando conocen de un recurso de revisión, de queja o de reclamación o incluso del recurso de revisión administrativa contra las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Además, la facultad que asiste al juzgador de amparo para inaplicar la regulación adjetiva que lo rige permite sostener que los actos que abren la puerta para el análisis de constitucionalidad pueden ser actos concretos emitidos dentro de juicio o bien actos procesales futuros y de realización inminente. Por lo que se refiere a la posibilidad de impugnar preceptos de la LA que serán aplicados de manera inminente, debe tomarse en cuenta que en determinados supuestos el quejoso u otra parte dentro del juicio de amparo tienen la certeza plena de que un determinado numeral les debe ser aplicado por el juez de amparo. En este supuesto se ha aceptado la posibilidad de que las partes hagan valer en un determinado escrito presentado dentro del juicio de amparo la inconstitucionalidad de una norma general de la LA que necesariamente les deberá ser aplicada. En estos casos, cuando menos tratándose de preceptos de la LOPJF, la Ministra Sánchez Cordero de García Villegas, Presidenta en funciones de la SCJN, ha dictado diversos autos en los que a petición de los que interponen un recurso de revisión administrativa contra resoluciones del Consejo de la Judicatura Federal, ha estudiado la constitucionalidad de preceptos de ese ordenamiento cuya aplicación resulta indefectible en los proveídos correspondientes, por lo cual antes de abordar dicho estudio, se ha precisado que el precepto controvertido sí rige la emisión del proveído presidencial correspondiente,

en la inteligencia de que los pronunciamientos realizados al respecto se han confirmado.<sup>57</sup>

Otro aspecto destacado de este análisis de constitucionalidad es que, en caso de estimarse inconstitucional un precepto de la LA, el efecto será que en el acto concreto de aplicación se dejen sin efectos las conclusiones que se hayan basado en él, lo que podrá generar interesantes aspectos de vinculación para el juzgador de amparo de primera instancia, pues de no cumplir en sus términos con lo indicado en la sentencia de la alzada será necesario verificar a través de que recurso, el procedente contra el acto procesal respectivo, permitirá velar por el cumplimiento de la sentencia respectiva.

Cabe señalar que esta facultad de control constitucional del juzgador de amparo ha abierto una gran veta para la interpretación conforme de los preceptos de la nueva LA e incluso permite a los tribunales de los Estados y del Distrito Federal que, cuando actúen como juzgadores de amparo, contribuyan a la depuración de esa normativa procesal, siendo pertinente abordar en obra posterior diversos precedentes y posibilidades sobre el control de regularidad constitucional de ese ordenamiento, en la inteligencia de que en la página de internet de la SCJN es posible consultar indicadores sobre los pronunciamientos emitidos al respecto.

---

<sup>57</sup>. Al respecto consultar el recurso de reclamación 644/2013 resuelto por la Primera Sala de la SCJN el 6 de noviembre de 2013.

*EXTRACTO DEL LIBRO*  
*"POLÍTICAS PÚBLICAS JUDICIALES PARA*  
*EL PODER JUDICIAL DE LA*  
*FEDERACIÓN: ACCIONES CONCRETAS"*

*Juan Carlos Cruz Razo\**

**SUMARIO:** I.-Administración; A. Política inmobiliaria; B. Política informática; C. Política de servicios en línea; D. Política salarial; E. Política de incentivos al desempeño; F. Política de servicio civil de carrera; G. Política de planificación; H. Política de control financiero; II.- Disciplina; A. Política de organización; B. Política de control de recepción y registro de asuntos disciplinarios; C. Política de control de los servidores públicos judiciales suspendidos temporalmente; D. Política para ampliar los mecanismos de defensa de los juzgadores; III.- Vigilancia y seguridad; A. Política para instrumentar acciones y un sistema eficaz para la protección y seguridad de jueces y magistrados; B. Política de prevención de riesgos en materia de seguridad pública; IV.- Carrera judicial; A. Política de reestructuración del Instituto de la Judicatura Federal; B. Política de desarrollo de la carrera judicial; C. Política de evaluación al desempeño del personal de carrera judicial; D. Política de transparencia en la designación del personal de apoyo en órganos jurisdiccionales; E. Política de licencias y suplencia de los juzgadores federales; V.- Creación de nuevos órganos; A. Política de planeación de creación de nuevos órganos.

---

\* Ex Consejero de la Judicatura Federal, Licenciatura en Derecho en la UNAM, Maestro en Ciencias Jurídicas por la Universidad Panamericana, docente de la Procuraduría Fiscal de la SHCP, en Suprema Corte de Justicia de la Nación, Universidad de Colima, Universidad Panamericana y en el Instituto de la Judicatura Federal.

Recibido: 22 de marzo de 2013

Aceptado: 18 de abril de 2013

**Resumen:**

Estudio que ayuda a los tomadores de decisiones a incorporar una metodología denominada *políticas públicas*, ya que al menos en materia judicial federal éstas se encuentran ausentes y constituyen un campo muy poco explorado por los juristas y los tomadores de decisiones en materia judicial.

Definir hacia dónde tiene que ir la justicia en México es tarea de quienes dirigen al Poder Judicial de la Federación como órgano terminal de las controversias jurisdiccionales, de ahí subyace la importancia de la elaboración de un Plan Nacional de Justicia en el que se incorporen políticas públicas judiciales que garanticen el sistema de procuración y administración de justicia.

Propongo como políticas públicas para el Poder Judicial de la Federación una serie de acciones concretas, sobre la administración, disciplina, vigilancia y seguridad, la carrera judicial y la creación de nuevos órganos.

**Palabras clave:** políticas públicas, Poder Judicial, acción concreta, Plan Nacional.

**Abstract:**

Survey that provides help to the decision makers to incorporate a methodology called Public Policies. And at least in Federal matter, these are absent and constitute an unexplored field by the jurists and the decision makers in judicial matter.

Define where the justice in Mexico should go forward? Is a task of those who lead the Judicial Branch of the Federation as a terminal agency of the jurisdictional controversies, it underlies the importance to generate a National Plan of Justice which adds Judicial Public policies that secure a system of enforcement and administration of justice.

I propose as public policies for the Judicial Branch of the Federation a series of concrete actions on the administration, discipline, surveillance and security, the judiciary career and the creation of new agencies.

**Key words:** public policies, Judicial Branch, concrete action, National Plan.

La justicia electoral ha tenido un gran desarrollo los últimos 25 años, se transitó de un régimen de partido único con elecciones semi competitivas a un pluralismo moderado y hoy probamos la alternancia en la titularidad del Ejecutivo Federal, así como la ausencia de mayorías absolutas en las Cámaras del Congreso de la Unión y de algunas entidades federativas; la democracia electoral es un hecho en nuestro país, en parte gracias al compromiso ciudadano y a la solidez de las instituciones electorales: *institutos y tribunales electorales*.

En relación a lo anterior, la democracia debe convertirse en un aspecto cotidiano de nuestra vida institucional, por ello el estudio que someto a consideración, ayuda a los tomadores de decisiones a incorporar una metodología denominada *políticas públicas*, ya que al menos en materia judicial federal éstas se encuentran ausentes y constituyen un campo muy poco explorado por los juristas y los tomadores de decisiones en materia judicial.

En este sentido, el estudio consta de dos apartados: el primero de ellos, de carácter introductorio, ofrece un análisis sintético del concepto de *política pública* en general, partiendo del funcionamiento de ésta para tomar decisiones en los gobiernos, considerando el estudio de datos, análisis estadísticos, y cálculos racionales para optar por la mejor decisión o política pública.

De esta forma, se establece que las políticas públicas son un *conjunto interdisciplinario de ciencias que aportan a los gobiernos democráticos, métodos, teoremas y tecnologías en sus decisiones para estar en condiciones de resolver los problemas sociales*, es decir, orientan o encausan la toma de decisiones, cuestión muy importante en cualquier órgano jurisdiccional, máxime si entendemos a éstos como correctores de políticas públicas, así por ejemplo, el Poder Judicial Federal por la vía de los mecanismos del derecho procesal constitucional: *amparo, acción de inconstitucional, controversia constitucional y juicios electorales*, endereza acciones de gobierno o de partidos políticos violatorias de derechos fundamentales. La historia en este aspecto es ilustrativa, por ejemplo, la sentencia *Brown vs Board of Education* de la Corte Norte

Americana en la que se obligó a que las escuelas para niños de piel blanca aceptaran a los niños afroamericanos, terminando con la política de "*juntos pero separados*" del gobierno estadounidense.

Ahora, en el estudio que les presento, se analiza la política pública aplicada al Poder Judicial Federal y por analogía a los demás Poderes Judiciales y Órganos Jurisdiccionales que requieren de llevar a cabo en su interior este tipo de herramientas para dar cauce a su cometido constitucional, además como se explicó, convertirse eventualmente, en correctores de política pública.

En este tenor, es necesario establecer que en México, este tipo de estudios se introdujeron en la década de los 80's, al agotarse un modelo proteccionista y centralista, caracterizado por la laxitud legal, el corporativismo y populismo. En concreto, las políticas públicas aparecen en 1982, con la crisis económica nacional.

A partir de dicho acontecimiento se visualizó la necesidad de tener planes que proporcionaran un enfoque racional para objetivos seleccionados de antemano fijando claramente: objetivo, estrategias, políticas principales, procedimientos, reglas, apoyo y presupuesto.

En el mismo orden de ideas, es importante valorar que el Plan Nacional de Desarrollo por disposición constitucional es elaborado por el Poder Ejecutivo y sancionado por el Poder Legislativo, sin tomar en cuenta las necesidades reales del Poder Judicial, modelo que se replica en las entidades federativas, por ello desde el siglo XIX, las políticas del sector justicia están desarticuladas, lo que complica la concreción de planes y proyectos orientados a garantizar la legalidad y la seguridad jurídica en México.

La premisa básica es que el Poder Judicial Federal al igual que los órganos judiciales de las entidades ya no son órganos sometidos a la voluntad de los ejecutivos en turno, sino que son un peso específico en la arquitectura constitucional. De tal manera, que en su interior el Poder Judicial debe realizar este tipo de ejercicios para llevar a cabo eficazmente su misión.

El tema es de gran calado, porque definir hacia dónde tiene que ir la justicia en México es tarea de quienes dirigen al Poder Judicial de la Federación como órgano terminal de las controversias jurisdiccionales, de ahí subyace la importancia de la elaboración de un Plan Nacional de Justicia en el que se incorporen políticas públicas judiciales que garanticen el sistema de procuración y administración de justicia.

El proceso de formulación de políticas públicas comprende diversas etapas:

1. Detección del problema.
2. Definición del problema.
3. Identificación de respuestas y soluciones alternativas.
4. Evaluación de opciones.
5. Selección de las opciones de políticas públicas.
6. Implementación.
7. Evaluación.

Bajo esta metodología, las decisiones que impacten al sector justicia deben tomarse de manera conjunta e incluyente entre autoridades y sociedad civil, por lo que también es necesario legitimar el proceso de reforma del sistema de impartición de justicia, buscando desarrollo sustentable del mismo a través de su unificación.

En el segundo de los apartados de libro bajo análisis, se denomina "Marco normativo", el cual analiza el Plan Nacional de Desarrollo 2007 – 2012, en cuyo primer apartado "*Estado de Derecho y Seguridad*" se tratan de compactar *las acciones sobre una justicia real y expedita, así como ampliar el impacto social del Poder Judicial (sic)*.

Sin embargo, en el análisis de dicho documento, nos podemos percatar que las estrategias del Plan Nacional de Desarrollo para lograr el cometido citado, solo se hace referencia o se pretenden alcanzar por medio de los juicios orales y reformas para agilizar la procuración y administración de justicia.

Tal situación, desde mi particular punto de vista es discordante a la realidad del país que vivimos; en razón de lo anterior, propongo como políticas públicas para el Poder Judicial de la Federación una serie de acciones concretas, tales como las siguientes, entre las cuales, este Tribunal Electoral puede utilizar algunas de ellas *mutatis mutandis*:

## **I.-Administración**

**A. Política inmobiliaria:** establecer procedimientos ágiles y transparentes que permitan la adquisición y arrendamiento de inmuebles en las mejores condiciones del mercado.

Acciones concretas:

- Elaboración de un nuevo acuerdo general que regule los procedimientos atinentes de arrendamiento y comodato.
- Determinación de parámetros, tipo del costo de obra pública para la instalación de órganos jurisdiccionales.
- Creación de un grupo de trabajo de las áreas de recursos materiales, administración regional, inmuebles, mantenimiento y asuntos jurídicos.

**B. Política informática:** Elaborar un plan rector a corto, mediano y largo plazo para el suministro oportuno de equipo, servicios de red, capacitación del personal y actualización de la infraestructura informática y de telecomunicaciones.

Acciones concretas:

- Implementación del juicio en línea.
- Contar con tribunales con bajo consumo de papel.
- Calendarización de sustitución por actualización de equipo, actualización de la infraestructura de red, capacitación y soporte, a corto, mediano y largo plazo.
- Desincorporación automática de equipo obsoleto y su aprovechamiento.

**C. Política de servicios en línea:** Elaborar programas para el establecimiento del juicio en línea que faciliten al justiciable su acceso a la justicia a través de medios electrónicos, y que permitan interactuar en forma remota a los órganos jurisdiccionales con los ciudadanos.

Acciones concretas:

- Instrumentar acciones para la implementación, a corto plazo, del juicio en línea, a través del portal de internet del Consejo de la Judicatura Federal, con las medidas que garanticen al ciudadano su acceso y plena identificación.
- La instalación en los edificios del Poder Judicial de la Federación de equipos informáticos que permitan al ciudadano el acceso a los juicios en línea.
- Desarrollar el registro electrónico personalizado de cada integrante del Poder Judicial de la Federación, en lo que respecta al Consejo de la Judicatura Federal, a fin de crear una cédula personal de atención que concentre información y servicios para el servidor público mediante una clave personal.

**D. Política salarial.** Establecer un sistema salarial acorde a la realidad nacional y conforme a las responsabilidades asignadas a los servidores públicos.

Acciones concretas:

- La elaboración de las reglas que permitan determinar las responsabilidades y parámetros para su valoración en las funciones del Consejo, para la determinación de los niveles salariales que deberán proponerse anualmente en los proyectos de tabuladores que deben remitirse a la Cámara de Diputados para su aprobación.
- El establecimiento de los criterios de revisión anual en el mes de junio, de los niveles salariales y de prestaciones conforme a los lineamientos constitucionales y a las condiciones económicas del país.
- Crear categorías intermedias en las de actuario y secretario, para estimular y promover a los oficiales administrativos que cuenten con título profesional y se capaciten.

**E. Política de incentivos al desempeño:** Determinar mecanismos que permitan evaluar adecuadamente el desempeño laboral para el otorgamiento de incentivos y reconocimientos.

Acciones concretas:

- Elaboración de la normativa respectiva de conformidad al desempeño individual.
- Establecimiento de un reconocimiento anual al desempeño, al personal del servicio civil de carrera que hubiese obtenido la más alta evaluación en el año.

**F. Política de servicio civil de carrera:** Establecer un sistema de servicio civil de carrera en las categorías de personal administrativo, que incentive el ingreso, profesionalización, evaluación, ascenso y permanencia en la institución.

Acciones concretas:

- La elaboración de la normativa que regule los procedimientos para el ingreso, ascenso, permanencia, profesionalización y evaluación del procedimiento administrativo y la determinación de las categorías que formarán parte del servicio civil de carrera.
- La implementación de concursos de oposición internos para cubrir las vacantes que se presenten en las categorías del servicio civil de carrera y de concursos de oposición abierta para cubrir plazas de reciente creación.
- La implementación de evaluaciones anuales que permitan medir el desempeño de los servidores públicos, con base en el avance y cumplimiento de los proyectos y programas en los que intervengan.
- La elaboración de un programa de capacitación y profesionalización especializado para el personal administrativo que integre el servicio civil de carrera de acuerdo a las materias relacionadas con las funciones propias a desarrollar.

**G. Política de planificación:** Elaborar un plan rector del Poder Judicial de la Federación que permita fijar un rumbo para atender la demanda

social de justicia en forma pronta y expedita, y la distribución de cargas de trabajo, a corto, mediano y largo plazo.

Acciones concretas:

- La presentación para aprobación del plan rector que contenga las políticas, programas y proyectos a ejecutar en corto, mediano y largo plazo, señalando las metas y objetivos, los indicadores de gestión, el impacto social que se obtendrá con la ejecución de los proyectos, el monto de los recursos a ejercer para la realización del proyecto, el calendario de ejecución del proyecto y de los recursos a ejercer.
- La elaboración de un sistema electrónico que permita observar en tiempo real y al día el avance de los programas y proyectos, su cumplimiento y el impacto en beneficio de la labor de los órganos jurisdiccionales.
- La capacitación al personal administrativo sobre los modelos de planeación pública, que permitan un cambio cultural en el ejercicio de la actividad administrativa.

**H. Política de control financiero:** Determinar los mecanismos de control por medios electrónicos que permitan en tiempo real la supervisión del adecuado ejercicio presupuestal y recursos financieros, que incidan en el mejoramiento de los servicios de justicia.

Acciones concretas:

- La elaboración e implementación de un sistema que permita a los consejeros la consulta en tiempo real y a diario del estado del ejercicio presupuestal y de los recursos financieros.
- La elaboración de un informe mensual comparativo que señale el monto de los recursos programados y calendarizados para ejercer en el mes, el monto de los recursos ejercicios y no ejercidos, y las justificaciones de su falta de ejercicio, así como la propuesta para su corrección.

## **II.- Disciplina**

**A. Política de organización:** Estructurar un Manual de Procedimientos Disciplinarios.

Acciones concretas:

- Elaborar el manual que contenga los lineamientos operativos aplicables para la recepción, trámite, turno, y total conclusión o archivo de los procedimientos disciplinarios.

**B. Política de control de recepción y registro de asuntos disciplinarios:** Implantar un control de los asuntos que ingresen en materia de disciplina, de los asuntos en trámite y de los que se resuelven; así como para el registro y control del turno de los asuntos de manera electrónica aleatoria.

Acciones concretas:

- Revisar y, en su caso, ajustar los lineamientos aplicables para la recepción y registro de asuntos disciplinarios.
- Definir y, en su caso, incorporar en la normativa los criterios para la distinción entre quejas y denuncias administrativas, para efectos de su registro y admisión.
- Impulsar la reforma a la normativa que rige en la materia para que los procedimientos disciplinarios se lleven de manera electrónica, en sus distintas etapas, hasta la emisión de resolución y cumplimiento de los mismos.

**C. Política de control de los servidores públicos judiciales suspendidos temporalmente:** Instituir un programa para el registro de servidores públicos suspendidos temporalmente y establecer un sistema de coordinación con las áreas administrativas involucradas, que les permita computar el tiempo efectivo laborado, designar a quien deba sustituir al servidor suspendido, realizar los trámites conducentes para el pago de las remuneraciones que se le fijen y los descuentos que correspondan.

Acciones concretas:

- Establecer un programa mediante el cual la Secretaría Ejecutiva de Disciplina lleve el registro, control y seguimiento de los servidores públicos suspendidos temporalmente.
- Otorgar garantía de audiencia previo a la suspensión temporal.

**D. Política para ampliar los mecanismos de defensa de los juzgadores:** impulsar una reforma constitucional para ampliar la procedencia del recurso de revisión administrativa a las decisiones del Consejo de la Judicatura Federal, en las que se sancione a titulares y servidores judiciales por responsabilidad administrativa.

Acciones concretas:

- Impulsar una reforma al párrafo octavo del artículo 100 de la Constitución Federal, para que se incorpore la procedencia del recurso de revisión administrativa a todos los casos en que el Consejo de la Judicatura Federal sancione a jueces, magistrados y servidores judiciales, por causa de responsabilidad administrativa.

### **III.- Vigilancia y seguridad**

**A. Política para instrumentar acciones y un sistema eficaz para la protección y seguridad de jueces y magistrados:** Promover la adopción de medidas preventivas para preservar la seguridad de los servidores adscritos a órganos jurisdiccionales; el establecimiento de acciones de coordinación con las instituciones policiacas y con las autoridades federales y locales competentes en materia de protección y seguridad pública, para la protección y seguridad de jueces y magistrados, fundamentalmente en los Estados que presenten mayores riesgos y situaciones de peligrosidad;

Acciones concretas:

- Establecer criterios y procedimientos que permitan adoptar de manera rápida las medidas de seguridad adecuadas para los juzgadores que enfrenten circunstancias inusuales de riesgo.
- Instituir medidas para que los integrantes de las áreas de seguridad y vigilancia cumplan de manera eficiente con su encomienda.

**B. Política de prevención de riesgos en materia de seguridad pública:** crear un programa de medidas preventivas que permitan mayor seguridad a los servidores judiciales.

#### Acciones concretas:

- Actualizar las cédulas de datos biográficos de acceso público para suprimir los datos de carácter personal que puedan implicar riesgo a los servidores públicos.
- Establecer protocolos para la prevención, atención y evaluación de riesgos en los distintos niveles de responsabilidad de los servidores públicos.
- Establecer programas de atención para servidores públicos en situación de riesgo efectivo, que impliquen incluso medidas de traslado, protección individual y de familiares y apoyos efectivos.

### IV.- Carrera judicial

#### **A. Política de reestructuración del Instituto de la Judicatura Federal:**

Impulsar un plan de formación de jueces y magistrados y demás funcionarios del Poder Judicial de la Federación a nivel nacional, que tenga como base la preparación y formación que se imparta a través de la Escuela Judicial.

#### Acciones concretas:

- Revisar la estructura actual del Instituto de la Judicatura Federal y proponer un reglamento en el que se establezcan sus bases como una Escuela Judicial.

**B. Política de desarrollo de la carrera judicial:** Reorientar el sistema para el ingreso, promoción, actualización a las categorías de carrera judicial con la finalidad de formar futuros juzgadores federales, bajo los principios de profesionalismos, excelencia, objetividad e imparcialidad.

#### Acciones concretas:

- Hacer un amplio análisis de los programas y planes de estudio que tiene el Instituto, a fin de redefinir la preparación y formación que imparte a los servidores públicos.

**C. Política de evaluación al desempeño del personal de carrera judicial:** Establecer un método eficaz y adecuado a la realidad nacional,

de evaluación del desempeño judicial, que permita garantizar la permanencia, adscripción y confianza en el cargo de los juzgadores.

Acciones concretas:

- Impulsar las modificaciones a la normativa y disposiciones aplicables en materia de carrera judicial, a efecto de que la evaluación la haga el instituto.
- Integración de un grupo de trabajo encabezado por un Consejero que será designado por el pleno y los Directores Generales de la Judicatura Federal y de la Defensoría Pública.
- La elaboración por parte de un grupo de trabajo de un proyecto de acuerdo general que establezca el método de evaluación del desempeño y que determine la permanencia, adscripción y confianza en el cargo de juzgadores.

**D. Política de transparencia en la designación del personal de apoyo en órganos jurisdiccionales:** establecer mecanismos que garanticen la transparencia en las designaciones que realicen magistrados y jueces respecto del personal que labora en órganos jurisdiccionales.

Acciones concretas:

- Publicar en las páginas de internet e intranet del Consejo, para conocimiento del público en general, el otorgamiento de nombramiento al personal de apoyo de órganos jurisdiccionales, así como las decisiones de destitución o inhabilitación.

**E. Política de licencias y suplencia de los juzgadores federales.** Establecer lineamientos con criterios objetivos para determinar el otorgamiento de licencias, así como la idoneidad de los secretarios que deban sustituir temporalmente a los juzgadores.

## **V.- Creación de nuevos órganos**

**A. Política de planeación de creación de nuevos órganos:** Definir el tipo de órganos jurisdiccionales existentes en el país: regulares, auxiliares,

mixtos, especializados, con el propósito de crear los más apropiados para el servicio público de administración de justicia.

Acciones concretas:

- Determinar la cantidad de órganos jurisdiccionales que se deben crear e instalar.
- Determinar la idoneidad y ubicación de los órganos jurisdiccionales a partir de una base multidisciplinaria: estadística, especialización, criterios socioeconómicos y oportunidad.

En general, son algunas de las propuestas que planteo en el documento que he sometido someramente a su consideración, las cuales se basan en la metodología de las políticas públicas como instrumento de planeación y objetivos orientados a la acción y toma de decisiones.

En mi experiencia como juzgador federal por más de 25 años y como Consejero de la Judicatura Federal debo admitir que tanto en los cuerpos colegiados como en lo personal, tomar decisiones es difícil, por lo que se requiere además de voluntad para ejecutar, conocimiento y sobre todo, una herramienta que guíe nuestro actuar como funcionarios públicos, pues en nuestras manos como juzgadores están en juego intereses de diversa índole.

Finalmente, espero que al Tribunal Electoral de Chihuahua le sean de utilidad e insumo en su quehacer cotidiano algunas de las políticas públicas aquí expuestas, al igual que a la comunidad jurídica de aquella entidad federativa.

*PODER JUDICIAL, ACCESO A LA  
JUSTICIA Y PROTOCOLOS DE  
ACTUACIÓN: HACIA UN NUEVO  
LENGUAJE DE DERECHOS*

*Eugenio Isidro Gerardo Partida Sánchez\**

SUMARIO: I. Preambulo; II. Reflexiones sobre los protocolos; III. Bibliografía.

---

\*Es licenciado en Derecho por la Universidad de Guadalajara, actualmente se desempeña como Magistrado de la Sala Regional de la Primera Circunscripción Plurinominal, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con sede en Guadalajara, Jalisco.

Recibido: 14 de marzo de 2014  
Aceptado: 31 de marzo de 2014

**Resumen:**

La justicia en las democracias modernas es un tema fundamental para la tranquilidad y paz social. Los mecanismos para alcanzar su correcta impartición han evolucionado en busca de lograr una mayor armonía en la tutela de derechos y libertades. La existencia de desigualdades entre los justiciables hace necesario que los jueces adquieran una nueva visión acerca de los derechos humanos, para que sus sentencias inyecten igualdad ahí donde la realidad siembra desesperanza. Los protocolos de actuación para quienes imparten justicia en México, son un instrumento valioso para que la judicatura mexicana tenga parámetros técnicos para juzgar con especial sensibilidad aquellos casos en los que intervengan sujetos en estado de vulnerabilidad.

**Palabras clave:** sistema de justicia, derechos humanos, protocolos de actuación.

**Abstract:**

In modern democracies, justice is a fundamental subject for calmness and social peace. The mechanisms to achieve its correct provision have evolved in order to reach a better harmony in the tutelage of rights and freedom. The existence of inequalities between litigants necessary pull over that judges to acquire a new vision of human rights and their sentences inject equal protection where reality planted hopelessness. The acting protocols to those who provide justice in Mexico, are valuable instruments to the Mexican judiciary in order to have technical parameters to make judgments with special sensitivity in those cases involving vulnerable individuals.

**Key words:** system of justice, human rights, acting protocols.

## **I.- Preámbulo**

Una de las obligaciones prioritarias de los Estados es la de administrar justicia, esto es dotar de garantías mínimas a sus habitantes para que la solución de sus conflictos se concreten en vías pacíficas y civilizadas. Así, el acceso a la justicia se ha convertido en un tema de gran relevancia en el contexto de la evolución del llamado Estado de bienestar, en la medida en que se considera que dicho acceso es un medio imprescindible para reducir la desigualdad social.<sup>1</sup>

Algunas instituciones internacionales, tales como el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial, han considerado recientemente al problema del acceso a la justicia como un elemento clave para el desarrollo con equidad de los países de la región de América Latina.

En un estudio reciente se ha reconocido expresamente que "un mejor acceso a la justicia es fundamental para poder ofrecer lo servicios básicos a la sociedad y cumplir con las metas de democratización e institucionalización y redefinición del Estado y la sociedad."<sup>2</sup>

De acuerdo con el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), es derecho de las personas obtener del Estado una solución profesional e imparcial a sus diferencias, con lo cual se proscribe constitucionalmente la venganza privada o justicia por propia mano.

Tanto en la norma suprema como en las leyes se regulan los mecanismos de acceso a un recurso o medio judicial efectivo para la resolución de las controversias, mediante un juicio o recurso ante un tribunal para el reconocimiento o restitución de un derecho en el que se consideren las condiciones económicas, sociales, culturales, distancias, lenguaje, etc. que

---

<sup>1</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Breves reflexiones sobre el asesoramiento jurídico y procesal como una institución de seguridad social*, Anuario Jurídico 2-1975, México, UNAM, 1977

<sup>2</sup> DAKOLIAS, María, *El Sector Judicial en América Latina y el Caribe*. Elementos de reforma, Washington, Banco Mundial (documento técnico número 3195), 1975.

rodean a una persona en el momento que se involucra en una contienda legal, esto es lo que llamamos acceso al sistema de justicia.

