

FUNCIONES Y ALCANCES DEL PROCEDIMIENTO SENATORIAL DE SOLUCIÓN DE “CUESTIONES POLÍTICAS”

Rubén SÁNCHEZ GIL*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Aspectos básicos del procedimiento senatorial*. III. *El procedimiento senatorial frente a la controversia constitucional*. IV. *Impugnación de la resolución senatorial ante la Suprema Corte*.

I. INTRODUCCIÓN

Primeramente, agradecemos muy cordialmente a los doctores Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Édgar Danés Rojas su amable invitación a participar en este importante acto académico, dándonos la oportunidad de compartir esta mesa con distinguidos juristas, y de saludar una vez más a varios amigos tan estimados.

Confesamos que nos invadió cierto temor escénico al considerar que el tema específico de esta mesa era algo alejado de la comodidad de nuestra práctica profesional y actividades académicas que desempeñamos en procesos más habituales, como la controversia constitucional y el juicio de amparo; no obstante, acometimos resueltamente esta empresa con la expectativa de tener más luz sobre un procedimiento de longeva existencia, exigua práctica y somerísimo tratamiento doctrinal, pero de una renacida importancia en nuestro tiempo: el de la solución de “cuestiones políticas”, que encarga al Senado de la República el artículo 76, fracción VI, de la Constitución, y desarrollado por su ley reglamentaria publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de agosto de 2007, apenas hace poco más de dos años.

* Doctor en derecho por la UNAM; miembro del Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional.

Esta ley reglamentaria era un elemento sumamente indispensable en el ordenamiento mexicano a partir de 1995, en razón de la configuración jurídica que la reforma de ese año dio a la controversia constitucional. La determinación del “nuevo” papel de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los alcances de sus entonces “nuevas” competencias se dirigieron a la integración de un sistema procesal constitucional; poco importa si ésa fue la intención deliberada del Constituyente —para nosotros sí lo fue— porque su reforma tuvo tal sentido, y la jurisprudencia de la Corte ha desarrollado implícitamente esta idea. Pero este último no es un tema que nos interese ahora, más que para dar relevancia a la necesidad que hubo de establecer determinadas funciones y alcances al procedimiento senatorial de resolución de “cuestiones políticas”, y hacerlo de manera sistemática en el conjunto de los demás procedimientos constitucionales.

Muchas “cuestiones políticas” —así, entre comillas— son ventiladas por la Suprema Corte a través de la controversia constitucional, y en principio no son claras las fronteras que delimitan este proceso frente a la atribución del Senado que ahora tratamos; a elucidar este problema, como veremos, contribuye en muy buena parte su ley reglamentaria. Otro tema muy importante es la posibilidad de impugnar la resolución definitiva de este órgano parlamentario ante la Corte mediante la controversia constitucional, máxime porque los análisis doctrinales tradicionales —que no contaron la correspondiente ley reglamentaria— van en sentidos opuestos. Sobre estas cuestiones fundamentales afirmamos las siguientes tesis: el procedimiento senatorial es “auxiliar” y meramente subsidiario a la controversia constitucional, y mediante ésta puede impugnarse la resolución definitiva que en él dicte del Senado de la República.

Éstos son los aspectos más relevantes del procedimiento que nos ocupa; no son los únicos, y mucho puede hablarse de varios de sus temas específicos y detalles procesales, pero el reducido tiempo con que contamos nos obliga a limitarnos a los mencionados. Nuestra participación se basará en un trabajo que elaboramos poco después de haberse publicado la ley reglamentaria de este procedimiento senatorial,¹ y remitimos a él para una exposición detallada de nuestras ideas sobre estos tópicos, y diversas referencias doctrinales y jurisprudenciales.

¹ “Resolución de «cuestiones políticas»: controversia constitucional y procedimiento senatorial”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, núm. 8, julio-diciembre de 2007, pp. 283-335.

II. ASPECTOS BÁSICOS DEL PROCEDIMIENTO SENATORIAL

1. *Procedimiento heterocompositivo sui generis*

El artículo 76, fracción VI, de la Constitución, establece que “Resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado cuando alguno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional, median- do un conflicto de armas. En este caso el Senado dictará su resolución, sujetándose a la Constitución General de la República y a la del Estado”.

Hablaremos primeramente de la naturaleza del procedimiento sena- torial para la solución de “cuestiones políticas”, y seguidamente comen- taremos brevemente algunos aspectos peculiares de su tramitación. De- liberadamente pospondremos tratar aspectos fundamentales —como el concepto de tales “cuestiones”— que se relacionan inmediatamente con los temas principales de nuestra participación.

