

V. VOTO CONCURRENTE Y PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA RELATIVO A LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 165/2007*

CUESTIÓN POLÍTICA. LOS ARTÍCULOS 2, 3, FRACCIONES I, II Y VI Y 9, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LA FRACCIÓN VI DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 31 DE AGOSTO DE 2007, NO VULNERAN LAS ATRIBUCIONES QUE LA SUPREMA CORTE TIENE ENCOMENDADAS PARA CONOCER VÍA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL DE LOS CONFLICTOS SUSCITADOS ENTRE LOS PODERES DE UN ESTADO. (Razones aprobadas por mayoría de seis votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Fernando Franco González Salas, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Alberto

* Voto publicado en la Gaceta... *op. cit.*, Décima Época, Libro 33, agosto de 2016, Tomo I, página 461; Registro digital: 42211.

Pérez Dayán y presidente Juan N. Silva Meza, en contra del voto de los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. El Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea se manifestó en contra de diversas consideraciones. Los Ministros Margarita Beatriz Luna Ramos y Jorge Mario Pardo Rebolledo estuvieron ausentes)

Voto concurrente y particular que formula el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea relativo a la acción de inconstitucionalidad 165/2007.

Voto concurrente

En la acción de inconstitucionalidad 165/2007 analizamos la constitucionalidad de los artículos 2, 3, fracciones I, II y VI, y 9, párrafo primero, de la Ley Reglamentaria de la fracción VI del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ante la posible invasión por parte del Senado de las atribuciones que la Suprema Corte tiene encomendadas para conocer vía controversia constitucional de los conflictos que susciten entre los Poderes de un Estado. Los citados artículos fueron reconocidos como constitucionales por una mayoría de siete integrantes del Tribunal Pleno, entre los cuales me encuentro.

El reconocimiento de su constitucionalidad se basó en un amplio y rico debate sobre la compatibilidad de ambos medios de control, por un lado, la controversia constitucional y, por el otro, las cuestiones políticas de conocimiento de la Cámara de Senadores.

La sentencia definitiva pudo integrar las visiones de varios de los Ministros que participamos en las sesiones del Tribunal Pleno en que se discutió este asunto.

En mi caso, me pronuncié por la dificultad de hacer una división tajante entre lo político y lo constitucional, pues tanto el objeto de los medios de control constitucional como las resoluciones que emitimos tienen una proyección política y social.

Desde mi punto de vista, la dificultad de definir lo que es una cuestión política y lo que es una cuestión constitucional, como si tuvieran una naturaleza intrínseca diferenciada, hace que el intento de distinguirlas sea una tarea destinada al fracaso. Más bien hay cuestiones políticas no justiciables, es decir, cuestiones que son ajenas a la jurisdicción de este Tribunal. Las cuales son cada vez menos en el modelo de control judicial de constitucionalidad desarrollado a partir de la Segunda Guerra Mundial en varios Estados europeos y latinoamericanos, como es el caso de México.

En esta tesitura, la resolución del Senado en una cuestión política también es recurrible ante la Suprema Corte, para que sea ésta la que decida en definitiva a qué institución corresponde definir el conflicto. No es óbice a lo anterior, que el artículo 21 de la Ley Reglamentaria de la Fracción VI del Artículo 76 de la Constitución establezca que, la resolución que dicte el Senado es definitiva e inatacable, pues las improcedencias de las controversias constitucionales sólo pueden estar previstas en la propia Constitución.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que las controversias constitucionales son un proceso iniciado a instancia de parte, en

el cual aplicamos ciertos métodos jurídicos para interpretar y resolver la constitucionalidad de los actos y normas generales que son impugnadas. Por ejemplo, utilizamos métodos como el test de proporcionalidad y lo aplicamos con más o menos exigencia dependiendo de diversos factores, como podría ser si la distinción se basa en una categoría sospechosa o si la expresión restringida es política, etc.

Ahora bien, aun cuando coincido con el desarrollo que se hace en esta parte de la sentencia, como lo manifesté durante la discusión del proyecto que en su momento se sometió a nuestra consideración, creo necesario hacer dos precisiones sobre las consideraciones que sustentan la sentencia.

En la sesión del 14 de febrero de 2011 en la que discutimos la primera propuesta que se sometió a nuestro estudio, manifesté que el carácter residual de la competencia del Senado respecto de la competencia de la Suprema Corte no debía confundirse con la vinculatoriedad del procedimiento senatorial una vez que el Senado asumió competencia.

Creo que éste fue el sentido adoptado por la sentencia finalmente aprobada el 19 de septiembre de 2013, sin embargo, en la foja 102 de la resolución hay una referencia que puede prestarse a confusión cuando dice que el conflicto se plantea de manera voluntaria entre los poderes locales disidentes.

Ahora bien, esta eventual confusión se elimina si leemos la foja 110 de la sentencia, en la que se señala que se actualiza válidamente la facultad del Senado para conocer de un conflicto político cuando uno de los Poderes en conflicto hace la petición,

es decir, basta que uno de los Poderes lo haga sin necesidad de que el otro consienta ese conocimiento.

Por otro lado, no coincido con el considerando de la sentencia en el que se dice que la procedencia debe analizarse atendiendo a la naturaleza y las particularidades del caso,¹ pues en mi opinión, la controversia es en principio procedente y será en el fondo del asunto cuando se resuelva si se trata de un caso excepcional que no pueda ser resuelto por la Suprema Corte.