El derecho de acceso a la justicia que ampara a todas las personas puede desglosarse en las siguientes partes:

- Derecho a que su causa sea analizada en forma equitativa y públicamente por un juez independiente e imparcial;
- Derecho a hacerse asistir, defender y representar por un abogado titulado durante la causa judicial;
- Gratuidad, por lo que están prohibidas las costas judiciales;<sup>3</sup>
- Derecho a que su causa se decida en un plazo razonable y se repare de manera adecuada.

Estos elementos son sintéticamente los más relevantes para entender el derecho de acceder al sistema de impartición de justicia. Es importante decir que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha sustentado diversidad de criterios en torno al tema, los cuales pueden agruparse en dos grandes categorías: A) aquellos que tratan de definir el ámbito de protección de las garantías establecidas en el artículo 17 constitucional, tratando de conferirles la mayor amplitud posible, y B) Los que establecen limitaciones indispensables y razonables a su ejercicio.

Ahora bien, el derecho al acceso a la justicia debe analizarse a la luz del contexto constitucional en nuestro caso como parte del sistema federal y republicano el Estado mexicano articula el modelo de impartición de justicia esencialmente a través del Poder Judicial, el cual se conforma por órganos encargados de aplicar las normas a casos específicos, sistema que busca resolver las controversias que se presentan al seno de la sociedad.

---

<sup>3</sup> La SCJN estima que la garantía de gratuidad de las costas judiciales debe ser interpretada en el sentido de que ninguna persona debe erogar alguna cantidad de dinero en calidad de honorarios o como contraprestación a los funcionarios que intervienen en la administración de justicia, como condición para que se efectúen las actuaciones jurisdiccionales correspondientes, por lo que resulta violatoria del artículo 17 constitucional la obligación de las partes, en aquellos casos en que alguna diligencia por ellas ofrecida deba practicarse por el actuario o funcionario judicial correspondiente fuera de la oficina del juzgado, de proporcionar a dicho funcionario los medios de conducción o traslado para el desahogo de la actuación judicial (tesis P. LXXXVII/97, en SJF, t. V, mayo de 1997, p. 159).

Así las cosas, las funciones de los tribunales en el marco de una democracia se han redefinido radicalmente. Los poderes judiciales, antaño considerados aplicadores mecánicos de la ley, se han transformado en uno de los pilares fundamentales del Estado Constitucional de Derecho, ello dada su doble naturaleza: como función jurisdiccional y como conjunto de unidades judiciales.

En el primer concepto, la función jurisdiccional se entiende como la facultad del Estado para resolver controversias entre distintos actores, públicos o privados, estableciendo además el sentido de las normas jurídicas a través de su facultad interpretativa, lo cual favorece a mantener de la paz social.<sup>4</sup> El ejercicio habitual de esta actividad interpretativa,<sup>5</sup> resulta importante porque fija el alcance de las normas jurídicas de un sistema que, a la larga, dan cauce a futuros casos y con ello se abona "previsibilidad" a las determinaciones, cumpliendo con ello funciones adicionales de no menor valía<sup>6</sup>.

Por otro lado, en su segunda acepción, el Poder Judicial se entiende como el conjunto de unidades que ejercen la función jurisdiccional, ya que está compuesto de órganos dotados de competencias determinadas. Esto significa que la titularidad del Poder Judicial recae en cada uno de los órganos jurisdiccionales que lo componen, a diferencia del Poder Ejecutivo cuya titularidad recae en un solo individuo (en los sistemas presidenciales) o del Legislativo, que subyace en una o varias cámaras integradas por un número determinado de sujetos.

---

<sup>4</sup> El autor italiano Giuseppe VERGOTTINI concibe a la función jurisdiccional como aquella actividad ejercida por un sujeto público en condiciones de independencia para asegurar la voluntad normativa de valorizar un caso concreto objeto de controversia entre dos o más partes, públicas y/o privadas, con el fin de eliminar las incertidumbres surgidas en el ámbito de aplicación de las normas o de imponer las sanciones previstas por la comisión de ilícitos, para asegurar entonces la certeza del derecho y el restablecimiento del orden jurídico violado. (Referencia: VERGOTTINI, Giuseppe De, *Derecho Constitucional Comparado*, México, III, 2004, p. 281).

<sup>5</sup> La interpretación jurídica es una actividad autónoma, de gran complejidad, situada entre el momento de creación por el legislador y de aplicación de la norma por el juez o magistrado, que aparece centrada en la *zona de penumbra* o de incertidumbre de la norma jurídica, idea acuñada por Hart en su obra "Positivism and the separation of law and moral" (*Harvard Law Review*, vol. 71, núm. 4, 1958, p. 607).

<sup>6</sup> SHAPIRO, Martín, *Courts. A Comparative and Political Analysis*, University of Chicago Press, Chicago, IL, 1986.

Aunado a ello los poderes judiciales realizan servicios adicionales a la administración de justicia, tales como la capacitación y carrera judicial, defensoría pública y mecanismos alternativos de solución de conflictos,<sup>7</sup> En estos supuestos, no se ejerce materialmente la función jurisdiccional, sólo formalmente, cabe señalar que este tipo de funciones mejoran la calidad del sistema de impartición de justicia al capacitar al operador de la norma, asistir a los ciudadanos en la obtención de conciliación y desahogar conflictos antes que lleguen a los tribunales.

Ahora bien, puntualizada la naturaleza y funciones de los órganos judiciales se está en aptitud de analizar el esquema de impartición de justicia que se emplea en nuestro país.

Desde mi punto de vista, el proceso jurisdiccional es un modelo triangular dado que se presenta una o varias partes demandantes, una o varias partes demandadas y un juzgador o juzgadores. A esta contraposición de posturas llamamos litigio.

El modelo descrito tiene las siguientes características:

- **Jueces independientes.**<sup>8</sup> La figura del juez representa al Estado mismo, pues en él se deposita la facultad de decidir el derecho que prevalece entre dos posturas antagónicas. Por ello, el juzgador ocupa la figura trascendental en el proceso jurisdiccional e incluso, en la evolución del Derecho mismo.<sup>9</sup>
- **Lenguaje silogístico.** La función judicial se construye a partir de un lenguaje silogístico en el cual la ley, en su abstracción, constituye el eje

---

<sup>7</sup> En su obra *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, el autor alemán Volkmar Gessner (trad. de Renate Marsiske, México, UNAM, 1984, pp. IX-XI. La edición alemana original es de 1976) resalta la comprensible afinidad de la cultura jurídica mexicana con los mecanismos informales o de justicia alternativa.

<sup>8</sup> El concepto de independencia, de acuerdo con el Código de Ética del Poder Judicial de la Federación, significa actuar conforme a derecho, sin someterse a influencias externas.

<sup>9</sup> CARNELUTTI establecía que el juez es la figura principal del derecho, ya que puede concebirse una sociedad sin leyes, pero no sin jueces (Referencia: FIX-ZAMUDIO, Héctor y Cossio Díaz, José Ramón, *El poder judicial en el ordenamiento mexicano*, México, FCE, 1996, p. 71).

primordial de la decisión.<sup>10</sup> En este sentido, el juzgador debe justificar su sentencia en base a las disposiciones de la norma aplicable. Existirán ocasiones en que la ley no contenga una norma expresa que pueda aplicarse a las características del caso; en esos supuestos, el juzgador deberá interpretar el ordenamiento jurídico para crear la premisa normativa aplicable al caso concreto.

· **La resolución define que una de las partes gana en perjuicio de la otra.** Esa característica, que lo distingue de la conciliación y la mediación, es la que produce que la sentencia defina el derecho que impera en un caso concreto.

Me gustaría destacar el primer elemento de esta descripción general. El valor de un sistema judicial cimentado en el papel del juez, tiene su explicación en el hecho de que los problemas de mayor relevancia social sean sometidos a los jueces, situación que ha trasladado el protagonismo de la norma en la interpretación jurídica de ésta, que realizan los juzgadores.

Ahora bien, el juez no desempeña su función sólo, sino apoyado en una estructura judicial, así como en una serie de personas con conocimientos técnicos, que se convierten en auxiliares en la impartición de justicia. Entre éstos, destacan los peritos, testigos y defensores, entre otros.

En ese sentido, el modelo que hemos expuesto tiene una serie de objetivos, que dependen de los intereses en conflicto. Estos objetivos son la defensa de los derechos de los ciudadanos y resolver conflictos entre los órganos del Estado.

El primer objetivo de la función jurisdiccional es la protección de los derechos de los ciudadanos que han sido vulnerados. Existen dos tipos de posibles afectaciones a la esfera jurídica de una persona, dependiendo de la naturaleza de la persona que infringe la relación jurídica:

---

<sup>10</sup> Hay que precisar que el modelo de aplicación judicial se fragmenta en: 1. Elección de la norma aplicable, 2. Determinación de su significado, 3. Prueba de los hechos, 4. Subsunción de los hechos en la norma y 5. Determinación de las consecuencias jurídicas de esos hechos para la norma elegida.

- a) **Por el Estado.** Un órgano de gobierno emite un acto de autoridad que afecta la esfera jurídica de un gobernado. (Conflicto vertical)
- b) **Por otros particulares.** Un particular incumple una obligación legal o contractual, afectando la esfera jurídica de otro particular, como por ejemplo las controversias civiles, mercantiles, familiares, entre otras (Conflicto horizontal).

Desde luego que cada tipo de conflictos puede surgir con independencia de los otros, pero también pueden estar ligados. En tal caso, los verticales pueden asumir un carácter derivado, esto cuando inician como conflictos entre particulares que luego se enfocan contra el Estado, cuando éste no interviene (teniendo obligación de hacerlo, al haberse prohibido la autodefensa y haber monopolizado el Estado el uso legítimo de la fuerza), o cuando interviene de manera deficiente, lo que impide a una de las partes aceptar el resultado de dicha intervención.

Bajo ese marco general, es importante establecer que los tribunales son bastiones del equilibrio social y acentúa su deber de propiciar un clima adecuado para que los derechos se ejerzan. Ese deber se asocia a un cambio en la concepción y percepción del derecho y sus métodos de aplicación.

En efecto, a partir de la reforma constitucional de derechos humanos se introdujo, entre otros aspectos, la obligación de todas las autoridades, incluidos desde luego el Poder Judicial de la Federación y los Poderes Judiciales Locales, de garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano, y también el principio *pro personae* como guía en las decisiones que se tomen.

Como parte de las acciones emprendidas, la SCJN ha emitido diversos protocolos de actuación para quienes imparten justicia en nuestro país. Estos protocolos son los siguientes:

- *Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Afecten a Niñas, Niños y Adolescentes*

- *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y **pueblos indígenas***
- *Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Afectan a **Personas Migrantes y Sujetas de Protección Internacional.***
- *Protocolo para juzgar con perspectiva de género.*

Es importante reconocer que las sentencias tienen un poder individual y colectivo que impactan directamente en la vida de las personas y conforman la identidad del Poder Judicial como un actor imprescindible en la construcción de un Estado democrático de derecho. Por ello, la SCJN impulsa la adopción de criterios jurisdiccionales auspiciados en parámetros de igualdad y razonabilidad.

Ello implica la producción de diversos instrumentos que faciliten la labor de los juzgadores para aplicar dichos criterios. A ello obedecen estos protocolos, que a continuación se explican individualmente.

El primer protocolo tiene que ver con los derechos de la infancia y su efectivo acceso a la justicia, lo que implica que los órganos que integran el Poder Judicial de la Federación y en concreto las personas que tienen a su cargo impartir justicia, son quienes están encargados de garantizar el respeto de dichos derechos.

En el documento se establece el reconocimiento de la infancia como un grupo diferente al de las personas adultas, en virtud de las características estructurales propias de los menores, conlleva a un trato diferenciado para éstos. Si reconocemos que las niñas, niños y adolescentes tienen características cognitivas y emocionales<sup>11</sup> diferentes en general frente a

---

<sup>11</sup> Conforme al protocolo, la infancia, de manera mucho más marcada en sus primeros años pero continua a través de su desarrollo hasta la vida adulta, se caracteriza por estructuras cognitivas particulares y distintas a las de una persona adulta. Estas características, que afectan de manera evidente la manera en que el niño, la niña o el adolescente se relaciona con su entorno y la forma en que comprende éste y sus propias vivencias, son de carácter estructural e involuntario, es decir, son características inmodificables por voluntad o por modo de interacción. Para poder establecer una interacción efectiva con estas personas, se requiere actuar en consideración a ellas y adaptándose a éstas.

los adultos y, en particular, entre cada uno de ellos, las cuales se ponen de manifiesto de manera evidente cuando participan en un procedimiento judicial, ello demanda la adecuación de éste a sus necesidades mediante el desarrollo de acciones especiales para lograr que el menor comprenda el escenario en que participa, pueda expresarse libremente y quienes imparten justicia puedan comprender la expresión infantil.

Además, se afirma que cuando un niño, niña o adolescente participa en un procedimiento judicial, las diferencias estructurales se hacen evidentes, ya que se encuentran ante una institución controlada por adultos, quienes generalmente son ajenos al lenguaje infantil, mundo que resulta para ellos particularmente complejo, lo que puede resultarles intimidante.

La mayor distancia entre el niño, niña y adolescente y el entorno judicial se genera a partir de la falta del reconocimiento como sujetos estructuralmente distintos a las personas adultas. Un trato amable puede ayudar a que el niño, niña o adolescente sienta menos temor y desconcierto, pero no tiene efecto alguno sobre su incapacidad estructural de ejecutar y comprender pensamiento abstracto o de evitar la comprensión y descripción egocéntrica de toda experiencia vivida.

Con la consolidación de la política judicial en materia de aplicación jurídica de la normativa internacional en casos de infantes, particularmente la Convención sobre los Derechos del Niño, se busca respetar los derechos ahí reconocidos. En aras de tomar la decisión más favorable para las niñas, niños y adolescentes es imperativo echar mano de otros documentos internacionales que han interpretado el contenido de los derechos que reconoce la Convención y que han puesto énfasis en que la garantía del derecho de acceso a la justicia pasa necesariamente por adecuar los procedimientos judiciales a partir de las características de la infancia.

El segundo protocolo tiene como eje central la plena vigencia de los derechos reconocidos a los pueblos indígenas por la legislación nacional e internacional, requiere de acciones afirmativas que amplíen sus posibilidades de acceso a la jurisdicción del Estado y una visión pluralista que garantice

derechos colectivos como una forma de preservar la diversidad cultural del país, objetivo constitucional que no debe ser enfocado como una serie de prerrogativas a grupos específicos, sino como parte del interés general. Una sociedad ordenada en la diversidad, amplía sus posibilidades y su riqueza cultural.

Las acciones afirmativas que puede adoptar el Poder Judicial de la Federación, implican una actitud proactiva que comprende garantizar el auxilio de intérpretes idóneos; ampliar criterios de admisión y desahogo de pruebas; tomar en cuenta las diferencias culturales; admitir la jurisdicción indígena en la resolución de sus conflictos internos (en tanto se apeguen a los derechos humanos); proteger de manera especial sus tierras, territorios y recursos; verificar que las poblaciones y colectivos indígenas sean consultados cuando se toman medidas susceptibles de afectarlos; aceptar los actos jurídico realizados de conformidad a sus sistemas normativos, en particular las elecciones de sus autoridades; en particular la elección de sus autoridades cuando estos respeten los derechos humanos, garantizar la existencia de peritos intérpretes al menos en los Juzgados y Tribunales ubicados en estados con población indígena; generar información estadística sobre el acceso a la justicia federal de personas y comunidades indígenas, entre otras.

El reconocimiento de los derechos indígenas coloca a las y los juzgadores ante la necesidad de que existan interpretaciones judiciales que rebasen la visión formalista y permitan que el sistema jurídico vigente responda desde un lenguaje de derechos, a viejos problemas de falta de acceso de los indígenas a la justicia que imparte el Estado. Así pues, la intención de este Protocolo no es proveer un formato para casos sobre indígenas, sino ofrecer a las y los impartidores herramientas de interpretación jurídica que garanticen de mejor manera sus derechos.

El Poder Judicial de la Federación tiene una labor importante en el desarrollo de las transformaciones esperadas a partir del reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas ocurrido hace ya dos décadas. Una noción de Estado de derecho plural obliga a que las instituciones, órganos

y autoridades que lo constituyen reconozcan, acepten y respeten los marcos legales que lo regulan, pero también que sean aterrizados y viables para los contextos específicos.

El núcleo del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas<sup>12</sup> está en el artículo 2º de la CPEUM<sup>13</sup> cuyo texto actual deviene del decreto del 14 de agosto de 2001, en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) publicado el 25 de septiembre de 1990 y en la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas cuyo decreto es del 13 de noviembre de 2007. En estos ordenamientos existe una amplia gama de derechos, tanto sustantivos como de carácter procedimental y estos últimos con implicaciones ineludibles para la actuación del Poder Judicial de la Federación.

El tercer protocolo tiene que ver con el fenómeno de la migración, hecho social con múltiples dimensiones y consecuencias, característica inherente de la especie humana, que se ha mantenido y se mantendrá presenta en la realidad de nuestras latitudes. Ante esto, es necesario reforzar el entendimiento, sustentado en los estándares internacionales en materia de derechos humanos, de que las personas migrantes, solicitantes de asilo, sujetas de protección complementaria, refugiadas y apátridas son titulares de derechos.

Este reconocimiento implica la obligación de los Estados de respetar y garantizar sus derechos humanos, independientemente de su situación migratoria. El abordaje de este fenómeno, desde un enfoque de derechos humanos, requiere de la acción coordinada entre los países involucrados, dado el carácter pluridimensional de la migración; su contribución al

---

<sup>12</sup> El concepto pueblo se retoma de la propia definición de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: "...pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas...", "...la conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas...".

<sup>13</sup> El artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no tiene una ley reglamentaria, sin embargo se debe destacar la existencia de una diversidad de leyes que abordan algunos aspectos sobre los derechos indígenas publicadas a partir de la reforma del año 2001.

desarrollo económico, social, laboral y cultural de los países, y el impacto que tiene la misma sobre las personas migrantes y sus familias.

En ese sentido, con la publicación de las leyes de migración y sobre refugiados y protección complementaria, así como la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, son acciones tendentes al reconocimiento de los derechos humanos de las personas migrantes y sujetas de protección internacional en México.

Este Protocolo pretende eliminar la invisibilidad de las personas migrantes y sujetas de protección internacional, informando sobre sus derechos y exponiendo las reglas de actuación y buenas prácticas que pueden ser útiles a cualquier persona que imparte justicia para resolver los asuntos jurisdiccionales. La aplicación del Protocolo coadyuvará a que en México se respeten los derechos humanos de todas las personas, independientemente de su condición migratoria; a generar una discusión especializada sobre los temas migratorios, y a transformar el paradigma de la criminalización de la migración.

El cuarto protocolo tiene que ver con juzgar con perspectiva de género, y constituye un instrumento que permite a quienes tienen a su cargo la labor de impartir justicia, identificar y evaluar en los casos sometidos a su consideración:

- Los impactos diferenciados de las normas;
- La aplicación e interpretación del derecho de acuerdo a roles estereotipados sobre el comportamiento entre hombres y mujeres;
- Las exclusiones jurídicas producidas por la construcción binaria de la identidad de sexo y/o género;
- La legitimidad del establecimiento de tratos diferenciados en las normas, resoluciones y sentencias.

Sin ser vinculante, busca ser una herramienta que, de manera respetuosa de la autonomía e independencia judicial, auxilie a las y los juzgadores en la tarea de impartir justicia con perspectiva de género, adecuándose a los

más altos estándares nacionales e internacionales, tal como lo marca el artículo primero constitucional.

La introducción de la perspectiva de género en el análisis jurídico pretende combatir argumentos estereotipados e indiferentes al derecho a la igualdad. Las reivindicaciones por descentralizar y equilibrar el ejercicio de poder han logrado que existan criterios capaces de empoderar a las víctimas al reconocerles sus derechos y repararles sus violaciones.

## **II.- Reflexiones sobre los protocolos**

Con las emisión de "los protocolos de actuación para quienes imparten justicia", estimo que se afirma la política judicial adoptada por la SCJN, la cual se finca en el papel preponderante de los derechos humanos como centro y guía de las determinaciones jurídicas, lo cual es un acierto fundamental para materializar diversos anhelos plasmados en el texto constitucional.

Además, se dota a los operadores judiciales de insumos valiosos para dar funcionalidad al sistema de impartición de justicia en México, dado que con ello se siguen impulsando un conjunto de estrategias racionalmente orientadas para proveer una justicia pronta y expedita mediante un mejor, mayor y más eficiente tutela de derechos.

Desde mi perspectiva, los documentos reseñados tienen como finalidad servir como herramienta de apoyo a la labor jurisdiccional que desarrollan los juzgadores, particularmente en la definición de las controversias judiciales en las que intervienen personas o grupos en estado de vulnerabilidad.

De esta suerte, considero que el acceso al sistema de impartición de justicia se fortalece al generar nuevas visiones que buscan igualar las condiciones de acceso entre todos los justiciables, acorde a los estándares del sistema interamericano de derechos humanos, consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana o Pacto de San José.

En armonía con esa idea, estimo que todos los jueces del país, sin importar jerarquía o jurisdicción, como defensores de los derechos humanos en México, debe indefectiblemente ajustarse a estos protocolos cuando tengan que juzgar un caso en que se encuentre involucrado una persona o grupo de los referidos.

Al respecto, basta recordar que la SCJN convocó a una Consulta Nacional sobre el Sistema de Impartición de Justicia en el Estado mexicano. Derivado de la consulta, tuvo verificativo el Primer Encuentro de Impartidores de Justicia, en la ex Hacienda de Jurica de la ciudad de Querétaro, que contó con la presencia de juzgadores federales de todos los niveles, magistrados de los tribunales superiores de justicia de las entidades federativas, del Tribunal de Justicia Fiscal y Administrativa, de las juntas y tribunales de conciliación y arbitraje, de los tribunales contencioso-administrativos, así como de los tribunales agrarios.

La Declaración de Jurica parte de la premisa que los órganos judiciales requieren ser perfeccionados y adoptar los sistemas tecnológicos en beneficio de la impartición de justicia. En dicha Declaración se convino:

1. Establecer un mecanismo de consulta y una asociación nacional de impartidores de justicia.
2. Adoptar las mejores medidas en materia de transparencia.
3. Invitar a elevar la calidad de los abogados del país.
4. Ratificar el compromiso por mejorar la calidad de la impartición de justicia como objetivo primordial del justiciable.

Este cuarto objetivo se va encaminando con la instrumentación de una política judicial que busca concientizar sobre la necesidad de incorporar una nueva visión argumentativa entre los juzgadores en base a un nuevo lenguaje de derechos, y sobre todo tratándose de los que tienen que ver con los menores, indígenas, migrantes y grupos vulnerables.

Por ello, estoy convencido que los protocolos de actuación para quienes imparten justicia en el Estado Mexicano serán de gran utilidad para consolidar nuestro sistema de impartición de justicia.

### III.-Bibliografía

BONILLA LÓPEZ, Miguel, *Tribunales, territorio y acceso a la justicia*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, núm. 5, diciembre de 1999.

CONCHA, Hugo y CABALLERO, José Antonio, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, en prensa.

DAKOLIAS, María, *El sector judicial en América Latina y el Caribe. Elementos de reforma*, Washington, Banco Mundial (documento técnico número 319S), 1997; Thompson, José (coord.), *Acceso a la justicia y equidad. Estudio en siete países de América Latina*, San José, Costa Rica, Banco Interamericano de Desarrollo-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Breves reflexiones sobre el asesoramiento jurídico y procesal como institución de seguridad social*, Anuario Jurídico 2-1975, México, UNAM, 1977.

FIX-ZAMUDIO, Héctor y COSSIO DÍAZ, José Ramón, *El poder judicial en el ordenamiento mexicano*, México, FCE, 1996, p. 71.

HART, H. L. A., *Positivism and the separation of law and moral* (Harvard Law Review, vol. 71, núm. 4, 1958, p. 607.

OJEDA Paullada, Pedro, *Vías efectivas de acceso a la justicia: mediación, conciliación y arbitraje*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México, núm. 2, 1998.

OÑATE Laborde, Santiago, *El acceso a la justicia y los no privilegiados en México*, Revista de Derecho Procesal Iberoamericano, núm. 1, 1978, pp. 137-189.

ORTIZ Arana, Fernando, *Los desafíos de la justicia*, Revista del Senado de la República, México, vol. 2, julio-septiembre de 1996.

OVALLE Favela, José, *El acceso a la justicia en México*, Anuario Jurídico 1976-1977, México, núms. 3-4, 1978, pp. 171-227.

SHAPIRO, Martin. *Courts. A Comparative and Political Analysis*, University of Chicago Press, Chicago, IL, 1986.

VERGOTTINI, Giuseppe De, *Derecho Constitucional Comparado*, México, IIJ, 2004, p. 281

VOLKMAR, Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, trad. de Renate Marsiske, México, UNAM, 1984, pp. IX-XI.

WRÓBLEWSKI, J., *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Cuadernos Cívitas, Madrid, 2001, p. 76.



# *LOS FINES DEL ESTADO MEXICANO*

*José Manuel Villalpando César\**

**SUMARIO:** 1. La reforma urgente que nunca ha sido considerada; 2. Las razones del fracaso o la justificación para una nueva reforma; 3. Las muchas reformas del Estado mexicano; 4. Los fines del Estado mexicano a través de nuestras Constituciones; 5. Los fines del Estado en algunas Constituciones americanas; 6. Los fines del estado en algunas Constituciones europeas; 7. Recapitulación.

---

\* Es licenciado en Derecho por la Escuela Libre de Derecho, es profesor titular de la materia Historia del Derecho Patrio y desde 1998 Prosecretario y Secretario de Administración, desempeñándose actualmente como Secretario académico, todos ellos en la misma institución.

Recibido: 28 de abril de 2014  
Aceptado: 15 de mayo de 2014

**Resumen:**

El texto propone la inserción necesaria y urgente de un preámbulo en nuestra Constitución en el cual se expresen los fines del Estado mexicano, incluyendo los motivos que nos unen como nación y los principios rectores que regulen la convivencia social, pues es importante refrendar ante todos los mexicanos la existencia misma del Estado y las aspiraciones de convivencia y progreso.

El ensayo detalla una amplia explicación histórica de las ocasiones y épocas en que se ha reformado el Estado mexicano, y examina las constituciones de algunos estados americanos y europeos en relación a las partes conducentes al tema que nos ocupa.

**Palabras clave:** Constitución, reformas, identidad nacional, Estado.

**Abstract:**

The wording proposes a necessary and urgent insertion of a preamble in our Constitution which expresses the purposes of the Mexican State, including subjects that unite us as a nation and the principles that govern social life, because it is important to all Mexicans endorse the very existence of the State and the aspirations of coexistence and progress.

The essay details a comprehensive historical account of the times and stages in which has been reformed the Mexican State, and considers the constitutions of some American and European States in relation to the parties leading to the issue before us.

**Key words:** Constitution, reforms, national identity, State.

El objetivo de este ensayo es proponer, como reforma fundamental, necesaria y urgente, la inclusión explícita en nuestra Constitución de un párrafo preliminar —que también puede ser llamado "preámbulo"— en el cual se contengan y expresen los fines del Estado mexicano, las razones y los motivos que nos unen como nación y los principios rectores que regulen la convivencia social y obliguen a los poderes públicos para lograrlos, además de que permitan inspirar el orden jurídico nacional y den certeza al modelo de desarrollo nacional conforme a sus postulados. Por otra parte, pero no menos importante, sería la guía y el asidero último al cual podrían recurrir los tribunales de la nación para resolver las controversias en las que se diriman definiciones esenciales de constitucionalidad, pues dicho preámbulo o párrafo preliminar fungiría como norma superior, la más alta de todas, al ser punto de partida y origen de las demás.