El procedimiento senatorial que instituye la fracción VI del artículo 76 constitucional es de tipo heterocompositivo *sui generis*. Al hablar de “cuestiones políticas”, la Constitución se refiere a una situación conflic- tiva entre intereses de los poderes estatales que es preciso resolver de- clarando la prevalencia de uno sobre su opuesto; dicho precepto consti- tucional atribuye al Senado de la República, que no toma parte en este conflicto, la facultad de solucionar esta contradicción e imponer una de estas pretensiones sobre su contraria. Sin embargo, este procedimiento no puede incluirse bajo alguna de las categorías tradicionales de los pro- cedimientos heterocompositivos.

El último párrafo del artículo 1o. de la ley reglamentaria de este proce- dimiento indica que el Senado “no ejercerá funciones jurisdiccionales”; pero negarle esta naturaleza a su actividad en este rubro debe basarse en signos más contundentes que esa mera declaración legislativa, lo que en todo caso alcanzaría sólo a su aspecto formal, porque materialmente esta función senatorial tiene dicha naturaleza. Este procedimiento no es cabalmente “jurisdiccional”, porque el Senado no puede tener la máxima imparcialidad e independencia que caracterizan a los órganos de esta ín- dole, y por ello carece de la objetividad necesaria para la aplicación del orden jurídico.²

² Véase Montero Aroca, Juan *et al.*, *Derecho jurisdiccional I. Parte general*, 14a. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, pp. 100, 122 y 123.

Este órgano parlamentario está integrado por legisladores que provienen de una elección popular, y que generalmente han sido postulados por el partido político a que están afiliados. Pocas cosas tienden a la parcialidad como éstas, y si bien no indican que el Senado invariablemente solucionará de manera arbitraria una “cuestión política”, sí puede concluirse que dicho órgano carece de la máxima idoneidad para resolver objetivamente un conflicto de intereses, “sujetándose a la Constitución General de la República y a la del Estado”, como expresa la ley fundamental. Además, dicha cámara parlamentaria no está necesariamente integrada por juristas, lo que también es inconveniente para la objetiva solución jurídica de estos conflictos —conocer de verdad el derecho en algo ayuda para apegarse a él—, y aunque puede contar con apoyo profesional en este campo, no debe olvidarse que quienes toman la decisión son los legisladores, no sus asesores.

Tampoco podemos considerar que el procedimiento senatorial de solución de “cuestiones políticas” sea un “arbitraje”, como alguna vez se consideró. Los artículos 7o. y 25 de la ley reglamentaria indican de ninguna manera es potestativa, sino obligatoria la sujeción de los poderes que participen en el conflicto a la autoridad del Senado de la República, y por ello faltaría la nota distintiva de esta forma heterocompositiva: el consentimiento de los interesados a someter su conflicto a la decisión del árbitro. Esto último, como veremos, determina también la posibilidad de que la resolución del Senado se impugne en controversia constitucional ante la Suprema Corte: como el resultado de esta solución no deriva de la voluntad de las partes ni podría serlo puesto que está en juego el orden constitucional, y por tanto ha de controlarse su apego a derecho; en cambio, sabemos que en el arbitraje sucede lo contrario, y el juez no puede revisar la solución arbitral de fondo. Por tanto, mucho menos podemos considerar este procedimiento como una simple “mediación”, ya que no tiene por objeto coadyuvar al entendimiento de las partes —aunque en la práctica podría hacerlo—, sino resolver autoritativamente su desavenencia,

Concluyendo: este procedimiento no es estrictamente jurisdiccional y menos arbitral, sino *sui generis*. Sin duda, tiene naturaleza materialmente jurisdiccional, pero podemos equipararlo a los que en amparo llamamos “procedimientos seguidos en forma de juicio”, aquellos en los que generalmente la administración pública resuelve con autoridad un conflicto entre partes interesadas —y generalmente no sin interés de su parte—. Esto último debe atenderse sobre todo para el cumplimiento del artículo

14 constitucional y la salvaguarda de otros derechos fundamentales procesales.

2. *Etapas procedimentales*

El procedimiento senatorial de resolución de “cuestiones políticas”, según lo regula su ley reglamentaria, consta de las siguientes etapas, correspondientes, *mutatis mutandi*, a las estrictamente procesales: 1) postulatoria; 2) probatoria y alegatos; 3) resolución, y 4) ejecución —que tenemos por “procesal” sólo para efectos prácticos, pues el “proceso” culmina al dictarse sentencia—. Su desarrollo se produce de la manera que brevemente expondremos a continuación. En él hay algunos puntos poco claramente dispuestos, pero no nos ocuparemos más que de los sumamente importantes.