Voto particular

Por otro lado, considero que es inconstitucional el artículo 18, párrafos primero y tercero, de la Ley Reglamentaria de la Fracción VI del Artículo 76 constitucional que dispone lo siguiente:

"Artículo 18. La Comisión propondrá al Pleno las medidas precautorias que estime necesarias, a fin de que no se agrave la cuestión política surgida entre los poderes de un Estado o para suspender temporalmente los actos o hechos motivo del conflicto.

"La suspensión se someterá a la consideración del Pleno de la Cámara de Senadores y será aprobada por la mayoría simple de los senadores presentes, la cual no podrá disponerse en los casos que impliquen la vigencia o aplicación de las leyes.

¹ 1 Foja 102 de la sentencia.

"Para los efectos anteriores, la Comisión podrá solicitar a la Junta de Coordinación Política que recurra, de considerarlo ésta procedente, al auxilio del Ejecutivo Federal.

"La observancia de las medidas que se dicten, será obligatoria para las partes en conflicto; deberán acatarlas, sin importar que se haya o no rendido el informe a que hace referencia el artículo 16 de esta Ley."

La sentencia desestima la acción de inconstitucionalidad, en relación con este artículo, pues no se alcanzó la mayoría absoluta para reconocer su validez, pero tampoco la mayoría calificada para declarar su invalidez. Quiero expresar las razones por las cuales voté en el sentido, de que los párrafos primero y tercero del artículo 18 de la ley impugnada son inconstitucionales.

Por lo que toca a la falta de un listado de medidas precautorias en el primer párrafo del artículo 8 impugnado, estimo que la pretensión de dicha disposición fue dar un amplio margen de actuación al Senado para que atendiendo a la situación dicte las medidas que considere necesarias, siendo la suspensión sólo una de las medidas posibles.

Ahora, si bien es cierto que la existencia de un conflicto entre poderes de un Estado con las características necesarias para que el Senado se avoque a su conocimiento, puede tener elementos variados difíciles de prever, lo que complica la enunciación taxativa de medidas, la habilitación tal y como está prevista en el párrafo primero *"La Comisión propondrá al Pleno las medidas precautorias que estime necesarias, a fin de que no se agrave la cuestión política surgida entre los poderes de un Estado o para suspender temporalmente los actos o hechos motivo del*

conflicto", abre la puerta a que se dicten medidas arbitrarias y, por tanto, es inconstitucional.

En ese sentido, para que fueran una habilitación constitucional, por lo menos debería estar acotada por la naturaleza propia de las medidas precautorias, que tienen como objeto, evitar daños irreparables, en el caso, el objetivo sería la contención del conflicto evitando una escalada.

En relación con el párrafo tercero, que prevé que la Comisión podrá solicitar a la Junta de Coordinación Política que recurra, de considerarlo ésta procedente, al auxilio del Ejecutivo Federal, estimo que es contrario al artículo 119, primer párrafo, de la Constitución, el cual impone como condición para que los Poderes de la Unión presten protección a los Estados ante una sublevación o trastorno interior que sean excitados por la Legislatura del Estado o por su Ejecutivo, si aquélla no estuviere reunida. Esto es, la intervención de la fuerza pública federal al interior de un Estado, por disposición constitucional es siempre a solicitud de uno de esos Poderes.

En efecto, uno de los principios de nuestro sistema federal, radica precisamente en la libertad de los Estados respecto de la Federación para decidir lo concerniente a su régimen interior, con la única limitante de respetar los principios de la Constitución General. En este sentido, la Federación sólo puede intervenir en un Estado cuando exista una autorización constitucional expresa y se cumplan las condiciones para tal efecto, lo que adquiere especial relevancia al hablar del uso de la fuerza pública.

Finalmente, también analizamos la constitucionalidad de los artículos 23 y 24 de la Ley Reglamentaria de la Fracción VI del Artículo 76 constitucional, que establecen lo siguiente:

"Artículo 23. Cuando alguna de las partes no cumpla con las determinaciones que emita la Comisión en el curso de la instrucción, procederá el recurso de queja y la misma dará trámite al recurso emitiendo la resolución que en derecho corresponda, dictando las medidas que se consideren pertinentes para hacer cumplir dicha resolución.

"El recurso se resolverá dentro de los diez días hábiles posteriores a la interposición del mismo."

"Artículo 24. En el caso de que una de las partes no cumpla con la resolución de la Cámara de Senadores, la parte afectada por el desacato, podrá interponer por escrito el recurso de reclamación de incumplimiento ante la Junta de Coordinación Política para que ésta resuelva lo conducente."

La sentencia desestima la acción de inconstitucionalidad, en relación con estos dos artículos, pues no se alcanzó la mayoría absoluta para reconocer su validez, pero tampoco la mayoría calificada para declarar su invalidez.

Quiero expresar las razones por las cuales voté por la inconstitucionalidad de estos artículos. En mi opinión, el establecimiento de un plazo para la interposición de los recursos, y en particular del recurso de queja y del recurso de reclamación, es un requisito esencial en la regulación de cualquier proceso, incluso si es de carácter político. De lo contrario, las partes que participan en el procedimiento no tienen seguridad jurídica para su interposición, lo que viola uno de los principios básicos de cualquier Estado de derecho como es la previsibilidad de cualquier actividad estatal.

Nota: La ejecutoria relativa a la acción de inconstitucionalidad 165/2007, que contiene el criterio respecto del cual se formuló este voto, aparece publicada en el *Semanario Judicial de la Federación* del viernes 31 de enero de 2014 a las 10:05 horas y en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 2, Tomo I, enero de 2014, página 254.