Hoy en día, los mexicanos desconocemos las razones por las cuales existimos como nación libre y soberana, sin que exista en nuestra Constitución mención alguna sobre el particular, ausencia notoria toda vez que en el pasado si existieron textos constitucionales que señalaron enfáticamente los motivos de la creación del Estado mexicano y la correspondiente obligación de los poderes públicos para conseguirlos. Además, esta carencia esencial resalta en el plano internacional, donde la mayoría de las naciones civilizadas cuentan en sus respectivas normas fundamentales, con la referencia explícita sobre el objeto del Estado y la responsabilidad de sus gobiernos para el logro de esos fines.

Por eso, antes de reformar al Poder Ejecutivo, antes de reformar al Poder Legislativo, antes de reformar al Poder Judicial, antes de reformar nuestro federalismo, antes de reformar el sistema electoral, antes de cualquier reforma constitucional, por importante que sea, lo urgente y prioritario es pactar y refrendar entre todos los mexicanos, la existencia misma del Estado y las aspiraciones de convivencia y progreso que queremos lograr, es decir, que estemos de acuerdo en la fuente misma que da origen y legitimidad a la vida social y a la acción de los poderes públicos en beneficio exclusivo a esas aspiraciones.

Mediante el empleo del método histórico primero, y del comparativo después, este ensayo presentará como conclusión la necesidad de contar con esa declaración inicial en nuestra Constitución, que debe ser la base y fundamento de la Reforma del Estado, pues sin ella estaría ayuna de sentido y de destino.

## **2. Las razones del fracaso o la justificación para una nueva reforma**

¿Por qué se hace necesario reformar al Estado mexicano? La respuesta es obvia: porque ha fracasado al no haber podido resolver los problemas básicos de convivencia, de satisfacción de necesidades sociales, de libertad, de justicia, de honestidad de las autoridades, de democracia y participación, de proyecto político, de perspectiva económica. ¿Cuál es el criterio para afirmar este fracaso? Es la historia la que da respuesta mediante una sencilla comparación: lo que quisieron los hombres que nos dieron patria y libertad enfrentando sus generosas intenciones con el desenvolvimiento histórico de nuestro país, tan lleno de frustraciones y de engaños.

Miguel Hidalgo y Costilla expresó lo que podría considerarse como la primera y fundamental razón para constituir una patria libre y soberana. Al momento en que convocó a sus feligreses a levantarse en armas, la madrugada del 16 de septiembre de 1810, les dijo estas palabras: Mírense las caras hambrientas, los harapos, la triste condición en la que viven, porque nosotros somos los verdaderos dueños de estas tierras.

Luego, el propio padre Hidalgo definió con exactitud cuáles serían los fines de esa patria libre e independiente, señalando además cuáles serían las obligaciones de sus autoridades:

Establezcamos un congreso que se componga de representantes de todas las ciudades, villas y lugares de este reino, que teniendo por objeto principal mantener nuestra santa religión, dicte leyes suaves, benéficas y acomodadas a las circunstancias de cada pueblo: ellos entonces gobernarán con la dulzura de padres, nos tratarán

como a sus hermanos, desterrarán la pobreza, moderando la devastación del reino y la extracción de su dinero, fomentarán las artes, se avivará la industria, haremos uso libre de las riquísimas producciones de nuestros feraces países.

Más tarde, el 14 de septiembre de 1813, José María Morelos y Pavón, plasmaría en su inmortal documento "Sentimientos de la Nación", los ideales que darían vida a la nación que soñó en los momentos en que luchaba por su independencia:

Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro Congreso deben ser tales que obliguen a constancia y a patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto.

La víspera, Morelos había indicado claramente su concepción de los fines que, a su juicio, debería tener el Estado mexicano, con las palabras más generosas y de más alto sentido ético y humano que hemos escuchado en nuestro país:

Quiero que hagamos la declaración de que no hay otra nobleza que la de la virtud, el saber, el patriotismo y la caridad; que todos somos iguales, pues del mismo origen procedemos; que no haya privilegios ni abolengos, que se eduque a los hijos del labrador y del barretero como a los del más rico hacendado; que todo el que se queje con justicia, tenga un tribunal que lo escuche, lo ampare y lo defienda contra el fuerte y el arbitrario.

Debemos entonces, a la luz de los textos transcritos, preguntarnos si hoy en día tenemos el país que soñaron los próceres que nos dieron patria y libertad. Ellos fijaron el rumbo de México. Los mexicanos, por casi dos siglos, nos apartamos del camino trazado.

La causa de la desviación es históricamente bien conocida: desde el momento en que nos convertimos en nación independiente, nos volvimos botín de los caudillos, de los partidos y de la falta de identidad nacional. Nunca pensamos en adoptar como fines del Estado mexicano los ideales de Hidalgo y de Morelos; nunca pudimos ponernos de acuerdo en otros fines o en otras ideas. De hecho, nunca aceptamos la posibilidad de celebrar un pacto político nacional que nos hiciera partícipes, a todos y a lo largo del tiempo, de una idea común de patria con la que todos nos comprometiéramos.

Por eso es necesario reformar al Estado mexicano; pero por ello también resulta urgente y prioritario iniciar la reforma con un gran pacto nacional en que se establezcan los fines, razones y principios que queremos para nuestra patria, y el compromiso de todos, pero especialmente de los actores políticos y gubernamentales, de llevarlos a cabo.

### **3. Las muchas reformas del Estado mexicano**

No es esta la primera ocasión en que desea reformar al Estado mexicano para fortalecer a la nación. Aunque parezca novedoso el concepto, la verdad es que México ha padecido, y esta es la palabra exacta, varias reformas. Y hay que decirlo con firmeza: todas ellas han tenido la finalidad más o menos oculta y disimulada, de colocar y mantener en el poder a quienes tuvieron la habilidad de conquistarlo. Naturalmente, este es el meollo de todas esas reformas, porque en todos los casos también, la justificación pública que siempre se argumenta para explicar al pueblo el motivo de las reformas es que se trata del bien de la patria, de lo que más conviene a la nación, del cumplimiento de los deseos de la gente, de la reivindicación de nuestros derechos y de tantas otras buenas intenciones que no acabaríamos de enumerarlas. En otras palabras, cada reforma del Estado se abandera de la mejor demagogia para cubrir con ella las ambiciones de los políticos que se han adueñado del país a lo largo de su historia.

Hagamos una rápida enumeración de las ocasiones y épocas en que se ha reformado al Estado mexicano, anticipando de una buena vez una conclusión interesante: salvo las primeras, en las demás no se nos ha indicado cuales son los fines del Estado, ni la razón de su existencia, ni los principios fundamentales de convivencia que se quiere alcanzar:

- 1). 1813-1814. Caracterizada por el pensamiento de Morelos y los postulados de la constitución de Apatzingán. No tuvo efecto alguno más que sembrar una simiente moral de la finalidad que se buscaba con la independencia al constituirse un nuevo estado.
- 2). 1821-1822. La efímera monarquía constitucional propuesta por el libertador Iturbide, derrotada por la pluralidad de caudillos y de ambiciones.
- 3). 1823-1835. La República federal alimentada con el modelo de los Estados Unidos, según lo declararon los propios federalistas mexicanos, inspirados y dirigidos por las logias del país vecino del norte.
- 4). 1836-1842. La reacción conservadora del partido de los "hombres de bien", que anuló el federalismo e impuso un sistema de control de la constitucionalidad.
- 5). 1843-1847. El establecimiento de una "dictadura constitucional" para beneficio de Santa Anna, en detrimento de las libertades públicas.
- 6). 1847-1852. La vuelta al sistema federal de modelo norteamericano.
- 7). 1853-1854. Otra vez el regreso del sistema dictatorial, descartando todo tipo de democracia popular, como lo propuso Lucas Alamán.
- 8). 1855-1863. El tiempo del liberalismo romántico juarista consagrado en la Constitución del 57 y en las leyes de reforma, pero que no pudo aplicarse por la guerra civil.
- 9). 1864-1867. El segundo imperio mexicano, una monarquía exótica que combinaba el liberalismo con el autoritarismo, a cargo de un príncipe extranjero.
- 10). 1868-1875. El liberalismo triunfante con excesos jacobinos que se caracteriza por diluir el poder del legislativo en beneficio del ejecutivo.
- 11). 1876-1914. El porfiriato, o el autoritarismo paternal en orden a la paz social y el desarrollo económico y que para efectos de diseño y

finés del Estado, se extiende hasta el gobierno usurpador de Victoriano Huerta.

- 12). 1915-1920. El tiempo del constitucionalismo liberal con ribetes sociales y reivindicaciones nacionales, protagonizado por Carranza.
- 13). 1921-1933. La institucionalización autoritaria y sangrienta del país, representada por Obregón y Calles, postergando por necesidad práctica la aplicación de la Constitución del 17.
- 14). 1934-1940. El socialismo a la mexicana, bajo el presidente Cárdenas, con su programa educativo, reparto de tierras, expropiación petrolera y creación de las centrales sindicales, que dan origen al corporativismo mexicano que aún padecemos.
- 15). 1946-1970. El desarrollo estabilizador, o la vuelta a la derecha, protagonista del "milagro mexicano", conseguido por la "dictadura perfecta" como decía Vargas Llosa o por el "porfirismo colectivo", como afirmaba Cossío Villegas.
- 16). 1971-1982. El populismo estridente, también llamado la "docena trágica", por los excesos de los presidentes Echeverría y López Portillo que desquiciaron económicamente al país.
- 17). 1983-2014. El neoliberalismo, conducido por los presidentes de la República De la Madrid, Salinas, Zedillo, Fox, Calderón y Peña Nieto, que han buscado transformar al país mediante sucesivas reformas constitucionales, consideradas como indispensables para asegurar su supervivencia y desarrollo.

Hemos reformado al Estado mexicano en 17 ocasiones. ¿Por qué pudo darse tanto cambio? Por la falta de definición de los fines, razones, motivos y principios del Estado mexicano, o bien, quizá porque esta definición es tan cambiante y mutable que varía de acuerdo al grupo que llega al poder, ante la apatía, desinterés o de plano imponiéndose al pueblo.

Por ello, una conclusión más se desprende de esta lista de reformas al estado: todas, absolutamente todas — salvo la primera, obviamente — han sido impuestas por el grupo que consigue el poder, sin que el pueblo haya sido jamás tomado en cuenta. Partamos de un hecho evidente que nadie puede rebatir: en México, ninguna de las Constituciones que nos han regido

han tenido el sustento de la legitimidad democrática, de la autoridad que le confiere el pueblo a su propia ley, creada por sus representantes. Es innegable que desde la redacción de la primera Constitución hasta nuestros días, la ley fundamental de la nación ha sido producto de la voluntad de los partidos que, o bien resultan vencedores en una conflagración civil, o bien detentan hegemónicamente el poder. Más allá de la ficción democrática a que fraudulentamente se sometía la creación de la ley, se trata simplemente de Constituciones impuestas por el gobernante en turno.

Jamás las diversas constituciones que hemos tenido fueron sometidas a la consulta pública, al refrendo popular, a la opinión del pueblo. Siempre, por el contrario, se justificó su validez en la teoría de la representación, en la que, se supone, los diputados constituyentes "representan" al pueblo. Lo mismo ha sucedido con los centenares de reformas que se han hecho a la Constitución del 17. Durante años fuimos engañados con teorías políticas y con discursos para hacernos creer que el sistema "democrático y representativo" era auténtico, cuando en realidad no era más que el disfraz empleado por los dueños del poder.

Y así sucedió también con los desconocidos fines del Estado mexicano, con sus ignoradas razones para existir, con sus principios deliberadamente escondidos que no están al alcance de la población, la que ni siquiera sabe que deberían constar expresa y explícitamente en la Constitución. Por eso, la primera y urgente reforma al Estado mexicano debe ser pactarlos, refrendarlos y darlos a conocer para que podamos cumplirlos.

#### **4. Los fines del Estado mexicano a través de nuestras Constituciones**

Un rápido repaso de los textos constitucionales que hemos tenido en México, permite observar detalladamente la evolución —o más bien, la involución— de la mención expresa y explícita de los fines del Estado y de las obligaciones de los poderes públicos, en un claro deterioro y olvido que contrasta gravemente con lo que ha sucedido en otros países.

La definición más completa que en México se ha dado de los fines del Estado y de los deberes de las autoridades para su eficaz consecución, está contenida en el Decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814. Primeramente, en su preámbulo — párrafo introductorio con el que todas Constituciones del mundo inician su norma fundamental, excepto en México— los diputados constituyentes del Congreso de Anáhuac, establecieron lo siguiente:

El Supremo Congreso Mexicano, deseoso de llenar las heroicas miras de la nación, elevadas nada menos que al sublime objeto de sustraerse para siempre de la dominación extranjera y sustituir al despotismo de la monarquía española un sistema de administración que, reintegrando a la nación misma en el goce de sus augustos, imprescriptibles derechos, la conduzca a la gloria de la independencia y afiance sólidamente la prosperidad de los ciudadanos, decreta la siguiente forma de gobierno, sancionando ante todas las cosas los principios tan sencillos como luminosos en que puede solamente cimentarse una Constitución justa y saludable.

Siguiendo las ideas de los caudillos de la Independencia, de Hidalgo y Morelos, en la Constitución de Apatzingán se estableció claramente los fines del Estado mexicano. Sin embargo, no se contentaron con una mera declaración de intenciones, sino que perfeccionaron y actualizaron estos principios en una fórmula más concreta y efectiva, incluida dentro del propio texto constitucional. Así, en el artículo 24 de esta Constitución, se estipula que:

La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos, consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas.

Este artículo es fundamental para el cabal entendimiento de la cuestión que nos ocupa. Los Constituyentes de Apatzingán definieron nítidamente

los fines del Estado mexicano al señalar que lo son el que los ciudadanos puedan disfrutar de los derechos elementales de igualdad, seguridad, propiedad y libertad, ya que al darse tal disfrute, se está consiguiendo la felicidad del individuo y, por ende, del pueblo. Pero no solo eso, sino que atribuyeron al gobierno asegurar dichos derechos, considerados también como la misión exclusiva de las asociaciones políticas. Como se observa, el artículo transcrito reviste de gran actualidad, sobre todo cuando hoy en día México se ha visto presa de los partidos políticos, movidos por ambiciones personales o de grupo.

En atención a la brevedad de este ensayo, solo debe destacarse algo importante: las fuentes ideológicas que nutrieron el artículo 24 de la Constitución de Apatzingán son una combinación eficiente de una doble procedencia, articuladas magistralmente por los constituyentes, dato que es pasado por alto por la mayoría de los estudiosos del tema, que prefieren ignorar este tópico. Por una parte, consignaron los derechos del ciudadano —cuya multiplicidad da por resultado al "pueblo"— surgidos del pensamiento de la ilustración y de la Revolución Francesa, especialmente de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Es decir, representa la aspiración liberal. Pero también contiene un alto contenido de principios ético, políticos y jurídicos heredados de la tradición católica y medieval, que recibimos de España al asignar al gobierno la tarea de proteger esos derechos, siguiendo el pensamiento expresado estupendamente por el obispo Juan de Palafox y Mendoza, quien al afirmar que el rey —entiéndase ahora el gobierno— es el servidor del pueblo, señala enfáticamente: "el príncipe se hizo para el pueblo y no el pueblo para el príncipe". Insisto en que esta forma de armonizar dos ideologías, por razones precisamente ideológicas, ha sido ignorada por quienes se ocupan de estos temas. Ahora bien, la mención expresa de la participación de las "asociaciones políticas", está tomada directamente de la misma Declaración surgida de la Revolución Francesa.

Ahondemos un poco más en las virtudes del venturoso texto producido por el Congreso de Anáhuac. Salvo un caso que comentaremos enseguida, en ninguna otra constitución o norma fundamental mexicana, se repitió o

se insinuó siquiera con tanta claridad los fines del estado y la responsabilidad de los poderes públicos. Jamás nadie se atrevió a tanto.

Pero avancemos en el recorrido histórico. El día 10 de enero de 1822, se presentó a la Junta Nacional Instituyente el Proyecto de Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, que regiría en tanto el país no se diera una constitución propia, para no seguir a la española de Cádiz, porque "la experiencia ha demostrado que sus disposiciones en general son inadaptables a nuestros intereses y costumbres, y especialmente a nuestras circunstancias". Por ello, teniendo como finalidad esencial la "administración, buen orden y seguridad interna y externa del estado" se sustituiría a dicha Constitución gaditana con este Reglamento Provisional el cual, en su artículo 9, expresamente consignó los deberes del gobierno mexicano, siguiendo en buena medida en su redacción, a lo expresado años antes en Apatzingán:

El gobierno mexicano tiene por objeto la conservación, tranquilidad y conservación del Estado y sus individuos, garantizando los derechos de libertad, propiedad, seguridad e igualdad legal, y exigiendo el cumplimiento de los deberes recíprocos.

Como fácilmente se aprecia, fue del interés del libertador Agustín de Iturbide el continuar con los postulados de Morelos y del Congreso de Anáhuac, al señalar los fines del Estado y la responsabilidad de los poderes públicos para cumplirlos. Este fue el único caso de norma fundamental mexicana que —fuera de la de Apatzingán— tuvo la osadía de consignar las mismas ideas que se devienen directamente de los hombres que nos dieron patria y libertad.

En 1824, con la Constitución Federal promulgada ese año, los constituyentes tuvieron como fuente de inspiración y como "modelo que imitar" a la "república floreciente de nuestros vecinos del norte", según consta en el manifiesto que precede al texto constitucional. En ese mismo documento, señalaron que los fines del Estado mexicano y la misión de su gobierno serían "hacer reinar la igualdad ante la ley, la libertad sin desorden,

la paz sin opresión, la justicia sin rigor, la clemencia sin debilidad", de tal suerte que se "produzca siempre el bien y se haga imposible el mal". De manera más compacta, en el preámbulo a la propia Constitución, se consignó que los fines de la nación mexicana sería "fijar su independencia política, establecer y afirmar su libertad y promover su prosperidad y gloria". Sin embargo, en el texto normativo ya no se volvió a hablar de la materia, sino que se consagró por enteró a desarrollar la parte orgánica y la estructura y funcionamiento del Estado. Vale decir que los constituyentes de 1824 se apartaron de los precedentes e ignoraron los fines del Estado propuestos por los anteriores textos constitucionales, conformándose con vagas promesas y referencias a una futura "gloria", teniendo la vista en su modelo, los Estados Unidos de América.

Si breves y difusas son las referencias que en la Constitución de 1824 se hicieron acerca de los fines del Estado mexicano, en las Leyes Constitucionales de 1836 lo fueron aún menos en cantidad y mayores en su confusión y hasta peligrósidad. Se conformaron los Constituyentes conservadores con indicar en el preámbulo del ordenamiento que reservaron el derecho de diseñar al país del modo que entendían "ser más conducente a su felicidad", sin aclarar en que consistía ésta y sin tampoco hacer partícipe a los destinatarios de esa felicidad en su definición. Sin embargo, lo más grave no es la falta de precisión y la vaguedad de los conceptos, sino que para interpretarlos, según el artículo 12, fracción VIII de la Ley Segunda, confió al Supremo Poder Conservador la facultad de declarar "cual es la voluntad de la nación, en cualquier caso extraordinario en que sea conveniente conocerla", lo cual significa, en términos sencillos, que a este poder correspondería señalar los fines del Estado. Este es un caso típico de despotismo.

Ni en las Bases Orgánicas de 1843, ni en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 se hace referencia alguna a los fines del Estado mexicano ni tampoco a los deberes inherentes al gobierno para cumplirlos. Cuando mucho, en ésta última, campeaba el espíritu de Mariano Otero, quien había presentado un proyecto previo en el cual proponía como finalidades del estado las de "consolidar su independencia, afianzar su libertad, proveer a

la defensa común, establecer la paz y procurar el bien", frases que hacen recordar al preámbulo de la Constitución de los Estados Unidos de América. Tampoco se dijo nada en las Bases para la Administración de la República, de 1853, redactadas bajo la influencia de Lucas Alamán, aunque debe tomarse en cuenta que este texto normativo tenía como objeto el dar una base legal a la dictadura de Antonio López de Santa Anna, en los términos ideológicos que el propio Alamán había propuesto: "estamos decididos contra la federación, contra el sistema representativo... contra los ayuntamientos electivos y contra todo lo que se llame elección popular".

En la Constitución Política de la República Mexicana, del 5 de febrero de 1857, los constituyentes fueron muy parcos al referirse a los fines del Estado mexicano y a las obligaciones del gobierno para llevarlos a cabo. En el preámbulo, aparte de declarar que la Constitución se expedía "en el nombre de Dios y con la autoridad del pueblo mexicano", solo expresaron que la nación se constituiría "bajo la forma de República democrática, representativa y popular", sin añadir nada que pudiera indicar alguna pista sobre los fines que se perseguía al hacerlo. Sin embargo, en el artículo 1º, se estipuló, en una corta frase copiada casi literalmente de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la revolución francesa, que "el pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales". Pocas palabras cuyo amplísimo contenido fue poco comprendido, tanto que el gobierno del presidente Benito Juárez se vio precisado a explicarlo tiempo después, en el manifiesto conocido como "Justificación de las Leyes de Reforma", explicación que bien puede ser considerada como la descripción de los fines del Estado mexicano y de los deberes de la autoridad pública, tal y como estos principios eran concebidos por los liberales de la Reforma:

Debe comprenderse naturalmente que sus aspiraciones [de la Constitución del 57] se dirigen a que los ciudadanos todos, sin distinción de clases ni condiciones, disfruten de cuantos derechos y garantías sean compatibles con el buen orden de la sociedad; a que unas y otras se hagan siempre efectivas por la buena administración de justicia; a que las autoridades todas cumplan fielmente sus deberes

y atribuciones, sin excederse nunca del círculo marcado por las leyes... Tales son en resumen, las ideas que conviene seguir para afirmar el orden y la paz en la República, encaminándola por la senda segura de la libertad y del progreso, a su engrandecimiento y prosperidad.

Hay que reconocer que, a pesar de su parquedad, la Constitución del 57 contiene al menos una expresa mención de los fines del Estado y de la responsabilidad que en ellos tiene el gobierno, en un concepto liberal tomado de la Francia revolucionaria que mucho se extraña en nuestra Constitución vigente. En efecto, basta una somera lectura de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del 5 de febrero de 1917, y de todas sus posteriores reformas, para comprobar que en ella no hay ni una, ni la más mínima, ni la inferencia más remota a algo que pudiera parecer la expresa y explícita definición de los fines del Estado mexicano constituido jurídicamente a partir de 1917.

Algunos de los diputados constituyentes del 17, en un inusitado aunque inútil arranque de pudor político, se dieron cuenta de que el proyecto presentado por Venustiano Carranza carecía de algo elemental y fundamental: no tenía una "declaración de principios" o un "preámbulo", como también es conocido en todas las constituciones modernas de todas partes del mundo. Al contrario, el proyecto de Constitución formulado por el Primer Jefe iniciaba directamente con el artículo 1° y con la brusca redacción que hasta la fecha conserva, en la que se advierte al pueblo mexicano que gozaría de las garantías que otorga la propia Constitución. Los diputados se quejaron diciendo que ese artículo era "verdaderamente pesado" y citaban como ejemplo de un "verdadero preámbulo" al artículo 1° de la Constitución del 57. ¿A qué se referían? Pues simplemente a que el proyecto de Carranza no consignaba la respuesta a una interrogante esencial: ¿Cuáles son los principios constitutivos del Estado mexicano? ¿Para qué existimos como nación? ¿Cuáles son los valores que sostienen el pacto social entre los mexicanos y que nos han llevado a organizarnos como un país libre y soberano?

A ninguna de estas preguntas responde la Constitución vigente de manera expresa y explícita. Solamente, y eso forzando la interpretación doctrinal, podría decirse que implícitamente, en el actual artículo 3º, redactado con ánimo poético por Jaime Torres Bodet, a la sazón Secretario de Educación Pública, se consignan algunos principios y algunas definiciones que, aunque se refieren a la educación, permitirían inferir que podría tratarse de algo más o menos similar a los fines del Estado mexicano, aunque nadie los ha elevado a tal categoría, porque ni siquiera son cumplidos en las aulas de las escuelas de nuestro país. Obviamente no cabe aquí la analogía, más sin embargo vale la pena extraerlos de su contexto para sugerir que podrían ser tomados en cuenta como posibles elementos formativos de un texto en el que expresamente se establecieran las definiciones de que hoy carecemos. Por cierto, hay que aclarar que este ejercicio de equiparación no lo ha realizado ningún estudioso de la materia. Las partes conducentes del artículo 3º constitucional son las siguientes:

[La educación tenderá a]: desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia... Además: será democrática, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo; será nacional en cuanto -sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura; y contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer... , junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de los derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, sectas, de grupos, de sexos o de individuos.

Debe insistirse en que este catálogo de buenos deseos no ha sido elevado a la categoría de definición de los principios que rigen al Estado mexicano. A pesar de su inclusión en el texto constitucional, en la práctica sufren el abandono aún de sus mismos destinatarios; es más, ni siquiera son tomados en cuenta cuando políticos, gobernantes y hasta estudiosos, disertan sobre estas cuestiones.

En conclusión, hoy en día, y desde 1917, no tenemos la mención expresa y explícita de los fines del Estado mexicano. No la hay y es, por lo tanto, urgente su confección, para de ella partir hacia una reforma integral. Es imposible pensar en reformar lo demás, sería inútil y superfluo, si se carece de esta noción elemental de para qué nos hemos constituido como un estado.

## **5. Los fines del estado en algunas Constituciones americanas**

Es el momento de examinar, también de manera breve, lo que dicen los textos constitucionales de otras naciones, las que a diferencia de México, han considerado como una parte sustancial y fundamental de su norma suprema, la inclusión en un párrafo preliminar, en un preámbulo o bien, en el propio articulado, de la definición exacta y expresa de los fines de cada estado así como del papel de sus respectivos gobiernos para conseguirlos.

Iniciemos con la Constitución de los Estados Unidos de América, del año de 1787, que por ser la primera de las constituciones modernas, ha inspirado y servido de modelo y ejemplo a muchas otras. Con ella también empieza la tradición de comenzar el texto normativo con un preámbulo en donde se establece la finalidad del Estado:

Nosotros, el pueblo de los Estados Unidos, a fin de conformar una Unión más perfecta, establecer la justicia, asegurar la tranquilidad interior, proveer lo necesario para la defensa común, promover el bienestar general y salvaguardar las bendiciones de la libertad para nosotros y nuestra posteridad...

En este texto se definen los propósitos por los que la Constitución y el gobierno basado en ella se han fundado y establecido. La experiencia norteamericana, especialmente en lo que se refiere a la interpretación constitucional que tiene su Corte Suprema, que ha recurrido al preámbulo de la Constitución para fundar sus resoluciones, consiguió que los propósitos ideados por los creadores de los Estados Unidos de América, se convirtieran en verdaderos principios y que además, fueran también declaraciones con aplicaciones prácticas y directas en provecho de la nación y de sus habitantes. Para los habitantes del vecino país del norte, este preámbulo es la expresión del espíritu nacional, que no ha variado en más de dos siglos, pues se interpreta y se adecua a las necesidades de los tiempos. Según los teóricos que han estudiado este preámbulo, el texto citado "hace las veces de arteria que transmite la sustancia vital a la Constitución al infundirle autoridad" y de ella deviene la conferida al gobierno, de tal suerte que, según opina el presidente de la Corte John Marshall, "el gobierno emana del pueblo, sus poderes se hallan garantizados por el pueblo y deben ejercerse directamente sobre él para su beneficio". En otras palabras, la declaración de principios o preámbulo de la Constitución de los Estados Unidos de América, es eficaz.

Pasemos ahora revista a las constituciones vigentes de algunos estados americanos, siguiendo un orden alfabético, examinando las partes conducentes al tema que nos ocupa. Primeramente, el preámbulo de la Constitución de la Nación Argentina, establece los fines de su Estado de la manera siguiente:

...con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia...

Por su parte, el artículo 1° de la Constitución Política del Estado de Bolivia, señala que su nación es:

...libre, independiente, soberana, multiétnica y pluricultural, constituida en república unitaria, adopta para su gobierno la forma democrática representativa, fundada en la unión y solidaridad de todos los bolivianos.

La Constitución de la República Federativa del Brasil, en su preámbulo, señala claramente que los fines de su Estado son:

...instituir un Estado democrático, destinado a asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales de libertad, de seguridad, bienestar y desarrollo, de igualdad y de justicia como valores supremos de una sociedad fraterna, pluralista y sin prejuicios, fundada en la armonía social y comprometida en el orden interno e internacional y en la solución pacífica de las controversias, con la protección de Dios...

La Constitución Política de Colombia es doblemente enfática en los fines de su Estado, pues primeramente, en su preámbulo establece que se crea:

...invocando la protección de Dios y con el fin de fortalecer la unidad de la nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana...

Luego, en sus artículos 1° y 2°, la Constitución Colombiana dice lo siguiente:

Colombia es un estado social de derecho... fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general... Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la

prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecten y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación... y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

La Constitución de la República de Cuba contiene un largo preámbulo que sería prolijo transcribir aquí, en virtud de que se trata de un repaso histórico e ideológico de las razones por las cuales se ha establecido un Estado socialista guiado "por el ideario de José Martí y las ideas político-sociales de Marx, Engels y Lenin". Sin embargo, los fines del Estado Cubano están estipulados en su artículo 1°:

Cuba es un Estado socialista de trabajadores, independiente y soberano, organizado con todos y para el bien de todos, como República unitaria y democrática, para el disfrute de la libertad política, la justicia social, el bienestar individual y colectivo y la solidaridad humana.

Ahora bien, la misión del gobierno cubano para llevar a cabo estos fines, están perfectamente establecidos en su artículo 9°, cuyo detalle es interesante conocer:

...realiza la voluntad del pueblo trabajador y encauza los esfuerzos de la nación en la construcción del socialismo; mantiene y defiende la integridad y la soberanía de la patria; garantiza la libertad y la dignidad plena del hombre, el disfrute de sus derechos, el ejercicio y cumplimiento de sus deberes y el desarrollo integral de su personalidad; ... como Poder del pueblo, en servicio del propio pueblo, garantiza que no haya hombre o mujer, en condiciones de

trabajar, que no tenga oportunidad de obtener un empleo con el cual pueda contribuir a los fines de la sociedad y a la satisfacción de sus propias necesidades; que no haya persona incapacitada para el trabajo que no tenga medios decorosos de subsistencia; que no haya enfermo que no tenga atención médica; que no haya niño que no tenga escuela, alimentación y vestido; que no haya joven que no tenga oportunidad de estudiar; que no haya persona que no tenga acceso al estudio, la cultura y el deporte; y trabaja por lograr que no haya familia que no tenga una vivienda confortable.

En el artículo 1° de la Constitución Política de la República de Chile, se consignan las siguientes declaraciones:

El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece. Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

En el preámbulo de la Constitución Política de la República del Ecuador están descritos los fines de su Estado:

El pueblo del Ecuador, inspirado en su historia milenaria, en el recuerdo de sus héroes y en el trabajo de hombres y mujeres que, con su sacrificio, forjaron la patria; fiel a los ideales de libertad, igualdad, justicia, progreso, solidaridad, equidad y paz que han guiado sus pasos desde los albores de la vida republicana, proclama su voluntad de consolidar la unidad de la nación ecuatoriana en el reconocimiento de la diversidad de sus regiones, pueblos, etnias y

culturas, invoca la protección de Dios, y en ejercicio de su soberanía, establece en esta Constitución las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el Estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y social.

Y en el artículo 3º, se describen los "deberes primordiales" del gobierno ecuatoriano, en cuya puntualidad destaca el combate a la corrupción:

Fortalecer la unidad nacional en la diversidad. Asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres, y la seguridad social. Defender el patrimonio natural y cultural del país y proteger el medio ambiente. Preservar el crecimiento sustentable de la economía, y el desarrollo equilibrado y equitativo en beneficio colectivo. Erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes. Garantizar la vigencia del sistema democrático y la administración pública libre de corrupción.

En la Constitución de la República de El Salvador, se declaró que los salvadoreños,

...puesta nuestra confianza en Dios, nuestra voluntad en los altos destinos de la Patria... animados del ferviente deseo de establecer los fundamentos de la convivencia nacional con base en el respeto a la dignidad de la persona humana, en la construcción de una sociedad más justa, esencia de la democracia, y al espíritu de libertad y justicia, valores de nuestra herencia humanista...

Y por ello, establecieron en el artículo 1º de su ley suprema, que "El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común".

Por su parte, en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 1º, se afirma que "el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común". A su vez, en la Constitución Política de la República de Honduras, en el artículo 1º, se dice que "Honduras es un Estado de derecho, soberano, constituido como República libre, democrática e independiente, para asegurar a sus habitantes el goce de la justicia, la libertad, la cultura y el bienestar económico y social". También, en el preámbulo de la Constitución Política de la República de Panamá, se consigna que el fin supremo de su Estado es "fortalecer a la nación, garantizar la libertad, asegurar la democracia y la estabilidad institucional, exaltar la dignidad humana, promover la justicia social, el bienestar general y la integración regional, invocando la protección de Dios". Otra declaración breve es la contenida en el artículo 1º de la Constitución Política del Perú: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

Para terminar el recorrido por las Constituciones americanas, estas son las palabras escritas en el preámbulo de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela:

invocando la protección de Dios, el ejemplo histórico de nuestro Libertador Simón Bolívar y el heroísmo y sacrificio de nuestros antepasados aborígenes y de los precursores y forjadores de una patria libre y soberana; con el fin supremo de refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado, que consolide los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para esta y las futuras generaciones; asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna; promueva la cooperación pacífica entre las naciones e impulse y consolide la integración latinoamericana de acuerdo con el principio de no intervención y autodeterminación de los pueblos, la garantía universal e indivisible de los derechos

humanos, la democratización de la sociedad internacional, el desarme nuclear, el equilibrio ecológico y los bienes jurídicos ambientales como patrimonio común e irrenunciable de la humanidad.

Ahora bien, los principios fundamentales de Venezuela, están especificados en los artículos 1º, 2º y 3º de su Constitución:

La República Bolivariana de Venezuela es irrevocablemente libre e independiente y fundamenta su patrimonio moral y sus valores de libertad, igualdad, justicia y paz internacional, en la doctrina de Simón Bolívar, el Libertador. Son derechos irrenunciables de la Nación la independencia, la libertad, la soberanía, la inmunidad, la integridad territorial y la autodeterminación nacional. Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político. El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución. La educación y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines.

## **6. Los fines del estado en algunas Constituciones europeas**

En el preámbulo de la Constitución de la República Francesa, de 1958, se expresa que "el pueblo francés proclama solemnemente su adhesión a los Derechos del Hombre y a los principios de soberanía nacional, tal y como fueron definidos en la Declaración de 1789". Al conceder vigencia a este documento revolucionario, que como ya hemos observado, ha resultado ser de enorme influencia en las constituciones que expresamente señalan

los fines del Estado, es indispensable transcribir los párrafos conducentes de dicha Declaración:

Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los gobiernos, han resuelto exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; a fin de que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse a cada instante con la finalidad de toda institución política, sean más respetados y para que las reclamaciones de los ciudadanos, en adelante fundadas en principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos.

Así mismo, la fórmula casi sacramental que consagra los deberes de los gobiernos y de las autoridades, está contenida en el artículo 2º de la Declaración:

La finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Tales derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

Modelo de constitución moderna, sobre todo porque es producto de un pacto político de altura, de dignidad y de responsabilidad, la Constitución Española de 1978 resulta ser un modelo ejemplar de cómo es posible constituir a un Estado en el que las fuerzas políticas, abdicando de sus ambiciones, son capaces de acordar los fines del Estado y de proponerlos al pueblo, que los aprobó en un referéndum. Por ello, en su artículo 1º, se establece que "España constituye un estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores sociales de su ordenamiento jurídico

la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político". Sin embargo, en el preámbulo se consignan con más fuerza los fines del estado español:

La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo. Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular. Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones. Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida. Establecer una sociedad democrática avanzada, y colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra.

La Constitución de la República Italiana, de 1947, concede gran relevancia al trabajo, como fundamento de la sociedad. Estos son los Principios Fundamentales señalados en los artículos 1º, 2º, 3º y 4º de dicho ordenamiento:

Italia es una República democrática fundada en el trabajo. La soberanía pertenece al pueblo, que la ejercitara en las formas y dentro de los límites de la Constitución. La República reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre, ora como individuo, ora en el seno de las formaciones sociales donde aquél desarrolla su personalidad, y exige el cumplimiento de los deberes inexcusables de solidaridad política, económica y social. Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas ni circunstancias personales y sociales. Constituye obligación de la República suprimir los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno desarrollo de la persona humana y la participación

efectiva de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país. La República reconoce a todos los ciudadanos el derecho al trabajo y promoverá las condiciones que hagan efectivo este derecho. Todo ciudadano tendrá el deber de elegir, con arreglo a sus posibilidades y según su propia elección, una actividad o función que concurra al progreso material o espiritual de la sociedad.

Por su parte, la Constitución de Irlanda, de 1937, exaltando su religiosidad, expresa en su preámbulo lo siguiente:

En nombre de la Santísima Trinidad, de quien procede toda autoridad y a quien revierten como destino último todas las acciones tanto de los Estados como de los hombres, Nosotros, el pueblo de Irlanda, en humilde reconocimiento de todas nuestras obligaciones con Nuestro Señor Jesucristo, que mantuvo a nuestros padres durante siglos de pruebas; En recuerdo agradecido de la heroica e incesante lucha de estos por recobrar la legítima independencia de nuestra Nación; Y tratando de fomentar el bien común, con la debida observancia de las virtudes de Prudencia, Justicia y Caridad, de tal modo que se garantice la dignidad y la libertad del individuo, se alcance el autentico orden social, se restaure la unidad de nuestro.

La Constitución el Reino de Suecia, de 1994, señala en su artículo 2º, los fines del Estado Sueco y las responsabilidades de los poderes público en esa nación:

El ejercicio del poder político deberá respetar la igualdad del valor de todos los seres humanos, así como la libertad y la dignidad de cada individuo. El bienestar personal, económico y cultural de los individuos deberá constituir el objetivo primordial de las actividades públicas. Corresponderá especialmente a la autoridad pública asegurar el derecho al trabajo, a la vivienda y a la instrucción y actuar en favor de la previsión y de la seguridad social y de un marco favorable de vida. La autoridad pública deberá promover

que las ideas democráticas ejerzan una acción dirigente en todos los ámbitos de la sociedad, deberá asegurar los mismos derechos a los hombres y a las mujeres y salvaguardar la vida privada y familiar de los particulares.

En el artículo 1º de la Ley Fundamental para la República Federal Alemana, de 1949, se señalan los fines del estado alemán: "La dignidad del hombre es sagrada y constituye deber de todas las autoridades del Estado su respeto y protección. El pueblo alemán reconoce, en consecuencia, los derechos inviolables e inalienables del hombre como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo". A su vez, la Constitución de la República Parlamentaria de Grecia, de 1975, consigna en su artículo 2.1, que "el respeto y la protección del valor de la persona humana, constituyen la obligación primordial del Estado".

La que pudo llegar a ser la más moderna de las constituciones del mundo, la de la Unión Europea, también consagró su preámbulo a fijar los fines que se pretenden con dicha Unión, texto que es de destacarse, habida cuenta de la importancia que otorga al asunto:

Inspirándose en la herencia cultural, religiosa y humanista de Europa, a partir de la cual se han desarrollado los valores universales de los derechos inviolables e inalienables de la persona humana, la democracia, la igualdad, la libertad y el Estado de Derecho. Convencidos de que Europa, ahora reunida tras dolorosas experiencias, se propone avanzar por la senda de la civilización, el progreso y la prosperidad por el bien de todos sus habitantes, sin olvidar a los más débiles y desfavorecidos; de que quiere seguir siendo un continente abierto a la cultura, al saber y al progreso social; de que desea ahondar en el carácter democrático y transparente de su vida pública y obrar en pro de la paz, la justicia y la solidaridad en el mundo. Convencidos de que los pueblos de Europa, sin dejar de sentirse orgullosos de su identidad y de su historia nacional, están decididos a superar sus antiguas divisiones y, cada vez más estrechamente unidos, a forjar un destino común.

Seguros de que, "unida en la diversidad", Europa les brinda las mejores posibilidades de proseguir, respetando los derechos de todos y conscientes de su responsabilidad para con las generaciones futuras y la Tierra, la gran aventura que hace de ella un espacio privilegiado para la esperanza humana...

Además, expresamente se hacen resaltar los valores de la unión:

La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

Pero también, en el artículo I-3, se señalan los objetivos concretos que se buscan con la Unión Europea:

La Unión tiene como finalidad promover la paz, sus valores y el bienestar de sus pueblos. La Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores y un mercado interior en el que la competencia sea libre y no esté falseada. La Unión obrará en pro del desarrollo sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente. Asimismo, promoverá el progreso científico y técnico. La Unión combatirá la exclusión social y la discriminación y fomentará la justicia y la protección sociales, la igualdad entre mujeres y hombres, la solidaridad entre las generaciones y la protección de los derechos del niño. La Unión fomentará la cohesión económica, social y territorial y la solidaridad entre los Estados miembros.

La Unión respetará la riqueza de su diversidad cultural y lingüística y velará por la conservación y el desarrollo del patrimonio cultural europeo. En sus relaciones con el resto del mundo, la Unión afirmará y promoverá sus valores e intereses. Contribuirá a la paz, la seguridad, el desarrollo sostenible del planeta, la solidaridad y el respeto mutuo entre los pueblos, el comercio libre y justo, la erradicación de la pobreza y la protección de los derechos humanos, especialmente los derechos del niño, así como al estricto respeto y al desarrollo del Derecho internacional, en particular el respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

## **7. Recapitulación**

Después de haber repasado los textos constitucionales de muchos países, textos en donde se han incorporado como pieza fundamental del engranaje constitucional las definiciones acerca del fin del Estado y de la responsabilidad de los poderes públicos, debemos concluir, lamentablemente, que en México no contamos con nada parecido. Salvo en las experiencias iniciales, allá en el lejano siglo XIX, nuestros constituyentes no se preocuparon por darnos a conocer los principios constitutivos del Estado mexicano. Es decir, desde entonces no hemos sabido para qué o por qué existimos como nación. La Constitución vigente, la que nos regula hoy, en nuestro tiempo, lo calla. Por ello, y considerando que es un reclamo nacional la reforma del Estado Mexicano, debe convenirse que la primera y más apremiante reforma es aquella en la que se establezcan con claridad, en la Constitución, los principios constitutivos del Estado mexicano.

No podemos permanecer al margen de un movimiento mundial que ha concedido relevancia y trascendencia a estas declaraciones, fundamentales para la buena marcha y armonía de las sociedades y que, además, son obligatorias para las autoridades de cada nación. No es posible comprender como México, clasificado entre las principales potencias económicas del orbe, con una población que sobrepasa el centenar de millones de habitantes, que hace gala de su democracia y que tiene una tradición liberal

que se remonta a los días de su independencia, haya abandonado el cauce marcado por sus libertadores e ignore esta premisa fundamental de todo estado democrático y plural.

Ejemplos hay muchos, como se ha visto, desde aquellas naciones que se apegan a las enseñanzas de la Constitución de los Estados Unidos de América, pasando por las que se adhieren a los principios de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, o bien las que añaden conceptos tales como el bien común, el bienestar general o la dignidad humana, llegando hasta descripciones detalladas de lo consiste el fin del Estado, como cuando se habla del derecho de los enfermos a tener atención médica o la obligación de las autoridades a ofrecer trabajo a sus ciudadanos. De hecho, este ensayo persigue compilar todas aquellas declaraciones que forman parte de nuestra cultura occidental, para que sirvan de pauta y guía al caso mexicano, resalten su ausencia y facilite la búsqueda de las opciones que han sido empleadas en otros países.

Hay que insistir: el objetivo de este ensayo es proponer, como reforma fundamental, necesaria y urgente, la inclusión explícita en nuestra Constitución de una declaración o preámbulo, en el cual se contengan y expresen los fines del Estado mexicano, las razones y los motivos que nos unen como nación y los principios rectores que regulen la convivencia social y obliguen a los poderes públicos para lograrlos, además de que permitan inspirar el orden jurídico nacional y den certeza al modelo de desarrollo nacional conforme a sus postulados. Por otra parte, pero no menos importante, sería la guía y el asidero último al cual podrían recurrir los tribunales de la nación para resolver las controversias en las que se diriman definiciones esenciales de constitucionalidad, pues dicho preámbulo o párrafo preliminar fungiría como norma superior, la más alta de todas, al ser punto de partida y origen de las demás.

Para concluir, hay que recordar que esta idea de contar con una declaración expresa y explícita de los fines del estado no es ninguna novedad. No lo es, al menos, desde que la humanidad asignó a las constituciones la categoría de normas fundamentales para regular la vida de los estados y su relación

con los súbditos de cada uno de ellos. Además, la misma humanidad ha concedido una gran importancia a estas declaraciones, porque de ellos dependerá en buena medida el progreso, el desarrollo, la justicia, la seguridad, el bienestar de cada uno de los habitantes y, por lo tanto, de la suma de todos aquellos que integran el estado. Así lo entendieron quienes redactaron los primeros instrumentos constitucionales y así lo han entendido quienes hasta la fecha, en todo el mundo occidental —excepto México—, le han concedido valor de norma suprema a esta declaración.

Uno de los más antiguos textos constitucionales de occidente, resalta el valor de los fines del Estado, pero además, concede una enorme y magnífica importancia a la recurrente y políticamente sana, recomendable y obligatoria costumbre de volver frecuentemente a los principios, para no perder el rumbo ni variar el destino de una nación. Así, en el artículo XV de la Declaración de Derecho de Virginia, del año de 1776, se consigna lo siguiente:

Que ningún gobierno libre, ni las bendiciones de la libertad pueden preservarse por un pueblo sin un firme compromiso con la justicia, la moderación, la templanza, la frugalidad y la virtud y recurriendo con frecuencia a los principios fundamentales.

La recomendación es categórica: "recurriendo con frecuencia a los principios fundamentales". La lección para nosotros, los mexicanos, es obvia: no podemos recurrir con frecuencia a ellos porque ni siquiera los tenemos. Y contar con ellos es la reforma más urgente que se puede y se debe hacer al Estado mexicano.

# *EL DERECHO DE ASOCIACIÓN FRENTE A LA ILEGALIZACIÓN DE PARTIDOS POLÍTICOS EN ESPAÑA*

*Marta Alejandra Treviño Leyva\**

*Se admite a los adversarios políticos,  
pero no a los enemigos de la democracia.  
-Abraham Barrero Ortega*

**SUMARIO:** I. Introducción; II. Conceptos básicos relacionados con los partidos políticos; 1. Derechos fundamentales; 2. Pluralismo político; III. Marco normativo común al derecho de asociación y a los partidos políticos; IV. La naturaleza de los partidos políticos en la doctrina española; 1. Los partidos políticos son asociaciones privadas. Garantismo mal interpretado; 2. Los partidos políticos como entes estatales; 3. La "doble naturaleza". Una solución insuficiente; 4. La naturaleza mixta de los partidos políticos; V. El derecho de asociación *lato sensu* y de asociación política; VI. Prohibiciones a los partidos políticos; 1. Limitaciones subjetivas; A. Por la función de los integrantes; B. Por razón de antecedentes delictivos

---

\* Especialista en Derecho Constitucional por la Universidad de Salamanca, España; Licenciada en Derecho con mención honorífica por la Universidad Autónoma de Chihuahua, México; fue coordinadora de investigación del Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua; ha publicado diversos artículos de investigación sobre Filosofía y Derecho; actualmente es secretaria de estudio y cuenta del mismo órgano jurisdiccional, catedrática de la Facultad de Contaduría y Administración de la Universidad Autónoma de Chihuahua y en la Licenciatura en Derecho de la Universidad Tec Milenio, así como columnista en la revista electrónica Todo es Política.

Recibido: 11 de septiembre de 2013

Aceptado: 15 de mayo de 2014

de relevancia para el sistema político; 2. Prohibiciones objetivas; A. Acciones directas; B. Conductas pasivas; C. De afiliación; VII. Imposibilidad de sucesión de un partido declarado ilegal y disuelto. Una limitación adicional al derecho de asociación; VIII. A modo de conclusión; 1. Los partidos políticos tienen una naturaleza mixta; 2. Existe la necesidad de un régimen concreto sobre partidos políticos; 3. Los partidos están afectados por el interés supremo del Estado; 4. El pluralismo político es garantía de la existencia y de la ilegalización de los partidos; 5. Libertad de asociación como garantía de libertad ideológica y obligación de actuar democrático; 6. No hay violación al derecho de asociación pero, ¿Y a otros derechos?; A. ¿Es posible que haya una violación a la intención del voto cuando el candidato electo pertenezca a un partido ilegalizado?; B. La libertad ideológica es absoluta: el derecho de la oposición al Estado y su régimen. Breve referencia a la democracia militante; C. Es necesario limitar la manifestación de la ideología partidista; IX. Fuentes de consulta.

**Resumen:**

Es obligación de todo Estado democrático respetar a aquellas organizaciones políticas que ofrezcan una opción aun completamente opuesta a la que él ostenta.

Las aparentes limitaciones al derecho de asociación que sufren los ciudadanos al declararse como ilegales y disueltos los partidos políticos que incurran en los actos violentos y, en términos generales, terroristas, expuestos en el artículo 9 de la Ley Orgánica 6/2002, no representa una vulneración a dicho derecho fundamental, pues el carácter superior de los partidos políticos derivado de su naturaleza, la convivencia de los ciudadanos dentro del Estado y el mantenimiento de los principios democráticos, justifican por completo la *limitación –más no vulneración- de la prerrogativa* en estudio.

**Palabras clave:** derecho de asociación, pluralismo, partidos políticos, ilegalización, limitación.

**Abstract:**

It is an obligation of all Democratic State, to respect all political organizations that offer an option even if this is completely opposite to the one they hold.

The apparent constraints to the right of freedom of association suffering by the citizens when the political parties declare themselves as illegal and dissolved after incurred in violent activities and in general concepts, terrorist , included in the article 9 of the Organic Law 6/2002, do not represent a violation to such fundamental right, because the superior character of the political parties nature derived from and the cohabitation of the citizens in the State and the support of the democratic principles , completely justify the limitation – but not the violation- of the privilege of this study.

**Key words:** freedom of association, pluralism, political parties, illegalization, limitation.

## **I. Introducción**

A lo largo del desarrollo organizacional, racional y jurídico del hombre, el orden normativo ha fungido como el medio de control para la convivencia social y como el instrumento ideal para lograr los fines del Estado, entre los que destacan la seguridad de sus ciudadanos y la pervivencia del mismo.

La realidad política y social española, trágicamente plagada de actos opresores en un periodo, y terroristas en otro posterior, que pretenden la destrucción de los ideales democráticos y del Estado mismo, ha llevado al Constituyente a servirse del ordenamiento jurídico para evitar los efectos nocivos de los agentes contrarios al ideal del Estado, y repararlos.

El caso concreto se refiere a la recientemente agregada figura de la ilegalización de partidos políticos. Para nuestra investigación, dejamos de lado las críticas hechas a la Ley Orgánica de Partidos Políticos 6/2002 que la consideran como una ley singular y de caso único, creada exclusivamente con la finalidad de ilegalizar a los partidos Batasuna, Herri Batasuna y Euskal Herritarrok; esto debido a que nuestro análisis busca basarse en la relación entre la ilegalización y el derecho fundamental de asociación protegido por el constitucionalismo español.

La historia contemporánea española, como ocurre en todos los Estados, es la directriz de su sistema jurídico. El lastre franquista de 1939-1975 impactó determinadamente en la forma en la cual eran contenidas las asociaciones; la rigidez del sistema, que buscaba principalmente desalentar la unión de los ciudadanos con un fin en común, devino, pasada la dictadura, en una libertad casi absoluta para los grupos de ciudadanos. Así, el afán garantista del Estado alcanzó a las asociaciones políticas que buscaban tener injerencia en la construcción del gobierno; sin embargo, azotada otra vez por lo volubilidad de las agrupaciones humanas, España debió afrontar, mediante el ordenamiento jurídico, la realidad del terrorismo institucionalizado en algunos partidos. Buscando la equidad entre el derecho fundamental de libre asociación y la protección de los principios democráticos del Estado, y de él mismo, se crea la figura de la ilegalización

de partidos políticos. El Tribunal Constitucional Español destaca el momento social que da origen a la Ley de Partidos de 2002 diciendo:

"(...) no es ya el del establecimiento e incipiente consolidación de los partidos políticos, sino el de la garantía del régimen plural de partidos frente a los grupos y asociaciones que pretendan desvirtuarlo con la utilización de medios violentos y al margen de la legalidad."<sup>1</sup>

Pérez Royo, por su parte, considera que "ha sido la persistencia del fenómeno terrorista y la utilización por parte de ETA de las posibilidades que la Ley 54/1978 le ofrecía como elemento amplificador de su acción de terror la que ha conducido a que el legislador se haya decidido a sustituir la Ley 54/1978, por una nueva Ley".<sup>2</sup>

Siendo el partido político, en el ordenamiento jurídico español, una asociación privada de relevancia constitucional (y estatal) que supone un derecho absoluto de asociación, libre de toda intervención del Estado, pensar en la ilegalización jurisdiccional que se presenta como la injerencia de un tercero en el derecho fundamental y *privado* de asociación, se antoja a primera vista como una flagrante vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos y una afectación gravísima a los mismos ideales democráticos que el Estado protege, incluido el respeto al pluralismo político. Es la finalidad de este trabajo de investigación determinar:

1. La naturaleza particular de los partidos políticos en el ordenamiento español.
2. Si la ilegalización de un partido político, estudiada en el marco de la realidad española y global contemporánea, representa o no una perturbación al derecho fundamental de asociación.
3. De ser así, justificada o injustificada las medidas adoptadas por el Legislativo.
4. La presencia de violaciones a otros derechos como resultado de la ilegalización de los partidos políticos.

---

<sup>1</sup> STC 48/2004.

<sup>2</sup> PÉREZ Royo, J., *Curso de Derecho Constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 661.

## II. Conceptos básicos relacionados con los partidos políticos

### 1. Derechos fundamentales

Para el desarrollo de nuestra investigación es importante entender el papel que juegan los derechos políticos fundamentales involucrados en el análisis: el derecho de libertad ideológica, de libertad de reunión y de manifestación.

Sabemos que la relación de esas libertades entre sí es fundamental. La libertad ideológica existe sólo de forma plena e ilimitada en la esfera interior del individuo y conlleva en su ejercicio una restricción de naturaleza constitucional y legal. Los motivos de esta limitación son entendibles no sólo a la luz del ordenamiento jurídico, sino dentro de la misma convivencia social inherente al individuo, que implica necesariamente el respeto al resto de los miembros del grupo. La evolución de la vida comunal desde su momento primario, lleva paulatinamente a la sociedad primitiva a la complejidad de la sociedad moderna, regida por un ordenamiento jurídico que no busca solamente la reglamentación de su convivencia más básica, sino que se ve en la necesidad de enfrentar interacciones, supuestos y relaciones de una forma mucho más específica. En esta hipótesis se encuentra la libertad ideológica: en aras de la protección de la colectividad y del respeto a la esencia humana (cognoscitiva de suyo propio), el Estado encuentra el punto medio donde pueda garantizarse, en primer plano, la libertad interior de consciencia y en segundo, la manifestación ideológica —limitada en medida de lo justo— que garantice no sólo la armónica convivencia del resto de los ciudadanos, sino la protección del mismo Estado, heredero del grupo social primario. Vista desde este punto, la limitación a la esfera exterior de la libertad ideológica es completamente justa. La legislación española recoge estos principios en su artículo 16 constitucional, que a la letra dice:

**Art. 16.** Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades **sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.**

Resaltado agregado

De la libertad ideológica es desprendible la libertad de reunión. El derecho de reunión representa la manifestación ideológica por excelencia, pues la misma naturaleza política del hombre (y del ciudadano) lo lleva a agruparse con sus pares ideológicos para manifestar sus afinidades políticas, conformándose el pluralismo social y político, que implica una expresión institucional en la organización del Estado.<sup>3</sup> La relación entre estas dos libertades, y la naturaleza exterior de la reunión impactan directamente en el mundo de la libertad de expresión (manifestación de la libertad ideológica, sujeta, por tal, a las limitaciones que le impone el régimen jurídico).

Así lo ha considerado el Tribunal Constitucional español en su sentencia STC 284/2005 al señalar que la libertad de reunión consiste en "una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercida a través de una asociación transitoria de personas, que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicad de problemas y reivindicaciones."<sup>4</sup>

Sin embargo, la libertad de expresión tiene como condición necesaria para su existencia —junto con la previa concertación y la fugacidad— la licitud tanto del mensaje a expresarse como del medio por el cual se manifestará; así, aquellas reuniones (transitorias por naturaleza) —y, por extensión, las asociaciones de carácter permanente— que tengan como finalidad atentar contra el Estado y sus principios democráticos, no podrán ser protegidas por este derecho fundamental.

Esta línea de pensamiento nos lleva a la comprensión del derecho de asociación como una extensión y definitivización del derecho de reunión. El Estado atiende la libertad ideológica del ciudadano que se reúne con sus pares de forma temporal pero determinante, y la dota de certeza mediante el reconocimiento de la personalidad jurídica del nuevo ente. En el sistema normativo español, la libertad de asociación se encuentra reconocida de forma laxa: cualquier persona (española o extranjera, física

---

<sup>3</sup> STRÚSTEGUI, Miguel, *Los derechos políticos: el derecho de reunión; el derecho de asociación*, En: LÓPEZ Guerra, Luis, et al. Derecho constitucional, Volumen I, El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010. pp. 269-270

<sup>4</sup> STC 284/2005

o jurídica) puede constituir una asociación; y el papel del Estado se reduce al registro y reconocimiento pleno e inmediato de esa nueva persona jurídica. Sin embargo, al igual que la limitante encontrada en el derecho de reunión, *esta libertad sólo será valorada y respetada por el Estado cuando los fines que la motiven sean legítimos*.

Ahora, la regulación que hace la Ley sobre la *manifestación* ideológica del individuo es aplicable también a la de la asociación, concretamente la de los partidos políticos. Así como la concepción de las ideas dentro de la esfera particular del ciudadano es inalcanzable para el imperio de la Ley, permitiendo sólo su acción cuando tales ideales se exteriorizan, la prohibición de partidos operará cuando los medios a través de los cuales *manifieste* su ideología sean violentos, inciten a la violencia, muestren su aprobación hacia la misma, no la condenen, y demás hipótesis contempladas en la ley.

## 2. Pluralismo político

El artículo 6 de la CE resalta la importancia de los partidos políticos en la vida jurídica española. Si bien es cierto que una de las carencias legislativas es una definición clara de los partidos, el Legislativo sí señala el encargo fundamental a estas figuras de expresar el pluralismo político, concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular y ser instrumento para la participación política, elementos básico en todo Estado democrático y de derecho.

Para la Real Academia Española de la Lengua, *pluralismo* es el sistema por el cual se acepta o reconoce la pluralidad de doctrinas o posiciones.<sup>5</sup> En un aspecto político, el concepto de Bobbio sugiere directamente la actividad de los partidos de la forma siguiente:

"(...) la concepción que propine como modelo una sociedad compuesta por muchos grupos o centros de poder, aun en conflicto

---

<sup>5</sup> PLURALISMO. EN: Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. [En línea] [Fecha de consulta: 9 de septiembre de 2012]. Disponible en [www.rae.es](http://www.rae.es)

entre ellos, a los cuales se les ha asignado la función de limitar, controlar, contrastar, e incluso de eliminar el centro de poder dominante históricamente identificado con el Estado".<sup>6</sup>

Además, Fernández Baeza lo considera como un concepto con una doble acepción:

Por una parte la verificación empírica de la existencia dentro de la sociedad de diversos intereses, organizaciones, estructuras sociales, valores y comportamientos que confluyen en el juego del *poder* político con distintas capacidades. Por otra parte, pluralismo recoge una visión normativa tolerante de esa realidad social que le otorga un carácter democrático, en la medida en que la vida en comunidad resulta de la confluencia regulada de diversas visiones sobre ella.<sup>7</sup>

El respeto al pluralismo político adquiere un auge especial con la aparición de los grupos de presión que buscan representar los intereses organizados de diversos grupos sociales, forjándose así un ambiente de tolerancia y respeto a esas ideologías diversas. Para garantizar estas conductas es necesaria la concurrencia de partidos políticos que garanticen la representación de los diversos grupos sociales, principalmente en los Estados populosos, y que esa representación llegue a los poderes públicos mediante elecciones competitivas.<sup>8</sup>

Para la existencia de un Estado social y democrático de derecho es indispensable que la totalidad de las ideologías de la comunidad que conforman el pluralismo político se encuentren representados en justa medida, sea que provengan de grupos de presión o no. El problema se encuentra en garantizar, dentro de esa primer premisa que incluye a "todas las ideologías", la representación también de los "enemigos del Estado".

---

<sup>6</sup> PLURALISMO. En: BOBBIO, Norberto y MATTEUCCI, N. (Dir.), Diccionario de política, Siglo Veintiuno, México, 1976, p. 1209.

<sup>7</sup> PLURALISMO. FERNÁNDEZ Baeza, Mario, DIRECCIONARIO ELECTORAL, Tomo II, UNAM, , IJJ, Tribunal Electoral pp. 998-999.

<sup>8</sup> Idem.

La relación entre la importancia del pluralismo político dentro de las funciones de los partidos; los límites que puedan o no aplicársele al momento de construir voluntad popular y de proteger la vida del Estado y sus miembros, serán analizados más adelante.

### **III. Marco normativo común al derecho de asociación y a los partidos políticos**

Para el desarrollo de esta investigación es necesario estudiar el marco normativo del derecho fundamental de asociación, así como el de los partidos políticos, ligados indivisiblemente, en la reglamentación española, con las asociaciones particulares.

Los artículos que regulan lo relacionado con el derecho de asociación y con los partidos políticos, son los siguientes:

#### **Art.16.**

Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

#### **Art. 21.**

1. Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa.

#### **Art. 22.**

1. Se reconoce el derecho de asociación.
2. Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales.
3. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad.
4. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada.
5. Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar.

Art. 53.

1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1 a.

De esto se desprenden los derechos con que cuentan los españoles y extranjeros radicados en el país para reunirse y el respeto que los poderes públicos deben guardarles; sin embargo, dicha prerrogativa se encuentra acotada desde el principio, bajo los razonamientos que ya hemos compartido y en los términos en los que se señala en la Constitución.

La asociación política se encuentra protegida en la constitución en los siguientes términos:

Art. 6.

Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto de la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos

Art. 23.

1. Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.

De lo anterior se aprecia la relación entre las asociaciones *lato sensu* y las asociaciones políticas. El derecho absoluto de constituir las, y la contraprestación necesaria de sufrir las limitantes que tengan las primeras, alcanzará a las segundas.

El derecho de asociación política se extiende en la Ley Orgánica 6/2002 de partidos políticos, en los términos siguientes:

**Art. 1. Libertad de creación y afiliación**

1. Los españoles podrán crear libremente partidos políticos conforme a lo dispuesto en la Constitución y en la presente Ley Orgánica.
2. La afiliación a un partido político es libre y voluntaria. Nadie puede ser obligado a constituir un partido o a integrarse o a permanecer en el mismo.

Los artículos posteriores de relevancia para nuestra investigación, se resumen de la siguiente forma:

**Artículo 3. Constitución y personalidad jurídica y artículo 4. Inscripción en el Registro.**- Establecen los requisitos de constitución, en los cuales destaca el de la necesidad forzosa de inscribir el acta fundacional en el Registro de Partidos Políticos, acompañada de aquellos documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley Orgánica. Opera una afirmativa ficta en cuanto a la omisión de la autoridad en relación con la práctica de la inscripción, salvo en los casos en que se suspenda el plazo de 20 días que para tal efecto dicta la ley por sospecha fundada de la existencia de algún motivo de ilicitud.

**Artículo 5. Examen de los requisitos para la inscripción.**- Le ley permite a la autoridad a buscar indicios de ilicitud penal dentro de la documentación que el partido proporcione. Deben presentarse los elementos probatorios disponibles.

El artículo prevé la posibilidad de disolver un segundo partido que pretenda continuar con las actividades de uno declarado ilegal y disuelto.

Como la manifestación ideológica de personas físicas y morales se encuentra, si bien no limitada *per se*, sí *acotada* por la legislación, los partidos políticos cuentan, al margen de las causales de ilegalidad, las siguientes pautas en cuanto a su comportamiento externo:

**Art. 6 Principios democrático y de legalidad.**

Los partidos políticos se ajustarán en su organización, funcionamiento y actividad a los principios democráticos y a lo dispuesto en la Constitución y en las leyes.

El artículo 7 del mismo ordenamiento establece el mandato a los partidos políticos de dirigirse democráticamente en su estructura y funcionamiento interno, lo cual carece de relevancia para nuestra investigación, por lo cual obviaremos su estudio.

Hasta este punto es visible la preocupación del Estado español por garantizar el derecho de reunión y asociación, tanto en sentido *lato* como en estricto (asociación política) y con la necesidad de aplicar límites coherentes a la misma. A primera vista, parece evidente que el requisito de limitación a los partidos políticos, representado en la exigencia de obrar conforme a los principios democráticos del Estado es una injerencia injustificada a su programa político, su libertad interna y su derecho de manifestación, el cual debería estar libremente garantizado en cuanto a que su naturaleza es la de un ente privado. Sin embargo, esta exigencia es esperable de cualquier ordenamiento jurídico, máxime cuando se realiza a un ente que, si bien su naturaleza tiene una particularidad especial en el ordenamiento español, es fundamental para la conformación del mismo Estado y su funcionamiento.

Para nuestra investigación son fundamentales, además de los señalados en este apartado, los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica 6/2002, donde se establecen las conductas que derivan en la ilegalización o suspensión de los partidos políticos; ambos serán transcritos y analizados más adelante. Respecto a su contenido es importante destacar el papel de la Ley de Partidos 54/1978, cuyo artículo 5.2 presentaba un antecedente *lato* y de técnica jurídica deficiente sobre la ilegalización y suspensión de partidos políticos; esa disposición consideraba la posibilidad de disolver a aquellos partidos políticos cuando "su organización o actividades (fueran) contrarias a los principios democráticos"; sin embargo, fue necesario derogar dicho ordenamiento para dar paso a la Ley Orgánica en estudio, en cuyo artículo

se desarrollan y detallan las actividades que dan origen a la ilegalización o suspensión.

#### **IV. La naturaleza de los partidos políticos en la doctrina española**

Tanto la "laxitud" en su registro, como la—aparente—rigidez en la ilegalización de los partidos políticos son fenómenos muy particulares de la legislación española, que sólo pueden ser comprendidos una vez que se ha analizado la naturaleza esas asociaciones, a la par de las consideraciones expuestas hasta este punto.

##### **1. Los partidos políticos son asociaciones privadas. Garantismo mal interpretado**

Existe dentro de la doctrina española la vertiente que entiende que los partidos políticos son exclusivamente asociaciones de carácter privado y que no hay en su naturaleza elementos suficientes para determinar que puedan ser considerados ni como elementos del Estado, ni como ninguna otra figura ecléctica.

En esta doctrina, se sostiene que la naturaleza de los partidos políticos atiende exclusivamente a la de las asociaciones reguladas por el artículo 22 CE, y que están amparadas por un derecho absoluto correspondiente a los ciudadanos. Por tanto, las únicas limitaciones de los partidos políticos, en tanto que asociaciones, son referidas la prohibición de que persigan fines o utilicen medios tipificados como delitos, sean susceptibles de ilegalización mediante procedimiento judicial, y no puedan existir las secretas y de carácter paramilitar; igualmente, están obligadas a inscribirse en los registros correspondientes pero sólo para efectos de publicidad. Por lo tanto, la teoría considera que la existencia de *respeto a la Constitución y a la Ley* contenida en el artículo 6 del mismo ordenamiento no es más que una "cláusula de estilo", y que no aporta verdaderamente una obligación distinta para estos entes, pues la adhesión positiva al orden constitucional sólo es exigible a los poderes del Estado y no a los ciudadanos ni a las entidades privadas. Si la única reglamentación constitucional a la que son sujetos los partidos políticos es la contenida en

el artículo 22, la única posibilidad de ilegalización se encuentra justamente en este precepto: la violación al orden penal.

A la defensa de este criterio se aúna la laxitud en los requisitos de inscripción contenidos en la Constitución derivados de la evolución histórica española que llevó a la simplificación absoluta del proceso de creación de asociaciones, incluida la constitución de partidos políticos, la cual se limita exclusivamente a la voluntad constitutiva de sus miembros y al registro ante la autoridad competente para efectos de mera publicidad, otorgándoles, además, la prerrogativa de la afirmativa ficta, en caso de haber silencio por parte del Estado.

Los defensores de esta corriente consideran que "ningún límite o condicionamiento al ejercicio del derecho (de asociación) al margen de lo dispuesto en el texto constitucional cabe introducirse por el legislador".<sup>9</sup>

Esta teoría, aunque inspirada por el garantismo que implica un respeto absoluto a la libertad de asociación, un intervencionismo mínimo por parte del Estado en la reglamentación sustantiva de los derechos fundamentales y una interpretación restrictiva de lo dispuesto por el artículo 22 de la CE, no resulta suficiente para satisfacer la realidad política en la que se aplica el Derecho y, por tanto, no ofrece una visión real ni objetiva de los efectos jurídicos del fenómeno analizado.

Esta teoría omite la interpretación sistemática, funcional, conjunta y coordinada que debe hacerse de los artículos que reglamentan a los partidos políticos. Así, para comprender que los partidos son asociaciones particulares (artículo 22 CE) dotadas de un encargo constitucional especial (artículo 6 CE), y por tanto sujetas a un régimen especial, es necesario comprender la interrelación que existe entre, al menos, estos dos preceptos legales.

---

<sup>9</sup> FERNÁNDEZ Farreres, *Asociaciones y Constitución*, Edit. Civitas, Madrid, 1987. Pg. 49.

## 2. Los partidos políticos como entes estatales

La postura opuesta a la anterior considera que los partidos son parte fundamental del Estado y por tanto "poderes públicos". Así lo consideró el TS en el año 2000:

"(...) carencia ésta, de la coalición para Andalucía, que no exonera a la misma, de dar cumplimiento y respetar los derechos de la persona individual (...) referentes no solamente al derecho de asociación del art. 22, sino también y de forma particular, en cuanto al procedimiento se refiere, los derechos de los ciudadanos consagrados en el art. 9 de la CE **frente a los poderes públicos, poder del que sin duda alguna participan los partidos políticos y sus coaliciones (...)**"<sup>10</sup>

Esta teoría ha recibido críticas, pues dentro del sistema político español no es comprensible que los partidos políticos sean parte integrante del Estado, u órganos del mismo.

Una solución mejor aceptada, aunque con fallas, es la de la doble naturaleza.

### 3. La "doble naturaleza". Una solución insuficiente

Aunque la exposición de motivos de la ley reglamentaria de partidos políticos ha pretendido aclarar que ellos cuentan con una doble naturaleza, la verdad es que la doctrina española no ha encontrado un punto de acuerdo al respecto. En lo relativo a este tema, dicho documento se expresa en los siguientes términos:

"Los partidos políticos no son órganos constitucionales, sino entes privados de base asociativa, forman parte esencial de la arquitectura constitucional (...) disponen de una **segunda naturaleza** que la doctrina suele resumir con referencias reiteradas a su relevancia

---

<sup>10</sup> STS 7/2000, de 14 de enero.

constitucional y a la garantía institucional de los mismos por parte de la constitución. Desde uno y otro punto de vista, el tiempo presente reclama el fortalecimiento y la mejora de su estatuto jurídico con un régimen más perfilado, garantista y completo.

(...) Pero también en cuanto los partidos son **instrumentos fundamentales de la acción del Estado**, en un Estado de Derecho avanzado y exigente como el que disfrutamos, que pone límites y establece garantías y controles frente a cualquier sujeto, por **relevante que éste sea** en la estructura constitucional. Puede decirse, incluso, que cuanto mayor es el relieve del sujeto y su función en el sistema, más interés tiene el Estado de Derecho en afinar su régimen jurídico.

### *Resaltado agregado*

La exposición de motivos considera que la naturaleza de los partidos políticos es eminentemente asociativa, y que tiene su origen intrínseco exclusivamente en la potestad absoluta de los ciudadanos de reunirse para un fin lícito, en este caso, de participación política. Por tener esas características, y estando motivado por los antecedentes históricos propios de la nación así como de su compromiso con la defensa de los derechos fundamentales, es comprensible e incluso lógico que la legislación española pretenda evitar la naturaleza de "ente estatal" que los partidos políticos tienen en muchas otras legislaciones.

En estos términos, la exposición de motivos señala claramente que los partidos políticos son "entes privados de base asociativa", y líneas más abajo reconoce que son "instrumentos fundamentales de la acción del Estado"; la misma mención a la importancia política de los partidos se desprende del texto del artículo 6 constitucional, donde resalta, en primer lugar, que son imprescindibles para la expresión del pluralismo político, la formación y manifestación de la voluntad popular; y, en segundo término, su función como instrumento para la participación política. Incluso solamente con la redacción legislativa se aprecia un conflicto en la naturaleza

de los entes políticos, pues aún el afán de decretar por definición que los mismos tendrán la naturaleza propia de una asociación privada, la esencia que les corresponde es la de un organismo que coadyuva a la creación del Estado, hasta el punto de que sean identificados casi como uno de sus elementos.

Por tanto, es imposible, e incluso antinatural, entenderlos como una simple y *lata* asociación privada, pues sus fines trascienden en gran medida la naturaleza y los propósitos inherentes a las asociaciones comunes, principalmente cuando los entendemos como instrumento para la conformación de conceptos fundamentales dentro del Estado como son el pluralismo político, la voluntad popular, la conformación misma del ente estatal, o incluso el ejercicio del sufragio no nada más en su esfera activa, sino como instrumentos indispensables para su ejercicio.

En la línea de pensamiento de la exposición de motivos se encuentra también el Consejo General del Poder Judicial, al señalar que los partidos políticos:

"(...) forman parte esencial de la arquitectura constitucional, realizan funciones de una importancia constitucional primaria y disponen de una segunda naturaleza que la doctrina suele resumir con referencias reiteradas a su relevancia constitucional y a la garantía institucional de los mismos por parte de la Constitución".<sup>11</sup>

La concepción de los partidos políticos como asociaciones particulares se centra en los elementos que tienen en común: su creación, su disolución, la posibilidad de que cualquier ciudadano se afilie a ellas y la libertad de permanencia en las mismas. El afán garantista de la Constitución española favorece la simpleza y agilidad en la formación de asociaciones, la amplitud en el artículo 22 de la CE y los requisitos de registro plasmados tanto en la Norma Fundamental como en la específica 6/2002 son reflejo de tal intención. Estos elementos se advierten también como parte del relajamiento

---

<sup>11</sup> Informe del CGPJ sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos, de 15 de abril de 2002.

de los requisitos para constituir un partido político, lo que favorece la identificación de su naturaleza con la de las asociaciones privadas.

El hincapié en la simpleza del registro de partidos políticos, se debe a que países como Portugal, Alemania y los latinoamericanos, concretamente en México, la naturaleza de los partidos políticos es considerada como de relación directa con el Estado. En este país, la abundancia de asociaciones políticas obliga al Estado a la imposición de requisitos más rígidos para determinar que el partido que pretende crearse cumple en efecto con las necesidades ideológicas de la población y representará así, al menos, al 2% del padrón electoral, exigencia mínima para su pervivencia (entre otras).

#### **4. La naturaleza mixta de los partidos políticos**

A pesar de la definición imperante y arrolladora de la exposición de motivos de la Ley 6/2002 que considera a los partidos políticos como entes de doble naturaleza, los atributos de las limitaciones que el ordenamiento fundamental del Estado les impone no son las que sufre una asociación cualquiera.

La primera de ellas, ligada inevitablemente a los derechos de libertad ideológica, de expresión, de reunión y de asociación en sentido lato, se refiere a la necesidad de actuar siempre dentro del marco de la ley. Si bien es cierto que este mandamiento debe ser observado por toda persona moral que surja del ejercicio del derecho de asociación, también lo es que la obligatoriedad de la observancia, el impacto de la actuación conforme a derecho en el desarrollo del Estado y la responsabilidad que tienen los partidos políticos en este tema es muchísimo más seria.

Las funciones de los partidos políticos, para Jorge de Esteban y Luis López Guerra,<sup>12</sup> abarcan las siguientes:

1. Trasladan la participación individual de los ciudadanos a los órganos del Estado.

---

<sup>12</sup> En: OLIVER Arauje, Joan y CALAFELL Ferrá, Vicente J. Op cit. p. 27.

2. Son reflejo del pluralismo ideológico.
3. Formas alternativas a la oposición.
4. Facilita la identificación de la ideología política del candidato.
5. Constituyen y contribuyen al buen funcionamiento del Poder Legislativo.
6. Contribuyen a la socialización política.

Por otro lado, Chulia y Manuel Alcántara consideran como funciones de los partidos políticos las que se enumeran a continuación:<sup>13</sup>

1. Contribuyen a socializar políticamente a la ciudadanía.
2. Movilizan y dan forma orgánica a la opinión social.
3. Representan intereses sociales.
4. Hacen efectiva la soberanía popular.
5. Forman las preferencias políticas de la ciudadanía.
  - a. La traducen en órganos de representación y gobierno.
6. Ejercen funciones públicas.
  - a. Se presentan como organizaciones formadas libremente.
  - b. Con plan de gobierno.

En la 85/2003 el Tribunal Constitucional ha resaltado una serie de características que obligan a la *cualificación* de los partidos políticos:

- Son personas jurídicas condicionadas por lo dispuesto en la Ley Orgánica 6/2002. Aquellos entes que no estén regulados bajo este ordenamiento, no tendrán dicha categoría.
- El partido se cualifica por la efectiva realización de las funciones que le confía el artículo 6 de la CE. "No puede continuarse en una sociedad mercantil o en una recreativa, pues ninguna de las dos puede dar cabida por entero a las funciones que definen un partido en cuanto tal".
- Están dotados de una "estructura y organización" estable que garantiza su permanencia en el tiempo.

Es evidente que la naturaleza de las funciones inherentes a los partidos políticos, así como las asignadas por la ley, superan en relevancia e interés

---

<sup>13</sup> Ibidem, p. 28.

político a las que corresponden a las asociaciones privadas. Si la naturaleza de las funciones que hacen que un ente pertenezca a un campo semántico no coinciden con las requeridas, es entonces lógico que no pertenece a esa clasificación. Las actividades de los partidos políticos resaltan en la esfera de la formación del Estado.

La función de los partidos es de relevancia tal que su reglamentación debe ser mucho más estricta que la de las asociaciones particulares, proveyéndolos de prerrogativas especiales y imponiéndoles a la vez obligaciones y requisitos adicionales a los que regularmente se asignan a las personas jurídicas. Así se ha considerado por la STC 3/1981, de 2 de febrero:

"(...) en nuestra legislación los partidos políticos tienen derecho a obtener ayuda financiera del Estado con motivo de su participación tanto en las elecciones generales como en las que afectan a la Comunidad Autónoma y a las Corporaciones locales. Tienen también derecho a utilizar gratuitamente con fines electorales los medios de comunicación social de titularidad pública. **Pero tales derecho no se les reconocen por su simple existencia como partidos, sino en cuanto concurren a la manifestación de la voluntad popular**".<sup>14</sup>

La reglamentación española la cuenta con una prerrogativa especial en la facilidad de registro que ya hemos comentado párrafos arriba: se garantiza a los ciudadanos la posibilidad de que, siempre que se cumplan los fines que marca la ley orgánica en su artículo segundo, las asociaciones que tengan como fin conformar los Poderes del Estado, puedan constituirse libremente, reduciendo a la autoridad, exclusivamente a la posibilidad de publicitar dicha constitución, aún a pesar de no existir una manifestación expresa de su parte. Por otro lado, la magnitud de las cualidades de los partidos políticos sufre como obligación especial (en el marco del tema que tratamos) la de respetar de forma más rígida el régimen democrático, pudiendo, en caso contrario, desaparecer de tajo de la vida política española

---

<sup>14</sup> STC 3/1981, de 2 de febrero.

al ser declarados ilegales, evitándose además la argucia de que otra asociación política —partido o no— continúe con el legado antidemocrático y de violencia del partido político disuelto.

Además del texto de la ley, la jurisprudencia ha sido clara en determinar que los partidos políticos no son órganos del Estado o que se diferencien de las asociaciones *lato sensu* reglamentadas por el artículo 22 de la CE, lo que implica que su creación también posee las garantías de las que gozan las anteriores. Sin embargo, al considerar que los partidos políticos son, en todo caso, formas específicas de asociaciones que, por su funcionalidad en el sistema han sido dotadas de relevancia constitucional, lo que en realidad hace la jurisprudencia,<sup>15</sup> lejos de reiterar la pertenencia *lata* de los partidos políticos al general de las asociaciones, es reconocer que los mismos se encuentran separados de ellas por mandato de ley y, agregamos, por la aplastante realidad de su función en el Estado. De esta forma, es necesario considerar que la *constitucionalización* de estas asociaciones las dota de una naturaleza forzosamente institucional en la que, para efectos prácticos, se han convertido en órganos del Estado.

De hecho, sucede en algunas legislaciones internacionales, como la mexicana, que la naturaleza de que se dota a los partidos políticos se representa como un "concepto abstracto", al denominarnos "entes de interés público". El artículo 9º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos garantiza el derecho de asociación de todos los individuos y de los ciudadanos mexicanos con fines políticos, a la par de que otorga y reconoce a los partidos el nivel especial con que cuentan para la legislación y todo el régimen político.

El artículo noveno de la Constitución mexicana es la base de todas las formas de asociación del régimen jurídico mexicano, es decir, las asociaciones que hemos entendido como de *lato sensu* (civiles, mercantiles, culturales, laborales, de beneficencia, etc.) y las asociaciones políticas, donde destacamos a los partidos políticos.

---

<sup>15</sup> STC 85/86.

En la legislación mexicana, ni el derecho de asociación, ni el de reunión se encuentran condicionados en forma absoluta, sino que, a lo sumo, se les impone a los individuos agrupados que observen dos requisitos: que la reunión o asociación se efectúe de un modo pacífico, y que la misma tenga un objeto lícito. De forma secundaria, la Constitución da potestad a la autoridad para disolver la reunión en caso de que durante su desarrollo se registren actos de violencia o se profieran amenazas contra la autoridad "para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee".

Por otro lado, el artículo 41 de la Carta Magna mexicana, concretamente en su fracción I, establece la definición de partidos políticos como "*entidades de interés público*" y les reconoce fines específicos dentro del sistema jurídico: "promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre secreto y directo."<sup>16</sup>

Así, se asegura de reconocer a los ciudadanos su posibilidad de asociarse políticamente, pero *no confunde a los partidos políticos con las asociaciones privadas*, pues, como comentamos arriba, las características del ente a clasificar no coinciden con las del campo semántico donde se pretende colocarlas.

Si la naturaleza de los partidos políticos no puede equipararse a la de las asociaciones particulares, es necesario plantear otra clasificación más acorde con la realidad de los mismos y con el sistema jurídico.

Con las condiciones que hemos analizado, es dable pensar que, en todo caso, la naturaleza de los partidos políticos podría considerarse como una naturaleza mixta, pues presentan, en el ordenamiento español, características suficientes para determinar que en efecto se encuentran dentro de las asociaciones *lato sensu*, pues gozan de los beneficios de las

---

<sup>16</sup> Artículo 41. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación. Fecha de promulgación: 5 de febrero de 1917.

mismas, se constituyen en los mismos términos, y la jurisprudencia así lo ha determinado; sin embargo, ha sido ya puesto a consideración que la realidad política y la misma ordenación legal del país les reconocen un nivel distinto al del resto de las agrupaciones formales.

Para Paolo Biscaretti di Ruffa,<sup>17</sup> los partidos políticos son en realidad auxiliares del Estado, con esto entendemos que coadyuvan en la conformación de la voluntad popular, la representación del pluralismo político y la formación de los órganos gubernamentales. Por su lado, Constantino Morati busca una definición más amigable con la relación entre la legislación y la realidad de los partidos políticos: la de considerarlos como una "asociación de hecho con relevancia constitucional".

La negativa española a considerar a los partidos políticos con la relevancia que se da en otros países tiene explicación, además, en el hecho de que el Estado no pueda ser definible como uno "de partidos", pues cuenta con entes que, a pesar del protagonismo de las asociaciones políticas en estudio, son parte de la organización estatal, como el Poder Judicial o las Fuerzas armadas, y eso dejando de lado a la Corona, elemento que juega un papel determinante en la visión política y estatal, a pesar de las características democráticas y constitucionales de la monarquía en concreto.

Ahora, para la comprensión de la naturaleza de los partidos es indispensable el análisis del concepto "pluralismo político" que comentamos en la parte introductoria, pues es su expresión una de las funciones principales de los mismos. El análisis de este concepto es fundamental, pues un malentendido respecto de la intención del legislador al encomendarles la expresión de dicho pluralismo, podría llevar a considerar que la ilegalización que recaiga sobre alguna organización que tenga el afán de destruir el régimen democrático mediante la utilización de una institución respetable como debe serlo un partido político, implicaría un actuar inconstitucional e injusto, pues aún una voz minoritaria sería parte de ese pluralismo y digna de representación.

---

<sup>17</sup> OLIVER Araujo, Joan y CALAFELL Ferrá, Vicente, *Los Estatuto de los Partidos Políticos Españoles. Partidos con representación parlamentaria*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, p. 24.

## **V. El derecho de asociación *lato sensu* y de asociación política**

El término "asociación" proviene directamente del latín *associatio*, que quiere decir "unión más o menos permanente de hombres que buscan un fin común"; las asociaciones pueden entenderse como "la reunión de dos o más individuos, organizados entre sí, y que están obligados a cooperar en la prosecución de uno o varios fines comunes, mediante una actividad previamente establecida".<sup>18</sup>

Para García Morillo, el derecho de asociación consiste en "la libre disponibilidad de los ciudadanos para constituir formalmente, con otros ciudadanos, agrupaciones permanentes encaminadas a la consecución de todo tipo de fines lícitos".<sup>19</sup> Este derecho asiste a cualquier español o extranjero, persona física o persona moral.

De estas definiciones se aprecian elementos fundamentales:

1. La asociación parte de una reunión previa. Requiere forzosamente el elemento de comunión entre dos individuos o más como su primer antecedente.
2. La organización. La reunión no es espontánea, sino que requiere de un elemento organizacional que la formalice, al menos, y la instituya, como un requisito de existencia en la vida jurídica.
3. La consecución de un fin en común. Los individuos que conforman la asociación tienen una meta establecida que comparten entre ellos.
4. El fin que comparten debe ser lícito. El acto de institucionalización es una acción del Estado sobre la reunión de individuos, independientemente del grado de participación de aquél en este proceso, por tanto, sólo es posible reconocer y otorgar derechos a las asociaciones que sean acordes a las leyes de la comunidad.

---

<sup>18</sup> ASOCIACIÓN POLÍTICA. GONZÁLEZ Uribe, Héctor y HERNÁNDEZ, María del Pilar. En: **Diccionario Jurídico Mexicano**. Tomo A-C. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2005. pp.302-306.

<sup>19</sup> LÓPEZ Guerra, Luis, et ali, *Derecho Constitucional*, Volumen I. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos. Valencia, Tirant lo Blanch. 2010, p. 274.

5. La permanencia de la asociación. El fin de la asociación y por tanto el deseo de sus miembros de permanecer juntos se prolonga en el tiempo; desea perpetuar su actuar, trascender en la vida jurídica y privada del Estado y por tanto busca que su reconocimiento se prolongue.

El derecho de asociación es una prerrogativa fundamental de los ciudadanos de cualquier Estado, pues es inherente a todo ser humano, y lo es tanto, que incluso es concebido en la filosofía jurídica actual como parte indisoluble de la dignidad de la persona.<sup>20</sup>

Así lo ha entendido y reconocido la Constitución Española en su artículo 10,<sup>21</sup> que considera al derecho de asociación como íntimamente conectado con la dignidad del individuo, junto con el libre desarrollo de la personalidad y el respeto a la ley y a los demás, que constituyen el fundamento del orden político y de la paz social.

La relevancia del derecho de asociación representa un factor determinante para el "robustecimiento de todas las instituciones democráticas y contribuye a la preservación de la diversidad cultural."<sup>22</sup>

Considerando los dos aspectos principales que implica el respeto al derecho de asociación, es fácil comprender la postura del Tribunal Constitucional que lo considera como "uno de los elementos estructurales básicos del Estado Social y Democrático de Derecho"<sup>23</sup> la amplitud de la libertad del derecho de asociación es "un índice inequívoco del desarrollo democrático de cualquier Estado".<sup>24</sup>

La Constitución de España ha acertado en buscar el fortalecimiento de la relación entre asociación y democracia. Ejemplo de esto es la relación

---

<sup>20</sup> GÓMEZ Montoro, A.J., *Asociación, Constitución Ley. Sobre el contenido constitucional del derecho de asociación*, Madrid, CEPC, 2004. pp. 59-69.

<sup>21</sup> Artículo 10 1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

<sup>22</sup> MARTÍN Huertas, Ascensión, *El contenido esencial del Derecho de asociación*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2009, pp. 77.

<sup>23</sup> STC 133/1988, de 4 de julio.

<sup>24</sup> MARTÍN Huertas, Ascensión. Op. cit.

entre lo dispuesto en el artículo 1 y 6 de la CE; así como el 16 y 6 del mismo ordenamiento.

**Art. 1.**

1.España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

**Art. 6.**

Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto de la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos

**Art. 16.**

Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

En el primer binomio (artículos 1 y 16) se aprecia la relación entre la democracia, el fomento al pluralismo político y a las asociaciones políticas (entre otras). Esto resalta la relevancia jurídica del derecho de asociación, que se eleva hasta el nivel de un derecho indispensable para la existencia del propio Estado: el respaldo que el régimen le otorga al encomendarle a él, mediante la creación de los partidos políticos, la postergación de los principios de la democracia.

En la relación entre los artículos 6 y 16 se distingue el vínculo indispensable entre la libertad ideológica y las asociaciones (concretamente los partidos políticos), pues, retomamos, la identidad ideológica compartida por varios ciudadanos deriva en la institucionalización del grupo mediante la conformación del partido político, que a su vez defenderá los intereses

democráticos citados en el párrafo anterior, fluyendo todo en un círculo virtuoso que protege la dignidad del individuo expresada en el derecho de asociación mientras se sirve de ese derecho para la perpetuación de los ideales democráticos del Estado.

A pesar de la protección especial que recibe tanto el derecho de asociación, en tanto que fundamental, como el de la asociación *política* por ser el recurso del Estado para perpetuarse en el tiempo y garantizar la continuación de los principios democráticos que le dan vida, es comprensible que tal facultad deba contar con limitaciones que se encuentren en el justo medio entre la garantía de goce del derecho fundamental, y la protección al Estado y a los ciudadanos que lo conforman.

En primer término, la legislación impone una prohibición de carácter subjetivo a aquellos individuos que posean determinadas características debido a su función: los jueces, magistrados y fiscales no pueden pertenecer a partidos políticos ni sindicatos, mientras que los miembros de las fuerzas armadas tienen sus derechos de asociación limitados (artículos 127 y 28 de la CE, respectivamente).

Además, la legislación prohíbe la existencia de asociaciones secretas y las de carácter paramilitar.

También se contempla la ilegalización de determinadas asociaciones. El artículo 515 del Código Penal establece cinco supuestos en los cuales una asociación puede ser declarada como ilegal, donde se encuentran las bandas armadas, *las asociaciones terroristas*, las asociaciones que a pesar de tener un fin lícito empleen *medios violentos* o de alteración o control de la personalidad y también las organizaciones de carácter paramilitar.

También, la legislación impone a las asociaciones la responsabilidad de dirigir su régimen interno de forma democrática.

## **VI. Prohibiciones a los partidos políticos**

De lo desarrollado hasta el momento hemos comprendido la relación entre los derechos fundamentales de libertad ideológica, libertad de expresión, de reunión y de asociación con los partidos políticos, así como la naturaleza especial que los caracteriza. Y de forma específica y más relevante, la necesidad que tiene el Estado de encontrar el punto medio entre la garantía del derecho de asociación y la protección que debe su elemento poblacional.

Las limitaciones al derecho de asociación en materia de partidos políticos se divide en las siguientes categorías:

### **1. Limitaciones subjetivas**

#### **A. Por la función de los integrantes**

La primer limitación es impuesta por la Carta Magna española en el artículo 127 a aquellos sujetos que, por sus funciones, se encuentren impedidos para formar partidos políticos, en estos términos:

#### **Art. 127.**

1. Los Jueces y Magistrados, así como los Fiscales mientras se hallen en activo, no podrán desempeñar otros cargos públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos. (...)

La limitación que se extiende a los ciudadanos que en determinado momento están desempeñando una función no representa una vulneración en sus derechos fundamentales ni políticos, pues la misma obedece a una causa de utilidad pública, ya que la función que ejercen requiere de su entera concentración y definitiva imparcialidad, cuestiones que serían afectadas por su compromiso con una causa política determinada. Además, esta limitación es temporal, pues una vez finalizada la función pública que ejercen, los ciudadanos estarán en facultad de formar parte de alguna de las asociaciones que les sean vedadas durante el ejercicio de su encargo.

## *B. Por razón de antecedentes delictivos de relevancia para el sistema político*

En esta clasificación se engloban las limitaciones que hace el artículo 2 de la Ley Orgánica 6/2002 hacia los individuos impedidos para constituir partidos políticos atendiendo a conductas ilícitas de gravedad que impactan la existencia del Estado.

### **Art. 2. Capacidad para constituir**

1. Los promotores de un partido político deben ser personas físicas, mayores de edad, que se encuentren en el pleno ejercicio de sus derechos, no estén sujetos a ninguna condición legal para el ejercicio de los mismos y no hayan sido penalmente condenados **por asociación ilícita o por alguno de los delitos graves previstos en los Títulos XXI a XXIV del Código Penal**. Esta última causa de incapacidad no afectará a quienes hayan sido judicialmente rehabilitados.

Los delitos contemplados en los títulos que menciona el artículo 2 de la ley en cita son: contra la constitución; delitos graves contra el orden público; el delito de traición; delitos contra la paz; delitos contra la independencia del Estado; delitos relativos a la defensa nacional; delitos contra la comunidad internacional.

De la naturaleza de estos delitos se aprecia la relevancia que para el Estado implica la prohibición de tajo relativa a la conformación de un partido político y la justificación de la medida. En el primer supuesto, hablando de la prohibición que versa sobre el haber estado implicado en el delito de asociación ilícita, el artículo 515 del Código Penal nos recuerda la existencia de las asociaciones terroristas o violentas; fenómenos que no pueden ser permitidos en un órgano de naturaleza semejante a la estatal: el partido político. Por otro lado, los delitos graves en contra del Estado incapacitan a los sujetos activos para constituirse en una asociación política de esta naturaleza; sería una contradicción en sí misma que el Estado, aún siendo garante absoluto de los derechos fundamentales permitiera que un

individuo que ha mostrado conductas antisociales y anti-institucionales de tal magnitud se encuentre capacitado legalmente para institucionalizar su conducta mediante el registro de un partido político, que implicará la comunión doctrinaria con otros individuos de su naturaleza; sin embargo, esta prohibición no alcanza a la posibilidad de que los individuos que hayan sido condenados por los delitos en cuestión puedan afiliarse a un partido previamente constituido.<sup>25</sup>

## **2. Prohibiciones objetivas**

La legislación agrega una serie de prohibiciones a los partidos políticos como tales, independientemente de los sujetos que los conformen. Es decir, la prohibición recae en la persona moral y no en las físicas que lo integran.

Dichas prohibiciones se encuentran contenidas en el apartado segundo del artículo 9 de la Ley Orgánica 6/2002. Su exposición de motivos aclara que este artículo en concreto tiene la finalidad de asegurarse de que los partidos políticos basen su actuar en el respeto a los principios democráticos y a los derechos humanos; así, esta "Ley Orgánica enumera con cierto detalle las conductas que más notoriamente conculcan dichos principios, sobre la base de dos fundamentos en los que conviene detenerse brevemente":<sup>26</sup>

La ley es cuidadosa en sancionar exclusivamente las conductas que, en concordancia con el orden jurídico y constitucional del Estado español, signifiquen una actuación ilícita. No se trata, como ya habían explicado las exposiciones de motivos de otras legislaciones, de sancionar la defensa de una ideología política determinada, sino exclusivamente las acciones reiteradas y graves de los partidos que no estén acordes con el sistema jurídico y los principios democráticos.

### **Art. 9. Actuación**

---

<sup>25</sup> STC 48/2003.

<sup>26</sup> Exposición de motivos Ley Orgánica de Partidos Políticos 6/2002.

1. (...)

2. Un partido político será declarado ilegal cuando su actividad vulnere los principios democráticos, particularmente cuando con la misma persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático, mediante alguna de las siguientes conductas, realizarlas de forma reiterada y grave.

a. Vulnerar sistemáticamente las libertades y derechos fundamentales, promoviendo, justificando o exculpando los atentados contra la vida o la integridad de las personas, o la exclusión o persecución de personas por razón de su ideología, religión o creencias, nacionalidad, raza, sexo u orientación sexual.

b. Fomentar, propiciar o legitimar la violencia como método para la consecución de objetivos políticos o para hacer desaparecer las condiciones precisas para el ejercicio de la democracia, el pluralismo y de las libertades políticas.

c. Complementar y apoyar políticamente la acción de organizaciones terroristas para la consecución de sus fines de subvertir el orden constitucional o alterar la paz pública tratando de someter a un clima de terror a los poderes públicos, a determinadas personas o grupos de la sociedad o a la población en general, o contribuir a multiplicar los efectos de la violencia terrorista y del miedo y la intimidación generada por la misma.

De la lectura de este artículo, en un primer y somero análisis, se aprecia que las sanciones condenadas por el Estado corresponden a aquellas que lo afectan directamente, pues en primer lugar castiga y expulsa del sistema jurídico a la asociación política que atente contra los ideales democráticos, ya sea deteriorando el régimen de libertades o buscando imposibilitar o eliminar el sistema democrático. Es importante resaltar que, casi a modo de salvaguarda para el partido político, la ley establece la condición de que sus acciones antidemocráticas ocurran de forma "reiterada y grave"; es decir, establece un alto a la autoridad para que pueda actuar solamente en determinadas circunstancias: se reafirma el sistema garantista del ordenamiento español.

Mención especial requieren los incisos b y c del artículo en cita. En caso del primero se observa que la conducta sancionada —consistente en fomentar, propiciar o legitimar la violencia como un medio adecuado para la consecución de determinados objetivos políticos o, en un extremo, para desaparecer el ejercicio de la democracia, el pluralismo y las libertades políticas— es una afrenta directa al Estado, a su autoridad, a su régimen jurídico, a sus ideales y a su propia existencia. El partido político que caiga en las acciones condenadas por este inciso está renegando contra el mismo ordenamiento que le dio vida al institucionalizar la reunión de individuos de la que germinó, pues desconoce la autoridad conferida a las instituciones para la solución de conflictos o la persecución de fines colectivos en el pacto social, legitimando, por el contrario, el uso (y abuso) de la violencia para la consecución de sus objetivos políticos o para *el ataque* al Estado y/o sus principios básicos.

Sin embargo, no es necesario que la actuación violenta provenga directamente del partido político. El inciso "c" extiende la responsabilidad de tales actos a los partidos que mantengan una postura de apoyo o complementación política hacia las organizaciones terroristas que busquen alterar el orden constitucional o la paz pública intentando someter a los poderes públicos, a determinadas personas, a grupos sociales o a la población en general a un clima de terror. Con esto se pretende evitar que el partido político recurra a conductas violentas que afronten a los bienes jurídicamente tutelados en la disposición legal, aunque no lo haga directamente a través de sus miembros u órganos de dirección. Además, la protección de la ley se extiende a los poderes públicos *en concreto* y no exclusivamente al ente abstracto del Estado o a sus principios fundamentales; es decir, se concretiza la protección al objeto de la teoría filosófica representada en los otros dos entes.

Para garantizar que la ilegalización que recaiga sobre el partido político se encuentre completamente justificada, el apartado 3 del artículo en estudio aclara las conductas que serán consideradas para tal efecto. Para el estudio de esas causales proponemos su agrupación en tres grandes categorías.

## A. Acciones directas

Aquellas que implican la actuación directa y efectiva del partido político para su configuración. Implican una participación, un hacer consciente, doloso y reiterado por parte de la asociación política. En este supuesto se encuentran los apartados:

- a. Dar apoyo político expreso o tácito al terrorismo, legitimando las acciones terrorista para la consecución de fines políticos al margen de los cauces pacíficos y democráticos o exculpando y minimizando su significado y la violación de derechos fundamentales que comporta.
- b. Acompañar la acción de la violencia con programas y actuaciones que fomentan una cultura de enfrentamiento y confrontación civil ligada a la actividad de los terroristas o que persiguen intimidar, hacer desistir, neutralizar o aislar socialmente a quienes se oponen a la misma, haciéndoles vivir cotidianamente en un ambiente de coacción, miedo, exclusión o privación básica de las libertades y, en particular, de la libertad para opinar y para participar libre y democráticamente en los asuntos públicos.
- f. Colaborar habitualmente con entidades o grupos que actúan de forma sistemática de acuerdo con una organización terrorista o violenta, o que amparan o apoyan al terrorismo o a los terroristas.
- g. Apoyar desde las instituciones en las que se gobierna, con medidas administrativas, económicas, o de cualquier otro orden, a las entidades mencionadas en el párrafo anterior.
- h. Promover, dar cobertura o participar en actividades que tengan por objeto recompensar, homenajear o distinguir las acciones terroristas o violentas o a quienes las cometen o colaboran con las mismas.
- i. Dar cobertura a las acciones de desorden, intimidación o coacción social vinculadas al terrorismo o a la violencia.

La ley es muy previsor al no sólo considerar la actuación del partido político directamente para con la asociación terrorista declarada o identificada plenamente como tal, sino sancionar, además, que la colaboración se otorgue a entidades o grupos que actúen de acuerdo con

una organización terrorista, o que la amparen o apoyen a ella, o a los terroristas; es decir, el partido político será sancionado incluso si pretende utilizar a algún intermediario que comulgue con la ideología y el actuar terrorista de una asociación identificada como tal.

## B. Conductas pasivas

La omisión de los partidos políticos en los temas sensibles de utilización de violencia para la prosecución de ideologías políticas, amedrentamiento o atentados contra el Estado es también sancionada por la Ley Orgánica 6/2002.

El legislador español considera acertadamente que, en materia de participación terrorista por parte de entes tan importantes como son las asociaciones en estudio, es tan grave un actuar, como un dejar de actuar. Así lo demuestra en los incisos:

- a. Dar apoyo político expreso o tácito al terrorismo, legitimando las acciones terrorista para la consecución de fines políticos al margen de los cauces pacíficos y democráticos o exculpando y minimizando su significado y la violación de derechos fundamentales que comporta.
- d. Utilizar como instrumentos de la actividad del partido, conjuntamente con los propios o en sustitución de los mismos, símbolos, mensajes o elementos que representen o se identifiquen con el terrorismo o la violencia y con las conductas asociadas al mismo.
- e. Ceder, a favor de los terroristas o de quienes colaboraron con ellos, los derechos y prerrogativas que el ordenamiento, y concretamente la legislación electoral, conceden a los partidos políticos.

Con la tipificación de estas "acciones pasivas", el Estado se adelanta a una probable argucia a la que los partidos políticos pretendiesen recurrir mediante la contribución "camuflada" a las acciones ilegales y antidemocráticas de las organizaciones terroristas.

### C. De afiliación

Los partidos políticos que recurrentemente agreguen individuos de reconocida participación delictuosa en el terrorismo serán sancionados con ilegalización o suspensión, como lo dispone el inciso c del apartado 3 del artículo 9.

- c. Incluir regularmente en sus órganos directivos o en sus listas electorales personas condenadas por delitos de terrorismo que no hayan rechazado públicamente los fines y los medios terroristas, o mantener un amplio número de sus afiliados doble militancia en organizaciones o entidades vinculadas a un grupo terrorista o violento, salvo que hayan adoptado medidas disciplinarias contra éstos conducentes a su expulsión.

Este inciso da al partido político la posibilidad de sustraerse a las sanciones que recaen sobre esta causal siempre que el ciudadano condenado por participación terrorista se retracte públicamente de las acciones violentas, fines o medios utilizados por la organización terrorista y, en segundo lugar, si adopta contra el doblemente afiliado una medida disciplinaria que conduzca a su expulsión.

### **VII. Imposibilidad de sucesión de un partido declarado ilegal y disuelto. Una limitación adicional al derecho de asociación**

Los artículos 10 y 12 de la Ley de Partidos señalan la consecuencia de ilegalización y los efectos que seguirán a tal declaración. En la materia que nos interesa, dichos preceptos legales señalan:

#### **Art. 10. *Disolución o suspensión judicial.***

1. Además de por decisión de sus miembros, acordada por las causas y por los procedimientos previstos en sus estatutos, sólo procederá la disolución de un partido político o, en su caso, su suspensión, por decisión de la autoridad judicial competente y en los términos previstos en los apartados 2 y 3 del presente artículo.

La disolución surtirá efectos desde su anotación en el Registro de Partidos Políticos, previa notificación del propio partido o del órgano judicial que decreta la disolución.

2. La disolución judicial de un partido político será acordada por el órgano jurisdiccional competente en los casos siguientes:

c. Cuando de forma reiterada y grave su actividad vulnere los principios democráticos o persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático, mediante las conductas a que se refiere el artículo.

Art. 12.

1. La disolución judicial de un partido político producirá los efectos previstos en las leyes y, en particular los siguientes:

a. (...)

b. Los actos ejecutados en fraude de ley o con abuso de personalidad jurídica no impedirán la debida aplicación de ésta. Se presumirá fraudulenta y no procederá la creación de un nuevo partido político o la utilización de otro ya inscrito en el Registro que continúe o suceda la actividad de un partido declarado ilegal y disuelto.

c. (...)

La sanción a la que es susceptible un partido político que incurre en las causales del artículo 9 de la Ley en comento es su declaración de ilegalización o disolución.<sup>27</sup> Dentro de los efectos que acompañan a tal disolución (artículo 12), cobra especial relevancia la imposibilidad de

---

<sup>27</sup> Por razón de profundidad, extensión y limitación de nuestra investigación, omitimos deliberadamente el análisis del principio de proporcionalidad relacionado con la aparente severidad de la disolución de la que es sujeto el partido político que incurre en las causales del artículo 9 de la Ley Orgánica 6/2002, pero, valga decirlo de forma somera, consideramos que a pesar de que no existe una valoración o ponderación en el "catálogo" de sanciones ideal, el efecto derivado del actuar antijurídico es completamente válido, pues así lo amerita la naturaleza del partido político como facilitador de la participación ciudadana y garante de la democracia y conformación del Estado, en conjunción con la gravedad de las conductas terroristas que ameriten su sanción.

continuar con la actividad política del mismo mediante un partido o asociación de electores distinta, toda vez que esa prohibición implica una limitación adicional al derecho de asociación, y de asociación política.

El artículo 12 de la Ley 6/2002 se acompaña con la Ley Orgánica del Régimen Electoral 5/1985, que en sus artículos 44 proscribire la participación política de las entidades declaradas ilegales y disueltas mediante agrupaciones diversas.

**Art. 44.** En todo caso, los partidos políticos, las federaciones o coaliciones de partidos y las agrupaciones de electores no podrán presentar candidaturas que, de hecho, vengán a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido. (...)

Desde una perspectiva inicial, pareciera que la prohibición hecha por estos artículos implica una limitación adicional a la libertad de asociación política toda vez que habiéndose privado a los ciudadanos de la posibilidad de mantener un partido ilegalizado, la ley les establece una sanción adicional al impedirles recurrir a otra organización política (ya sea un partido creado con anterioridad, de creación motivada por la ilegalización del partido originario, o la constitución de una asociación de electores) mediante la cual puedan postular candidaturas o seguir presentando su programa político.

Sin embargo, la medida tendiente a expulsar por completo de la vida jurídica y política del país al partido que utilice medios violentos, terroristas y antidemocráticos para exponer o dar a conocer su ideología política, someter a los ciudadanos o al Estado a un clima de terror, atentar contra su existencia, o demás causales del artículo 9 de la Ley de Partidos es una consecuencia lógica de la gravedad de las acciones sancionadas y del valor del bien jurídicamente tutelado.

Dentro de este marco de ponderación, la limitación que pueda surgir al derecho de asociación de aquellos que buscan perpetuar las *actividades*

del partido político declarado ilegal y disuelto mediante la creación de un segundo partido, la utilización de uno ya existente, o mediante una agrupación de electores, se encuentra también justificada pues, como se ha demostrado y repetido a lo largo de este documento, el interés jurídico mayor de protección al Estado, a sus ciudadanos y a los medios democráticos contenidos en su Carta Magna. Destacamos la prohibición en la perpetuación de las *actividades* del partido político, toda vez que la sanción recae justamente sobre las mismas y no sobre la ideología del partido.

## **VIII. A modo de conclusión**

Los puntos trazados como objetivo de la investigación fueron alcanzados en todos sus aspectos. En la enumeración que se hace en este capítulo se encontrará el análisis realizado al respecto.

Del contenido de este trabajo de investigación, es posible determinar si la ilegalización o disolución de un partido político representa una violación a la libertad de asociación de los españoles.

Considerando lo que hemos expuesto, llegamos a la conclusión de que la sanción que recae al partido político que incurra en las actividades violentas mencionadas por el artículo 9 de la Ley de Partidos **no representa una violación a la libertad de asociación**; sino que, en todo caso, constituye una *limitación lógica y necesaria* de todo concepto absoluto que, en este caso en particular, se justifica por diferentes factores.

### **1. Los partidos políticos tienen una naturaleza mixta**

A pesar de la falta de uniformidad en los criterios que la doctrina y las autoridades administradoras de justicia han contribuido a crear sobre la naturaleza de los partidos políticos en el ordenamiento español, la tendencia generalizada y la más acorde con la realidad jurídica española es la de considerarlos como *asociaciones cualificadas*; es decir, dotarlos de una naturaleza que reconozca su pertenencia al campo semántico de las

asociaciones protegidas y reglamentadas por el artículo 22, pero que a la vez sea acorde con la función que adoptan en el sistema jurídico al encomendárseles la expresión de pluralismo político, la manifestación y conformación de voluntad popular y la facilitación de la participación política de los ciudadanos. Es decir, los partidos políticos españoles gozan de una naturaleza mixta que si bien no corresponde del todo a un órgano estatal, sí entraña funciones relacionadas tan directamente con el Estado que obligan al Legislador a reconocer en la ley, mediante limitaciones, cargas y prerrogativas especiales, ese carácter especialísimo con el que cuentan.

Es la sentencia STC 48/2003 la que representa a grandes rasgos nuestro sentir respecto a las razones que motivan el reconocimiento de una calidad especial a los partidos políticos: "(...) Los partidos son, así, unas instituciones jurídico-políticas, elemento de comunicación entre lo social y lo jurídico que hace posible la integración entre gobernantes y gobernados, ideal del sistema democrático."

Aunque la teoría de la doble naturaleza representa aparentemente una solución a este conflicto, su adopción implica conceptualizar a los partidos políticos desde dos perspectivas distintas y con efectos jurídicos diferenciados entre sí, lo que permitiría que se excusaran del compromiso de determinadas obligaciones, incluidas las que por mandato constitucional se les han impuesto. Por lo tanto, siendo que la teoría jurídica del país en estudio no tiene como válido su carácter de entes estatales, la mejor forma de entenderlos es como asociaciones de naturaleza mixta, donde puedan englobarse simultáneamente las obligaciones, prerrogativas, efectos y consecuencias que ese carácter les impone.

## **2. Existe la necesidad de un régimen concreto sobre partidos políticos**

A pesar de que el sistema de gobierno español pueda prescindir en *cierto grado* de la participación de los partidos políticos, lo cierto es que la característica de toda democracia es la del acceso de los ciudadanos a los

cargos de representación popular. La existencia de una comunidad de individuos representa necesariamente la pluralidad de opiniones, y la "comunidad" misma obliga también a la vida en común que requiere de una existencia armónica. La existencia de una mayoría excluye en sí misma a la posibilidad de una "totalidad". Así, son los partidos, como instrumento de los ciudadanos para acceder a los poderes públicos, quienes, deben encausar esa diversidad materializada en el pluralismo político, independientemente de que la ideología en cuestión sea tan minoritaria que parezca inexistente, o incluso, represente postulados radicalmente opuestos a los generalizados o a los que sostienen el propio Estado.

Es importante que el Parlamento español considere seriamente la posibilidad de reconocer en el derecho lo que se da en la práctica e incluir en la legislación—y no sólo en una exposición de motivos—, una definición clara y precisa de estas asociaciones que disipe definitivamente las dudas sobre su naturaleza; así como establecer claramente un régimen específico de partidos que elimine las ambigüedades doctrinales que hay en torno a ellas, tales como, paradójicamente, la posibilidad de establecer un régimen concreto y específico para lo que es incorrectamente equiparado con una asociación privada.

### **3. Los partidos están afectados por el interés supremo del Estado**

La constitucionalización de los partidos políticos, su reconocimiento como entidades especiales, cualificadas, de interés público, significa que su trascendencia es mucho mayor que la de una mera asociación de particulares. Debido a esta naturaleza, la ley les reconoce prerrogativas especiales, pero a toda prestación recae una contraprestación: la de ser sujetos de obligaciones más estrictas que los gobernados.

Los fines encomendados a los partidos políticos en el artículo 6 de la Carta Fundamental española son de gran significancia para el funcionamiento óptimo del Estado. Considerar su existencia sin un organismo capaz de realizar tales funciones sería cancelarlo de plano. La teoría política ha llevado a los partidos políticos, de representar sectores

sociales, grupos de presión, fracciones parlamentarias, etc., a ser elementos indispensables para la sucesión del Poder y a constituir elementos definitorios del Estado y de la propia democracia.

Por esto, consideramos que la severidad en las medidas limitativas de asociación política que se han estudiado en el documento, se encuentran completamente justificadas debido a la relevancia con que los partidos políticos cuentan en el desarrollo de la vida política de la nación.

#### **4. El pluralismo político es garantía de la existencia y de la ilegalización de los partidos**

La convivencia social y política de los ciudadanos entraña necesariamente la presencia del pluralismo político, pues la naturaleza racional y social del hombre suponen una carga ideológica y un afán de asociación natos.

Como hemos comentado, la complejidad de la interacción social llega al punto de la creación del Estado, que se gobierna por un grupo que posee una carga ideológica determinada y, que tarde o temprano evoluciona a la afrenta a esos ideales. La evolución misma del Estado como ente democrático lleva al respeto absoluto de las posturas ideológicas, aún de quienes se oponen a la mayoritaria.

Estos son los elementos que anuncian la importancia de los partidos políticos dentro de la defensa del pluralismo. Pensar en una convivencia social de esta naturaleza sin entes asociativos que encausen las diversas ideologías, es pensar en un Estado fallido, inviable. Seguimos apreciando la importancia de la función partidista y de la justificación de su reglamentación especial tanto en materia de privilegios jurídicos, como de sanciones más severas.

Además, siendo que las constituciones modernas representan no sólo la vertiente orgánica del Estado, sino que su clasificación dogmática se presenta como una carta moral avalada por los constituyentes originarios y permanentes, la libertad de expresión, la igualdad, la no discriminación,

la seguridad social, etc., forman parte del catálogo de valores que la voluntad general considera aptos para la vida en común. La evolución jurídica lleva a la adopción de principios más complejos, como sucede con la evolución de las diversas generaciones de los derechos humanos, y con *el pluralismo*. Si la voluntad popular se representa con la voz de la mayoría de los ciudadanos, y esa mayoría, aunque proveniente de una voluntad popular heterogénea, acepta como válido y respetable determinado sistema creencial identificable, es dable considerar que el sistema jurídico de ese Estado deje fuera, mediante instrumentos jurídicos, a aquellos grupos que no comulguen con los valores adoptados, a pesar de considerarse a sí mismo un sistema plural. Es este, a todas luces, el caso de los partidos políticos que caigan en las prácticas violentas, terroristas, antidemocráticas, etc., contempladas por el artículo 9 de la Ley Orgánica 6/2002.

## **5. Libertad de asociación como garantía de libertad ideológica y obligación de actuar democrático**

De los elementos presentados durante esta investigación, se advierte que el derecho de asociación se encuentra completamente garantizado en el ordenamiento jurídico español y que las limitaciones que se le impusieron se encuentran completamente justificadas. La libertad ideológica que este derecho supone *únicamente se encuentra acotado* por la obligación de actuar dentro de los márgenes democráticos y constitucionales que el ordenamiento jurídico impone. *Se sancionan los medios, mas no el fin.*

## **6. No hay violación al derecho de asociación pero, ¿Y a otros derechos?**

A. ¿Es posible que haya una violación a la intención del voto cuando el candidato electo pertenezca a un partido ilegalizado?

Entender lo oportuno de la ilegalización de un partido que ha empleado medios antidemocráticos no aclara la interrogante respecto al derecho de

elegir a los gobernantes y el de participar en el gobierno mediante la elección de representantes.

La acción de acudir a las urnas a manifestar la preferencia partidista del ciudadano mediante el voto activo es un ejemplo del derecho fundamental de manifestación ideológica que se encuentra ampliamente protegido por el Estado y que no sufre, aparentemente, afectación por la posibilidad de la ilegalización de un partido político. El problema se presenta en el supuesto del ciudadano que, en ejercicio de su derecho a participar en los asuntos públicos del país, acude a las urnas a votar por un partido que representa sus intereses, pero que posterior a la victoria de sus candidatos, sea ilegalizado.

Para Mercedes Iglesias Bárez, el silencio del Legislativo respecto a la ilegalización de los grupos parlamentarios que representan políticamente a los partidos que sufren la misma consecuencia es: "totalmente deliberado, pues en nuestro sistema (el español) hay una amplia mayoría doctrinal que entiende que si bien estas figuras (los partidos políticos y los grupos parlamentarios) tienen una conexión política evidente no pueden ser asimiladas en términos jurídicos. Esta diferenciación tiene como corolario que los efectos de la disolución de un partido no alcanzan al grupo parlamentario".<sup>28</sup>

El Auto de 24 de abril de 2003 de la Sala Especial del Tribunal Superior, en el proceso de ejecución de la Sentencia de ilegalización de los partidos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y de Batasuna, se extendió la disolución a los grupos parlamentarios que representaban a los partidos políticos ilegalizados.

La ilegalización del partido político puede representar una limitante a la libertad llana que otorga el artículo 23 de la CE al precisar, justamente, que el sufragio podrá realizarse de forma libre, lo cual sugiere la posibilidad de elegir incluso a un partido político que defienda ideales contrarios a los del Estado y utilice medios violentos para propagar su teoría, pues, ¿Hasta

---

<sup>28</sup> IGLESIAS Barez, Mercedes. *Op cit.* p. 265.

dónde puede intervenir el Estado en la manifestación de la ideología política del ciudadano que, como hemos comentado en la fase introductoria, no está utilizando un medio violento que altere o perturbe la paz pública, sino que, por el contrario, utiliza la prerrogativa por excelencia del ciudadano: el derecho al voto? Este tema, por sí solo, da posibilidad de un análisis completo, que, por razones de extensión, no podrá ser agotado.

B. La libertad ideológica es absoluta: el derecho de la oposición al Estado y su régimen. Breve referencia a la democracia militante

Las disposiciones enumeradas anteriormente no son una declaración autoritaria del Estado que busque la eliminación de sus enemigos ni trate de favorecer exclusivamente las plataformas políticas de aquellos que sean afines a los principios de sus constituyentes en turno.

Es necesario ser muy claros en que la sanción de la Ley no recae sobre la ideología del partido político susceptible de ser ilegalizado, sino sobre los métodos que utilice para hacer patente esa ideología. Es decir, en materia de ilegalización de partidos aplica la misma dinámica que con las personas físicas: *el Estado no limita ni sanciona la esfera interna de su sistema creencial (libertad ideológica), pero sí actúa en materia de manifestación de su ideología en cuanto a que ella impacta en la esfera jurídica de otros gobernados.*

Es obligación de todo Estado democrático respetar a aquellas organizaciones políticas que ofrezcan una opción política aun completamente opuesta a la que él ostenta, con la única limitación de que el partido político respete los métodos democráticos que se hayan establecido en su ordenamiento legal.

Eduardo Víruga Foruria aclara acertadamente el contenido del artículo 6 de la CE, apoyado por diversas sentencias del TC, considera que el mismo:

" (...) pretende, en lo relativo a los fines de los partidos, el establecimiento de un deber genérico de obediencia *al ordenamiento jurídico español y no un deber de adhesión a los postulados ideológicos contenidos en la Constitución*, en el sentido alemán de democracia militante (...) lo que no permite es la modificación del Ordenamiento constitucional *mediante actividades contrarias a la propia Constitución*." <sup>29</sup>

Así lo ha aclarado el legislativo en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 6/2002, en los términos siguientes:

Resulta indispensable identificar y diferenciar con toda nitidez aquellas organizaciones que defienden y promueven sus ideas y programa, cualesquiera que estos sean, incluso aquellas que pretenden revisar el propio marco institucional, con un respeto escrupuloso de los métodos y principios democráticos, de aquellas otras que sustentan su acción política en la connivencia con von la violencia, el terror, la discriminación, la exclusión y la violación de los derechos y las voluntades. <sup>30</sup>

La ley opta, en primer lugar, por contrastar el carácter democrático de un partido y su respeto a los valores constitucionales, atendiendo no a las ideas o fines proclamados por el mismo, sino al conjunto de su actividad. De este modo, los únicos fines explícitamente vetados son aquellos que incurren directamente en el ilícito penal. <sup>31</sup>

Los incisos a, b y c del apartado 2 del artículo nueve son los que precisan puntualmente que los sujetos a las sanciones del Estado no serán los partidos que defiendan sus ideas y programas de acuerdo con los procedimientos constitucionales y democráticos, sino sólo aquellos que utilicen medios violentos para ello.

---

<sup>29</sup> VÍRGALA Foruria, Eduardo. "Los límites constitucionales a los partidos políticos en la LO 6/2002". En: MONTILLA Martos, José Antonio. (Ed) La prohibición de partidos políticos. Almería, Universidad de Almería, 2004, p. 51.

<sup>30</sup> Exposición de motivos, Ley Orgánica de Partidos Políticos 6/2002.

<sup>31</sup> Idem.

El Tribunal Constitucional español lo ha aclarado diciendo que las sanciones del artículo 9 de la Ley de 2002 se refieren a "supuestos de actuación de partidos políticos que vulneran con su actividad, y *no con los fines últimos recogidos en sus programas*, las exigencias del art. 6 CE, que la Ley viene a concretar...".<sup>32</sup>

En la materia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos especifica que un partido político puede propugnar por un cambio radical en las estructuras legales o constitucionales del Estado, siempre que lo haga bajo dos condiciones:

- "1) El cambio propuesto debe ser en sí mismo compatible con las reglas básicas de la democracia sobre la que se asienta el Convenio;
- 2) los medios utilizados a tal fin deben ser desde todos los puntos de vista legales y democráticos".<sup>33</sup>

El maestro Díez Picazo considera al respecto que tal restricción "puede ser entendid(a), como una imposición de democraticidad en los medios; no en los fines".<sup>34</sup>

Aunque la doctrina y los criterios jurisprudenciales sostienen que la figura de la ilegalización no es un caso de "democracia militante", Santamaría Pastor considera que la imposición que hace el artículo 6 de la CE relativo a que el ejercicio de la **actividad** de los partidos se encuadre dentro del respeto a la Constitución y a la Ley "apunta hacia la posibilidad de configurar... la exigencia de un cierto grado de adhesión a sus principios básicos (CE) que excede del mero acatamiento formal". Miguel Esparza Oroz comparte la tesis de que también la ideología de los partidos políticos se encuentra acotada, pues el Estado no puede permitir "la propagación

---

<sup>32</sup> IGLESIAS Báñez, Mercedes, *La ilegalización de partidos políticos en el ordenamiento jurídico español*, Granada, Editorial Comares, 2008, p.125.

<sup>33</sup> BARRERO Ortega, Abraham, *Reapertura del debate democracia abierta vs democracia militante en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, En: MONTILLA Martos, José Antonio. (Ed) Op cit. p. 191.

<sup>34</sup> DIEZ-PICAZO, Luis María, *Problemas constitucionales de la relevancia pública de los partidos políticos: el control judicial*, En: Jornadas de Estudio sobre el título preliminar de la Constitución, Ed Ministerio de Justicia, Madrid, Centro de Publicaciones, 1988, pp. 1746-1747.

de cualquier ideario". El autor hace referencia al contenido del artículo 60.2 del Código Penal, que señala la ilicitud de la propagación de ideas o doctrinas que justifiquen los delitos de genocidio o apoyen la reinstalación de regímenes que los respalden; la sentencia del TC 214/1991, de 11 de noviembre, negó la legitimidad de la difusión de ideas que preconizaban "el odio y el desprecio a todo un pueblo o etnia". Este autor concluye en que por criterio del TEDH, "ha de caber la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de partidos políticos cuyo ideario programático sea incompatible con el respeto a los derechos humanos y con las reglas esenciales de la democracia".<sup>35</sup>

Como otras temáticas referidas en este trabajo de investigación, la de la democracia militante y aspectos relacionados tiene que limitarse drásticamente por motivos de extensión; sin embargo, consideramos que es un tema de gran interés y digno de un profundo y especial análisis que esperamos poder abordar en otra ocasión.

### C. Es necesario limitar la manifestación de la ideología partidista

Hemos expuesto que la convivencia en sociedad conlleva la imposición de límites que la hagan posible, máxime cuando implican restricciones que buscan garantizar la vida e integridad de sus miembros. Es al Estado a quien le toca imponer en el orden jurídico las normas que describirán dichas limitaciones, y asegurarse de que sean justas.

Hemos tratado, también, que el ente estatal no puede actuar sobre la libertad ideológica de los individuos, pero sí en la forma en que estos exteriorizan sus creencias.

Como gobernados, como entes especiales y relacionados con el interés supremo del Estado, los partidos políticos son sujetos de las mismas premisas, pero, ciertamente, la injerencia del ente gubernamental en los

---

<sup>35</sup> ESPARZA OROZ, Miguel, *La ilegalización de Batasuna. El nuevo régimen jurídico de los Partidos Políticos, Navarra*, Aranzadi, 2004, pp. 6.

límites a esa manifestación es mucho mayor, pues en este caso abarca la comisión de actos delictivos, violentos, *terroristas*, contrarios a derecho y a los principios democráticos, aunque en la legislación no se haga una definición clara de qué se entiende por ellos.

Es en base a las consideraciones que recordamos de párrafos anteriores y que se han desarrollado en otros puntos de nuestras conclusiones, *la limitación al derecho de manifestación de los partidos políticos tiene plena justificación.*

Así, las aparentes limitaciones al derecho de asociación que sufren los ciudadanos al declararse como ilegales y disueltos los partidos políticos que incurran en a los actos violentos y, en términos generales, *terroristas*, expuestos en el artículo 9 de la Ley Orgánica 6/2002, no representa una vulneración a dicho derecho fundamental, pues el carácter superior de los partidos políticos derivado de su naturaleza, la convivencia de los ciudadanos dentro del Estado y el mantenimiento de los principios democráticos, justifican por completo la *limitación –más no vulneración- de la prerrogativa* en estudio.

A la par de estas consideraciones, cabe destacar que las causales que llevan a la ilegalización de los partidos son *cabalmente justas*, pues a parte de representar conductas de gran impacto social y vasta seriedad, constituyen establecen limitaciones a la injerencia del Estado, principalmente al permitir su actuación solamente en el caso de conductas reiteradas y graves.

Aunque es necesario el refinamiento de la teoría jurídica en relación a los partidos políticos y en la ilegalización de los mismos, consideramos que las medidas adoptadas por el sistema legal español son adecuadas.

## IX. Fuentes de Consulta

BOBBIO, Norberto y MATTEUCCI, N. (Dirs), Diccionario de política, Siglo Veintiuno, México, 1976.

CORONA Nakamura, Luis Antonio y MIRANDA Camarena, Adrián Joaquín. (Comps.) *Derecho electoral comparado*, Madrid, Ediciones Jurídicas y sociales, 2012. 453 p.

DIEZ-PICAZO, Luis María, *Problemas constitucionales de la relevancia pública de los partidos políticos: el control judicial*, En: Jornadas de Estudio sobre el título preliminar de la Constitución, Ed Ministerio de Justicia, Madrid, Centro de Publicaciones, 1988.

ESPARZA Oroz, Miguel, *La ilegalización de Batasuna. El nuevo régimen jurídico de los Partidos Políticos, Navarra*, Aranzadi, 2004.

FERNANDEZ Farreres, *Asociaciones y Constitución*, Edit. Civitas, Madrid, 1987.

GÓMEZ Montoro, A.J., *Asociación, Constitución Ley. Sobre el contenido constitucional del derecho de asociación*, Madrid, CEPC, 2004.

IGLESIAS Bárez, Mercedes., *La ilegalización de partidos políticos en el ordenamiento jurídico español*, Granada, Editorial Comares, 2008. 383p.

LÓPEZ Guerra, Luis, et alli., *Derecho Constitucional*, Volumen I. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos. Valencia, Tirant lo Blanch. 2010, 454 p.

MARTÍN Huertas, Ascensión, *El contenido esencial del Derecho de asociación*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2009, 458 p.

MONTILLA Martos, José Antonio. (Ed), *La prohibición de partidos políticos*, Almería, Universidad de Almería, Servicio de Publicaciones, 2004. 281 p.

OLIVER Araujo, Joan y CALAFELL Ferrá, Vicente, *Los Estatuto de los Partidos Políticos Españoles. Partidos con representación parlamentaria*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, 790 p.

PÉREZ Royo, J., *Curso de Derecho Constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 2003.

DICCIONARIO ELECTORAL, Tomo II, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. [En línea] [Fecha de consulta: 9 de septiembre de 2012]. Disponible en [www.rae.es](http://www.rae.es) .

Diccionario Jurídico Mexicano. México, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa. 2005.

### **Legislativas**

Ordenamientos jurídicos

Constitución Española

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley 6/2002

Ley 5/1985

Código Penal Español

### **Jurisdiccionales**

Sentencias

TC 85/2003

TC 214/1991, de 11 de noviembre

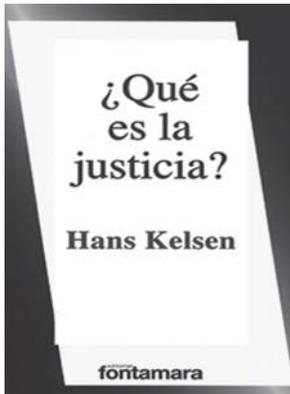
STC 48/2003

STC 284/2005



## RECOMENDACIONES EDITORIALES

### *¿QUÉ ES LA JUSTICIA?*



*Reseña: Marco Antonio Vázquez  
Miramontes \**

KELSEN, Hans *¿Qué es la Justicia?*, Distribuciones Fontamara S.A. vigésima segunda reimpresión, año 2009, México, D.F., 80 p.

En *¿Qué es la justicia?* Hans Kelsen explica el término desde diversos matices: equiparándola a la felicidad, jerarquización de valores; de acuerdo a la metafísica, colocando a Dios como punto medular; desde el racionalismo; con una visión filosófica (bien absoluto), explica algunas máximas que utilizábamos para ejemplificarla, él las llama fórmulas vacías, hasta las ideas de Kant y de Aristóteles sin faltar por supuesto la tendencia de un orden natural, para finalmente concluir que es imposible definir válidamente de manera absoluta lo que es la justicia, aunque es preciso establecer que desde la introducción el autor, al hacer referencia al interrogatorio que Poncio Pilatos realiza a Jesús, nos aclara que es una pregunta sin respuesta.

---

\* Licenciado en derecho por la Facultad de la Universidad Autónoma de Chihuahua, Especialista y Maestro en derecho Constitucional por la Universidad Nacional Autónoma de México, Coordinador de procesos del Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua desde el 2003, actualmente encargado de la Secretaría General de dicho órgano.

Creo que esta imposibilidad se debe incluso al comparativo que realiza con conceptos igualmente indefinidos, verdad, felicidad, divinidad o la forma idónea de jerarquizar los valores morales, o incluso formas de organización política como la democracia.<sup>1</sup>

Su obra la divide en nueve capítulos, tratando en cada uno aristas de diversa índole:<sup>2</sup>

### **La justicia como problema de la solución de conflictos de intereses o de valores<sup>3</sup>**

*"La aspiración de justicia es la eterna aspiración del hombre a la felicidad; al no poder encontrarla como individuo aislado, busca el hombre esta felicidad en la sociedad"*<sup>4</sup> menciona Kelsen. Es evidente que al hablar de justicia, no sólo se está haciendo referencia a un estado de equidad, sino también a una felicidad que, por supuesto, garantice el orden social. Sin embargo, la pregunta en cuestión aquí será ¿Es posible dar a todos felicidad por igual?, la respuesta obvia es no, entonces nos encontramos con un nuevo problema, la felicidad será válida únicamente para el sujeto que formula el juicio y en ese sentido es imposible que deje de ser relativo.

### **Jerarquía de los valores<sup>5</sup>**

Como podría ser claro para muchos la vida humana, constituye el valor supremo, hecho que está claramente apoyado por las instituciones religiosas, cuando éstas se proclaman en contra del aborto, el divorcio, eutanasia y hasta el matrimonio de personas del mismo sexo. No estamos haciendo más que garantizar la vida humana, esta es la objeción de conciencia *de*

---

<sup>1</sup> Concepto de quien realiza la reseña.

<sup>2</sup>Las citas al pie de página serán referentes a la obra ¿Qué es la Justicia? De Hans Kelsen, publicada por Distribuciones Fontamara S.A. vigésima segunda reimpresión en el año 2009 México D. F

<sup>3</sup> Op. Cit. pág. 9

<sup>4</sup> ibídem

<sup>5</sup> Op. Cit. pág 19

*quienes se niegan a prestar servicio militar o se oponen a la pena de muerte.*<sup>6</sup>

Para otros grupos, la justicia se basa en el interés y en el honor de una nación, por lo tanto, quienes así lo crean *están obligados a sacrificar su vida y a matar en caso de guerra a los enemigos de la nación,*<sup>7</sup> idea contraria a la del postulado en el párrafo anterior.

Para otros el valor esencial será la libertad, la seguridad personal o de la familia, la seguridad económica, la verdad o la compasión entre otros. En todos estos valores juega un papel preponderante el elemento subjetivo, dependerá de la herencia cultural del individuo, de la manera en que se ha desarrollado y desenvuelto en un tiempo y sociedad determinada, por lo tanto la forma de jerarquizar los valores será siempre relativa.

### **La justicia como problema de la justificación de la conducta humana<sup>8</sup>**

No es válido pretender que por ser subjetiva la escala de valores, cada individuo tenga su propio sistema y en base a este el resto de su comunidad tenga que interactuar tomándolo como referencia, "*Un sistema de positivo de valores no es la creación arbitraria de un individuo aislado sino que es siempre el resultado de influencias individuales recíprocas dentro de un grupo dado (familia, raza, clan, casta, profesión) bajo determinadas condiciones económicas.*"<sup>9</sup> Todo sistema de valores debe ser aceptado como tal en un orden social, y el hombre tiende a justificar su conducta al ser un ser racional, por ello esta racionalización debe obedecer a una interacción con sus iguales.

De lo anterior tenemos que dependerá de cada entorno social definir que escala de valores es la correcta y en este sentido sería imposible determinar universalmente a que escala obedece la justicia.

---

<sup>6</sup> Op. Cit. Pág. 19

<sup>7</sup> *Ibidem*

<sup>8</sup> Op. Cit. Pág. 27

<sup>9</sup> *Ibidem*

## **Las soluciones metafísico - religiosas<sup>10</sup>**

Para el autor el clásico representante del tipo metafísico es Platón, y éste expresa su idea de justicia en íntima relación a la idea del bien, elemento expresado a través de todos sus *Diálogos*.

El problema con Platón, de acuerdo al autor, es que para acercarse a esa definición utiliza el método dialéctico, el cual está encaminado a una concepción totalmente subjetiva de la realidad.

Se establece que la filosofía platónica tiene puntos de contacto con la prédica de Jesús, quien rechaza la fórmula racionalista del antiguo testamento de ojo por ojo diente por diente –principio de represalia– sustituyéndolo por la idea de que la verdadera justicia descansa en el amor, al prójimo incluso al enemigo, explica que esta justicia está más allá de cualquier razonamiento humano y solo puede ser entendido por Dios, pues se refiere al amor que hará que los hombres sean tan perfectos como su Padre en el Cielo.

## **Fórmulas vacías de justicia<sup>11</sup>**

Coloquialmente tratamos de conceptualizar la justicia con la utilización de máximas: *dar a cada uno lo que se merece*; sin embargo, aquí la premisa en cuestión es ¿qué se merece cada uno?, o lo que llama la regla dorada, no hagas a los demás lo que no quieres para ti, ahora bien, confrontando esta idea con la cita del principio del capítulo: *"lo que cada uno no quiere que los demás le hagan es lo que le provoca dolor; y lo que cada uno ansía que los demás le hagan es lo que causa placer, entonces se eliminaría la capacidad de castigar el delito"*.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> Op. Cit. 39

<sup>11</sup> Op. Cit. Pags. 45-58

<sup>12</sup> ibídem

Si un niño de la calle, que carece de familiares roba un pan, técnicamente sería justo que reciba alimentos, puesto que no tiene manera de lograr su sustento, pero aún así, ello no deja de ser delito.

El hecho de *dar a cada uno lo que se merece*, está fundamentado en el mismo orden social de la colectividad, pues éste nunca es un principio de justicia, ya que cada personaje merece algo diferente.

Otra perspectiva racionalista que falla al tratar de concebir la justicia, es el hecho de establecer que *todos los hombres son iguales*. Si este fuera el caso, entonces se tendría que condenar al pequeño que roba por hambre a varios años de prisión, porque se le tiene que juzgar como todos los hombres. Sin embargo, esto no quiere decir, que el postulado sea completamente erróneo. Lo cierto es que las leyes si establecen diferencias, como en el caso de los menores.

Todas estas fórmulas de tipo racional dan siempre cabida a una pregunta, y no es posible con su utilización establecer un concepto desprovisto de emotividad de la justicia.

### ***Kant***<sup>13</sup>

Estrechamente vinculado con el capítulo anterior y nos explica que Kant procura ilustrar su imperativo categórico con la moral tradicional y el derecho positivo de su época, considerando las fórmulas antes reseñadas como absolutamente vacías básicamente por no poder aplicarse trascendiendo el tiempo, es decir el elemento subjetivo siempre estará presente.

### ***Aristóteles***<sup>14</sup>

El llamado estagirita, de acuerdo al autor, hace su aporte al vacío precepto de justicia, donde ésta es la cúspide de todas las virtudes basándose en la

---

<sup>13</sup> Op. Cit. 59

<sup>14</sup> Op. Cit. pág. 63

igualdad: "la virtud es el punto medio entre dos extremos, es decir, entre dos vicios: el vicio de exceso y el vicio de defecto".<sup>15</sup> Y será la autoridad quien determine la definición de estos dos extremos, teniendo así que lo bueno será aquello que ayuda a prevalecer el orden ya preexistente.

La justicia es lo contrario de la injusticia, que es aquello injusto para el orden moral positivo y el derecho positivo; esta definición equivale a nada, en palabras del autor.

### **El Derecho natural<sup>16</sup>**

Aquí, la justicia aparece como "*una autoridad normativa, como una especie de legislador. Su análisis nos llevará a encontrar en ella normas inmanentes que prescriban la conducta recta*", teniendo en cuenta que la naturaleza proviene de una razón divina, por lo que esta definición, al igual que algunas anteriores, caerá en el ámbito del discurso metafísico, el cual, por supuesto, entra en contradicción con la de tipo racionalista.

Asimismo, este postulado encuentra su refuerzo en tradiciones de gobierno como la monárquica, donde se asciende al poder por derecho natural. También, no resulta difícil concebir que esta visión condene a todo lo "antinatural" como la misma homosexualidad. Lo que hace de esta concepción algo errado para particularidades sociales.

### **Absolutismo y relativismo<sup>17</sup>**

"*Si hay algo que la historia del conocimiento humano puede enseñarnos, es la inutilidad de los intentos de encontrar por medios racionales una norma de conducta justa que tenga validez absoluta*",<sup>18</sup> en este capítulo el autor hace referencia a la tolerancia a la libertad de pensamiento y por ello considera que la democracia sería el medio idóneo para la exteriorización pacífica de las ideas y su confrontación,

---

<sup>15</sup> Op. Cit. pág. 64

<sup>16</sup> Op. Cit. 69

<sup>17</sup> Op. Cit. 75

<sup>18</sup> Ibídem

sin embargo nos encontramos ante el mismo problema racional de los capítulos anteriores, pues no sólo en la democracia existe tolerancia y libertad, pues acaso algún régimen político no democrático pregona como sus postulados o contrario.

Por lo anterior, el autor concluye que es imposible definir la justicia absoluta: pero, si es posible llegar a una justicia relativa, que es "*aquello bajo cuya protección puede florecer la ciencia y, junto con la ciencia, la verdad y la sinceridad. Es la justicia de la libertad, la justicia de la paz, la justicia de la democracia, la justicia de la tolerancia*"<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Op. Cit. Pág. 83



## CURSO DE ARGUMENTACIÓN JURÍDICA



*Reseña: Yamir Roberto Aguirre  
Flores\**

ATIENZA Rodríguez, Manuel, *Curso de Argumentación Jurídica*, España, Editorial Trotta, 2013, 863 p.

En el nuevo paradigma de derecho que nos encontramos, esto es, el Estado de derecho constitucional democrático, en el que el principio de legalidad se debe ver con otra óptica a la que por años lo aprendimos en las escuelas de derecho de Latinoamérica, la argumentación jurídica cobra gran relevancia, pues a través de ella básicamente, los operadores del Derecho deberán aplicar la justicia. En efecto dentro de esta nueva visión, cuyo eje principal es la tutela de derechos fundamentales, se estima que en modo alguno éstos pueden estar limitados por cierta regla, aun y cuando esto implique trastocar en cierta medida la certeza jurídica.

Por tanto, el papel de los jueces cobra una importancia total en esta nueva concepción jurídica, dado que en aras de la tutela en comento, puede darse el extraordinario caso de no aplicar alguna norma a un caso concreto por considerarla contraria a los derechos humanos, dicho de otra forma el juzgador tiene la facultad de anular la voluntad general, de ahí que los

---

\* Licenciado en Derecho y maestro en Derecho Político y Administración Pública por la Universidad Autónoma de Chihuahua. Catedrático de la clase de Argumentación Jurídica, en el posgrado de la Universidad del Valle de México, campus Chihuahua. Actualmente Secretario Adscrito a la Presidencia del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Chihuahua.

expertos en estas materias sostengan que la democracia se debe concebir desde una perspectiva sustancial, pues surge a partir de cosas ya dadas como lo es, justamente, los derechos humanos. Por lo cual, resulta incuestionable que la argumentación jurídica viene a ser una herramienta fundamental para el control de las determinaciones judiciales como refuerzo de la razonabilidad y que coadyuve a la razonabilidad.

Por lo que resulta incuestionable que los operadores de justicia deben estar suficientemente preparados en esta materia, y para ello se debe contar con doctrina sobre la argumentación jurídica que, entre otras cualidades, esté a la vanguardia y que a su vez en sea de utilidad, características con las que cuenta el libro intitulado "Curso de Argumentación Jurídica", máxime que su contenido es un verdadero curso de la materia en comento, el cual fue publicado en el dos mil trece, por editorial Trotta. Su autor, Manuel Atienza Rodríguez, es un jurista de origen español, Doctor Honoris causa por diversas universidades, catedrático de la clase de Filosofía del Derecho y director del posgrado en Argumentación Jurídica de la Universidad de Alicante.

El libro en cuestión, está enriquecido por diversos trabajos que el doctor Manuel Atienza, a lo largo de varios años ha realizado, publicados varios de ellos en la revista "Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho", de la cual es director.

La forma de tratar la argumentación por parte del autor es de gran relevancia pues lo efectúa desde sus tres básicas concepciones, esto es, la formal; la material y la pragmática, las cuales se analizan de manera detallada pues no sólo se limita a explicar en qué consiste cada una de ellas, sino que cada uno de los temas se encuentra reforzado con materiales que ilustran de manera clara lo que el autor expone (sentencias, casos, entrevistas, reseñas).

Además, nos comparte diversas maneras de cómo analizar las argumentaciones; una de ellas es la denominada como "*Chart Method*" de John Wigmore, para la cual, en primer orden se debe tener en claro lo

siguiente: a) una argumentación es el conjunto de pasos, actos del lenguaje y enunciados que median entre el planteamiento de una pregunta y la respuesta a la misma; b) un argumento son las razones que se dan a favor o en contra de una tesis; y c) una línea argumentativa es un conjunto de argumentos orientados en un mismo sentido: a defender una tesis o atacarla. Para después concebir la argumentación como un flujo de información que va desde el planteamiento del problema que suscita la necesidad de argumentar hasta su solución; este flujo se puede presentar mediante flechas o líneas que indiquen que se trata de un argumento a favor o en contra de cierta tesis. Sin duda esta es una herramienta de gran utilidad pues a través de su aplicación podemos constatar si una línea argumentativa tiene coherencia, orden y sentido y claro está si se encuentra dotada de razones suficientes para sostener sus conclusiones.

Uno de los casos que en el libro se analiza bajo el esquema en comento es, la sentencia SUP-JDC-11/2007, de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, conocido como "El Caso Tanetze"; con el cual se patentiza que la forma de análisis da como resultado la comprensión del caso judicial de manera sencilla, además permite apreciar el respaldo a cada uno de los argumentos que conforman la línea de la decisión toral de la ejecutoria de mérito.

A su vez, otro de los tópicos que el doctor Atienza expone en el texto es, cómo identificar los casos catalogados como difíciles o paradigmáticos y para ello señala que existen diversos tipos de cuestiones, a saber: procesales, de prueba, de calificación (conjetura), de aplicabilidad, de interpretación, de validez, de discrecionalidad, y de ponderación. Lo anterior es de gran ayuda para el estudio de las resoluciones desde el punto de vista argumentativo, pues analizar un caso sin antes clasificarlo, de algún modo genera en cierta dificultad para su examen, inclusive para determinar si amerita ser tomado en cuenta para los fines en comento.

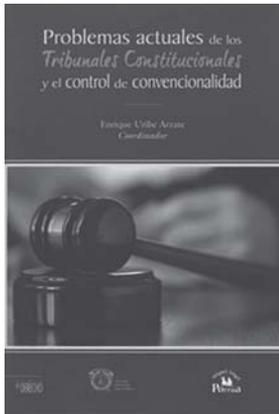
En el texto se incluye acertadamente el tema de la argumentación sobre los hechos, el cual es de vital importancia en la solución de casos, pues se trata de la forma en que se aterriza los enunciados fácticos que están

probados en la resolución del problema, cuestión que el autor la expone desde una óptica fresca y distinta a la que ordinariamente en nuestro País se utiliza por los operadores de justicia.

Por otra parte, en el libro se abunda sobre el cómo se debe argumentar y es precisamente uno de los capítulos de mayor relevancia que se abordan en el texto, pues viene a ser una guía práctica para la solución de casos a través de la argumentación, es decir constituye el a, b, c, de su aplicación ya que nos indica la forma de identificar y analizar un problema, cuestión que es elemental para la solución de un caso, pues si se parte de una identificación errónea indudablemente nuestra conclusión también se traducirá en un yerro; además menciona respecto la propuesta y selección de respuestas para solucionar el caso y a su vez la forma de comprobación y revisión de la línea argumentativa que llegásemos aplicar.

En suma, el libro materia de esta reseña indudablemente es un referente obligado para todos los operadores de justicia (jueces, litigantes, etc.), no sólo por quien es su autor, que dicho sea de paso es de los principales doctrinarios a nivel mundial de la argumentación jurídica, sino también por el cúmulo de temas que trata de manera exhaustiva, por lo que sin duda es del tipo de textos que se trascenderán a nivel mundial,

*PROBLEMAS ACTUALES DE  
LOS TRIBUNALES  
CONSTITUCIONALES Y EL  
CONTROL DE  
CONVENCIONALIDAD.*



*Reseña: Manuel Alejandro Ruiz Solís\**

URIBE Arzate, Enrique. (Coordinador) *Problemas actuales de los Tribunales Constitucionales y el control de convencionalidad*. México, Universidad Autónoma del Estado de México, Miguel Ángel Porrúa, diciembre 2012. 150 p.

Las exigencias de la sociedad mexicana en materia de impartición de justicia, llevan la necesidad de contar con tribunales constitucionales con alto grado de compromiso y profesionalismo para realizar esta noble tarea con la finalidad de brindar una mayor protección de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Suprema.

Desde esta perspectiva, resulta de gran relevancia que todos los involucrados, desde litigantes hasta jueces, cuenten con las herramientas técnico-jurídicas idóneas que les permitan desarrollar de manera precisa

---

\* Licenciado en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango; Diplomado en Derecho Constitucional por la Universidad Nacional Autónoma de México; Maestrante en Derecho Político y Administración Pública por la Universidad Autónoma de Chihuahua; Especialista en Justicia Electoral por el Centro de Capacitación Judicial Electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Actualmente, Secretario adscrito a la Presidencia del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Chihuahua.

esta importante labor. Al ser, responsabilidad de todos velar por los intereses de la ciudadanía a través de mecanismos eficaces tendientes a maximizar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y tratados internacionales.

Por ello, la obra coordinada por el doctor Enrique Uribe Arzate, producto de la cooperación académica de talentosos juristas, se convierte en un útil instrumento para el acercamiento a temas como: Tribunal constitucional, justicia constitucional, control de la convencionalidad, derecho comparado, defensa de la Constitución, teoría de la metaconstitucionalidad recíproca, entre otros.

La obra proporciona elementos que permiten a los estudiosos de la materia y a quienes laboran en el Poder Judicial, sea local o federal, enfrentar los desafíos que de manera implícita conlleva la interpretación y aplicación de las normas, los cuales a la luz de las reformas concretadas en materia de derechos humanos exigen y construyen lo que denominan constitucionalización del Derecho internacional.

Adicionalmente, los ejes temáticos se encuentran divididos en dos categorías: una general y otra específica. La primera parte del análisis de la dimensión transnacional del derecho y la justicia; la segunda aborda la tipología de las sentencias constitucionales en el nuevo orden internacional. Aunado a lo anterior se resalta la importancia de las características y del papel que deben satisfacer los jueces constitucionales del siglo XXI y además, se aborda la contribución de los tribunales constitucionales a la democracia

De forma complementaria y además necesaria, se aborda la reforma constitucional del artículo primero, nuevo paradigma para el derecho mexicano, cuyo parámetro de constitucionalidad interno se da a partir de los tratados internacionales signados y ratificados por el Estado mexicano, por estas razones la lectura de esta obra llena de experiencias académicas con una visión de los problemas actuales, se convierte en lectura obligada de quienes sé digan derecho-humanistas.

TEE  
CHIHUAHUA

## LINEAMIENTOS EDITORIALES

Contienen las reglas generales que deberán cumplir los trabajos que sean propuestos para ser publicados en la revista *Quid Iuris*, órgano de difusión del Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua.

## CONTENIDO

### Formato

#### Citas bibliográficas

- A. Cuando se refiere a libros.
- B. Cuando se refiere a un capítulo de un libro.
- C. Cuando se refiere a libros electrónicos.
- D. Cuando se refiere a un capítulo de un libro electrónico.
- E. Cuando se refiere a un diccionario o enciclopedia como un todo.
- F. Cuando se refiere a una voz de un diccionario o enciclopedia.

#### Citas hemerográficas

- A. Cuando se refiere a revista impresa.
- B. Cuando se refiere a un artículo de una revista impresa.
- C. Cuando se refiere a revistas electrónicas.
- D. Cuando se refiere a un artículo de una revista electrónica.
- E. Cuando se refiere a un periódico.
- F. Cuando se refiere a un artículo de una sección de un periódico.

#### Citas de legislación, jurisprudencia, tesis relevantes y resoluciones judiciales

- A. Cuando se refiere a un ordenamiento jurídico.
- B. Cuando se refiere a tesis de jurisprudencia o relevantes.
- C. Cuando se refiere a una resolución judicial.

#### Aclaraciones finales

#### Abreviaturas

### QUID IURIS

El Tribunal Estatal Electoral del Estado de Chihuahua, publica desde el año 2005 la colección jurídica Quid Iuris, con el objetivo de fomentar la investigación y la cultura democrática, además de contribuir al análisis jurídico.

Quid Iuris está dirigida a estudiantes, profesionales e investigadores y en general, a toda persona o institución interesada en el desarrollo de temas relacionados con la democracia y el Derecho. Desde su creación, se han publicado artículos relacionados con el derecho político, electoral, constitucional, entre otras ramas, distribuyéndose gratuitamente dentro del país y en el extranjero. Asimismo, ha contado con la participación de investigadores locales, nacionales e internacionales de reconocido prestigio y sólida trayectoria en el ámbito académico.

Quid Iuris es una publicación trimestral con recepción permanente de artículos, los cuales deben ajustarse a los siguientes:

#### LINEAMIENTOS EDITORIALES

- RECEPCIÓN DE DOCUMENTOS. Toda colaboración deberá ser enviada en formato electrónico al Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua, sito en Calle 33<sup>a</sup>, Núm. 1510, Col. Santo Niño, C.P. 31200, Chihuahua, Chih. o bien, enviarse al correo electrónico [quidjuris@techihuahua.org.mx](mailto:quidjuris@techihuahua.org.mx)
- DATOS Y AFILIACIÓN DE AUTORES. Toda colaboración deberá ir precedida de una hoja en la que aparezcan además del título del trabajo: una ficha o síntesis curricular del autor, en la que se indiquen preferentemente, el grado académico máximo, la adscripción institucional, su dirección postal y las cinco publicaciones últimas más recientes, dado su caso.
- RESUMEN DEL DOCUMENTO. Se solicita además anexar un resumen del artículo en una

extensión aproximada de media cuartilla (de 150 palabras) en que se sinteticen los propósitos y conclusiones principales del trabajo (abstract), así mismo el artículo deberá ir acompañado de palabras claves y de un sumario. Los artículos deberán ser originales e inéditos.

- ORIGINALIDAD. El contenido de los artículos es responsabilidad exclusiva de los autores así como garantizar el carácter inédito del artículo y presentar los permisos por escrito del titular o titulares del material que no les es propio. El Comité Editorial de la revista se reserva el derecho de aceptar y publicar excepcionalmente trabajos no inéditos, por lo cual el autor deberá manifestar ese hecho e incluir la referencia bibliográfica correspondiente.
- BIBLIOGRAFIA. Deberá ajustarse, en el orden de sus componentes, a lo señalado en los modelos para las notas a los pies de página.

Las fichas deberán ordenarse alfabéticamente por autor, en caso de que existan varias fichas de obras de un mismo autor, a partir de la segunda deberán sustituirse los apellidos y el nombre por seis guiones cortos (equivalentes a tres rayas).

- PONENCIAS DE EVENTOS ACADÉMICOS. En el caso de ponencias presentadas en eventos académicos, deben especificarse también los siguientes datos: nombre del evento, instituciones patrocinadoras, ciudad y fecha en que se llevó a cabo.

Los autores de los artículos publicados recibirán un mínimo de cinco ejemplares de corte-sía de la Revista.

### **Formato**

Los trabajos originales deben ser entregados en formato electrónico en el procesador de texto Word. Deben ser escritos en hoja tamaño carta, con márgenes superior e inferior de 2.5 centímetros e izquierdo y derecho de 3

centímetros, 1.5 de interlínea y letra arial de 12 puntos, con una extensión de entre 15 y 30 cuartillas.

Las notas deberán presentarse a pie de página, escritas con espacio sencillo, en letra arial de diez puntos. Los distintos elementos que las conforman deberán ir separados sólo por coma. Los pies de página deberán ir numerados secuencialmente.

### **Citas bibliográficas**

A continuación se precisan los datos que deben contener las citas bibliográficas, cabe mencionar que la bibliografía será igual, a excepción de la referencia a la página consultada.

#### **Documentos impresos y electrónicos**

A. Cuando se refiere a libros

El orden en que deberán aparecer los distintos elementos que integran las notas, si es que los hay todos, es el siguiente:

1. Autor (primero los apellidos y luego el nombre o nombres, separados por coma los primeros de los segundos).
2. Título de la publicación (en letras itálicas, sólo se usará la mayúscula inicial y en los nombres propios).
3. Número de Edición (la primera no debe indicarse).
- 4 Traductor
5. Lugar de edición (ciudad).
6. Editorial.
7. Año.
8. Colección (si es el caso).
9. Volumen o tomo (si es el caso)
7. Página.

Más de dos autores.- (Se empleará la abreviatura et al. (y otros) después del nombre del primer autor sin que medie coma).

Cuando se refiere una obra parte de una colección.- El nombre de la colección deberá colocarse después del año de edición.

Cuando la obra consta de varios tomos.- El tomo referenciado deberá quedar indicado des-

pués del año de edición ( o de la colección si la hay).

Notas:

1) Cuando se cite por segunda o posterior ocasión una obra, deberá utilizarse op. Cit., acompañado del número de nota en donde apareció por primera vez la referencia, siempre y cuando dicha referencia no sea la inmediata anterior;

2) Si tenemos necesidad de referir la misma obra, pero distinta página en la nota posterior inmediata, usaremos *ibid.* y el número de página;

3) Si se trata de la misma obra e incluso la misma página, entonces usaremos el vocablo *idem* (sin más indicación).

B. Cuando se refiere a un capítulo de un libro  
La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Autor del capítulo (primero los apellidos y luego el nombre o nombres, separados por coma los primeros de los segundos).
2. Título del capítulo (en letras itálicas).
3. En: subrayado y seguido de dos puntos, nombre del autor del libro, cuando éste difiere del autor del capítulo, seguido del título del libro.
4. En su: subrayado y seguido de dos puntos, cuando el autor del capítulo es el mismo autor del libro.
5. Título de la publicación (en letras itálicas, sólo se usará la mayuscula inicial y en los nombres propios).
6. Lugar de edición (ciudad).
7. Editorial.
8. Año.
9. Tomo.
10. Página.

C. Cuando se refiere a libros electrónicos

Fecha de consulta. Debido a que los documentos electrónicos son constantemente actuali-

zados, deberá incluir en la referencia la fecha en que el documento fue revisado, entre corchetes, precedida por la palabra « fecha de consulta », por último, deberá contemplar día, mes y año.

Disponibilidad y acceso. Para los recursos en línea se deberá proveer información que identifique y localice el documento consultado. Esta información deberá estar identificada por las palabras «Disponible en». La información de la ubicación de documentos en línea en una red computacional como Internet, deberá estar referida al documento que fue consultado, incluyendo el método de acceso a él (por ejemplo: ftp, http://..., etc.) así como la dirección en la red para su localización. Dicha dirección deberá transcribirse tal cual, es decir, respetando las mayúsculas y minúsculas y con la misma puntuación.

La cita se construye con los siguientes datos:

1. Autor(es), ya sea institucional o personal.
2. Nombre del documento (en letras itálicas)
3. Tipo de medio [entre corchetes].
4. Edición o versión.
5. Lugar de publicación.
6. Editor.
7. Fecha de publicación.
8. Editor.
9. Fecha de consulta [requerido para documentos en línea; entre corchetes].
10. Disponibilidad y acceso (requerido para documentos en línea).

D. Cuando se refiere a un capítulo de un libro electrónico

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Autor(es), ya sea institucional o personal.
2. Título del documento (en letras itálicas)
3. Tipo de medio [entre corchetes].
4. Edición.
5. Lugar de publicación.
6. Editor.
7. Fecha de publicación.

8. Fecha de revisión/actualización.
9. Fecha de consulta [requerido para documentos en línea; entre corchetes].
10. Capítulo o designación equivalente de la parte.
11. Título de la parte.
12. Ubicación del material original.
13. Disponibilidad y acceso (requerido para documentos en línea).

E. Cuando se refiere a un diccionario o enciclopedia como un todo.

La cita se construye con los siguientes elementos:

- 1.- Editor (ed.), compilador (comp.), director (dir.)
- 2.- Título (en letras itálicas)
- 3.- Edición (excepto la primera).
- 4.- Lugar de publicación.
- 5.- Editorial.
- 6.- Año.
- 7.- Páginas.

F. Cuando se refiere a una voz de un diccionario o enciclopedia.

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Voz.
2. En:
3. Editor (ed.), compilador (comp.), director (dir.).
4. Edición (excepto la primera).
5. Lugar de edición.
6. Editorial.
7. Año.
8. Página específica del término.

### **Citas hemerográficas**

A. Cuando se refiere a revista impresa

Si es que existen todos los elementos, el orden será el siguiente:

1. Autor o autores (primero los apellidos y luego el nombre o nombres separados por coma los primeros de los segundos).
2. Título del artículo (entre comillas, con mayúscula inicial y en nombres propios)

3. Traductor.
4. Título de la revista (en itálicas, en este caso, salvo las preposiciones y artículos, las demás palabras que conforman el nombre propio de la publicación deberán iniciar con mayúscula).
5. Lugar de edición.
6. Serie.
7. Epoca.
8. Año.
9. Volumen.
10. Número (anotar entre paréntesis).
11. Periodo o fecha (indicar mes y año).

B. Cuando se refiere a un artículo de una revista impresa

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Autor (es) del artículo.
2. Título del artículo (entrecomillado).
3. Título de la revista (en itálicas, en este caso, salvo las preposiciones y artículos, las demás palabras que conforman el nombre propio de la publicación deberán iniciar con mayúscula).
4. Volumen.
5. Número
6. Paginación (precedida de dos puntos).
7. Fecha (indicar mes y año).

C. Cuando se refiere a revistas electrónicas

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Título (letra mayúscula)
2. Tipo de medio [entre corchetes].
3. Edición.
4. Lugar de edición.
5. Editorial.
6. Número.
7. Fecha de publicación.
8. Fecha de consulta (requerida para documentos en línea; entre corchetes).
9. Serie (opcional).
10. Notas (opcional).
11. Disponibilidad y acceso (requerido para documentos en línea).
12. Número internacional normalizado (ISSN).

D. Cuando se refiere a un artículo de una revista electrónica

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Autor(es) del artículo o contribución, ya sea institución o persona.
2. Título del artículo o contribución (en letras itálicas).
3. Título de la revista o serie electrónica (en letra cursiva o subrayado).
4. Tipo de medio [entre corchetes].
5. Volumen.
6. Número.
7. Día, mes y año.
8. Fecha de consulta [requerida para documentos en línea; entre corchetes].
9. Ubicación dentro del documento original.
10. Disponibilidad y acceso (requerida para documentos en línea).
11. Número internacional normalizado (ISSN).

E. Cuando se refiere a un periódico.

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Autor
2. Título del artículo (entrecomillado y en letras itálicas).
3. Título del diario (en letra cursiva o subrayada).
4. Lugar de publicación.
5. Fecha (indicar día, mes y año).
6. Paginación.
7. Columna.

F. Cuando se refiere a un artículo de una sección de periódico

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Autor.
2. Título del artículo (entrecomillado y en letras itálicas).
3. Título del diario (en letra cursiva o

subrayada).

4. Lugar de publicación.
5. Fecha (indicar día, mes y año).
6. Página.
7. Columna.
8. Nombre de la sección del diario entre paréntesis y precedido de En sección:

Citas (Legislación, jurisprudencia y resoluciones)

A. Cuando se refiere a un ordenamiento jurídico.  
Cuando es impreso.

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Número de la ley y/o denominación oficial si la tiene.
2. Título de la publicación en que aparece oficialmente.
3. Lugar de publicación.
4. Fecha de vigencia (indicar día, mes y año).

Quando es electrónico .

La cita se construye con los siguientes elementos:

1. Número de la ley y/o denominación oficial si la tiene.
2. Título de la publicación en que aparece oficialmente.
3. Lugar de publicación.
4. Fecha de vigencia (indicar día, mes y año).

B. Cuando se refiere a tesis de jurisprudencia o relevantes

Se aplicará el criterio y modelo que establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación.<sup>1</sup> El orden de los elementos, publicación (Semanao Judicial...), sección o complemento (Apéndice, Boletín...), época (con altas iniciales), tomo (con bajas, abreviado), fecha, página (abreviado, con bajas).

C. Cuando se refiere a una resolución judicial

## ACLARACIONES FINALES

- El primer apellido de los autores va siempre con versalitas

- El orden en que se escriben los nombres de los autores corresponde al orden en que aparecen en la portada del libro.

- En el caso de obras anónimas, el primer elemento de referencia será el título.

- Si el lugar de publicación es incierto, podrá asignar el lugar probable entre corchetes.

- Cuando no aparezca el lugar de publicación, deberá colocar la abreviatura «s.l.» entre corchetes.

Ejemplo:

[S.l.]: Fondo de Cultura Económica,  
1999 –

- Se citará la editorial, tal como figura en el documento, no es obligatorio incluir las ex-

presiones «Editorial» o «Ediciones».

- Cuando la editorial no aparezca mencionada, se podrá colocar la imprenta, si no presenta ninguno de estos datos se deberá colocar la abreviatura s.n. (sine nomine) entre corchetes.

Ejemplo:

Bueno Aires: [s.n.], 2004.

- Se debe mencionar el número de la edición y no la de reimpresión. La diferencia entre edición y reimpresión radica en que en el primer caso hubo cambios en el libro, que pueden haber sido muy importantes o no, mientras que en la reimpresión, el libro volvió a imprimirse sin ningún cambio o modificación.

## ABREVIATURAS

Abreviatura	Significado
<b>Cfr.</b>	Confróntese, confrontar
<b>Comp.:</b>	Compilador. Persona que reúne en una sola obra partes o textos de otros libros.
<b>Coord.</b>	Coordinador
<b>et al.</b>	Abreviatura del término latino <i>et allis</i> que quiere decir y otros. Se utiliza para señalar que hay más de tres autores en la creación de la obra.
<b>ed. eds.</b>	Editorial, editoriales.
<b>ibid.</b>	Abreviatura del término latino "ibidem" que significa en el mismo lugar, lo mismo. Se utiliza para evitar la repetición de la cita anterior. Cuando la referencia es exactamente la misma a la que precede, se usará solamente la abreviatura <i>Ibid.</i> En cambio, si el número de páginas es diferente, se utilizará <i>Ibid.</i> y a continuación el número de páginas.
<b>Idem</b>	Se utiliza para evitar la repetición de la cita anterior, si se trata de una referencia a la misma obra e incluso la misma página.
<b>in fine</b>	Al final
<b>loc. cit.</b>	Abreviatura del término latino <i>locus citatum</i> , que significa lugar citado. Se utiliza para evitar la repetición de la cita de un trabajo ya mencionado, con referencias intermedias y cuando corresponde a las mismas páginas.
<b>op. cit.</b>	Abreviatura del término latino " <i>opus citatum</i> ", que significa obra citada. Se utiliza cuando se desea volver a referirse a una cita ya mencionada, pero no consecutiva y cuando corresponda a diferentes páginas del trabajo. Se debe repetir el apellido del autor y poner a continuación: <i>Op. Cit.</i> , y el número de páginas.
<b>Passim</b>	En varias partes.
<b>s. a.</b>	Sin año de publicación.
<b>s. e.</b>	Sin editorial.
<b>s. f.</b>	Sin fecha de edición.
<b>s.l.</b>	Abreviatura del término latino <i>sine locus</i> . Quiere decir que se desconoce la ciudad o el lugar de la edición, ya que no se consignó dentro de la obra.
<b>s.n.:</b>	Abreviatura del término latino <i>sine nomine</i> . Quiere decir que se desconoce el nombre de la editorial, editor o distribuidor de la obra.
<b>ss.</b>	Siguientes.
<b>Trad.</b>	Traductor.
<b>t. ts.</b>	Tomo, tomos
<b>Vid.</b>	Ver
<b>Vol. o V. Vols. o Vv.</b>	Vol. Volumen dado de una obra en varios volúmenes Vols. Volúmenes. Se refiere al número de volúmenes que consta la obra.



QUIDIURIS

Año 8 Volumen 25

Publicación trimestral  
del Tribunal Estatal Electoral de Chihuahua

Se imprimió la última semana del mes  
de mayo de 2014 en la ciudad  
de Chihuahua, México

Producción Editorial integral;  
Aarón Carrasco/Artigraf

Se terminó de imprimir en  
Impresos Fuentes  
Tel. (614) 415-27-55  
Chihuahua, Chih. México

e-mail: colofox66@gmail.com

***Impreso y hecho en México***