Este procedimiento puede comenzar a instancia de parte u oficiosamente. Esta última forma únicamente procede, según la fracción II del artículo 5o. de la ley reglamentaria, cuando el Senado de la República tenga conocimiento de que un poder se valió de la fuerza pública contra otro, existan en el caso hechos de violencia o haya riesgos de que así sea; cualquier ciudadano puede hacer la denuncia correspondiente, dado que ese precepto no establece una legitimación cerrada en este supuesto, lo que es lógico, por la naturaleza de la cuestión que habrá de resolverse. Esta legitimación “popular” y la actuación oficiosa del Senado para dirimir un conflicto entre poderes de una entidad federativa, que ya implica una intervención en la autonomía de ésta, se halla plenamente justificada, al existir violencia actual o potencial: el Estado tiene la obligación de tutelar la integridad física de los ciudadanos, y una manera de hacerlo es prevenir acciones que puedan desembocar en el peligro a la misma. Dado el extremo de esta hipótesis, se antoja más probable que este procedimiento sea incoado por la solicitud de uno de los poderes participantes en una “cuestión política”, quienes deberán hacerlo por escrito y aportando diversas documentales en que sustenten su instancia.

La admisión de la solicitud será resuelta por la Junta de Coordinación Política de la Cámara de Senadores, que luego turnará el expediente a la Mesa Directiva, para que la envíe a una comisión responsable de su prosecución. Esta comisión instructora tiene muy amplias atribuciones: puede dictar medidas precautorias que no deben ser arbitrarias, sino en

obsequio del artículo 16 constitucional han de responder al principio de proporcionalidad *lato sensu* y ser idóneas, necesarias y ponderadas. Asimismo, la ley reglamentaria le otorga facultades de allegarse oficiosamente toda clase de pruebas y en cualquier momento: las hoy mal llamadas “para mejor proveer”, que no son de ejercicio discrecional, sino están apoyadas por el principio de verdad material, propio hoy de todo proceso, y muy especialmente de los constitucionales —otra expresión de un “sistema procesal constitucional” entre nosotros—.

Una importante cuestión es si hay algún medio de impugnación contra las determinaciones intraprocedimentales que dicta la comisión instructora del Senado, o sea, las previas y diferentes a su resolución definitiva. El artículo 22 de la ley reglamentaria establece que contra los actos de la comisión instructora procede el recurso de revisión, que resuelve la Junta de Coordinación Política de ese órgano parlamentario; tal es un medio componente del mismo procedimiento, pero también pensamos que extraordinariamente procede en algunos casos la controversia constitucional contra actos de dicha comisión y/o los de la Junta de Coordinación Política, según el caso. Nuestra opinión nuevamente se basa en una analogía con el juicio de amparo, que permite la naturaleza sistémica del derecho procesal constitucional; únicamente podría impugnarse alguno de los actos realizados “dentro” de este procedimiento senatorial, en las mismas circunstancias en que procedería el amparo para actos “dentro de juicio”: cuando se ocasione un perjuicio irreparable por la resolución definitiva o que tenga un grado “predominante o superior”, o bien se afecten derechos constitucionales sustantivos de las partes. Fuera de la hipótesis señalada, particularmente significativa en relación con las (aparentemente) irrestrictas medidas precautorias que puede dictar la comisión instructora, las irregularidades cometidas en el procedimiento sólo podrían reclamarse en controversia constitucional al impugnarse la resolución definitiva, como “violaciones del procedimiento” siguiendo asimismo la técnica del amparo directo.

El curso a seguir en el trámite de este procedimiento tiene poco de peculiar. Luego de admitirse la solicitud de su inicio (a instancia de parte u oficiosa), se “emplaza” al poder demandado, quien tiene la obligación de rendir un “informe”, el cual hace las veces de contestación de la demanda —como el mismo objeto en el juicio de amparo o la acción de inconstitucionalidad—. Las pruebas son agregadas a los escritos correspondientes o, en su caso, desahogadas y recabadas posteriormente, sea

por las partes o mediante el uso de las “facultades para mejor proveer” de la comisión instructora. Agotada esta etapa, dicho órgano elaborará un proyecto de resolución, que será sometido al Pleno de la Cámara de Senadores y aprobado por mayoría calificada de dos terceras partes de los miembros presentes.

La ley reglamentaria no prevé una etapa preclusiva en la cual las partes puedan formular alegatos; a lo sumo, el segundo párrafo de su artículo 17 indica sólo que la comisión instructora “podrá si lo juzga conveniente, oír a los interesados”. Pero una aplicación directa del artículo 14 constitucional nos hace concluir que no es optativo para dicho órgano otorgar esa etapa procesal. Como señalamos, éste es un procedimiento “seguido en forma de juicio”, en el cual se deben respetar las “formalidades esenciales” que impone el referido precepto constitucional,³ y según la jurisprudencia de la Corte, entre ellas se encuentra la relativa a formular alegatos, debiéndose respetar la garantía de audiencia incluso cuando la ley que regule el procedimiento no considere sus prevenciones. Por consiguiente, también en este procedimiento senatorial es obligatorio conceder el correspondiente periodo de alegatos, pese al silencio de la ley reglamentaria, en cumplimiento al artículo 14 de la ley fundamental.

La resolución definitiva del Senado es vinculante para las partes y establece su situación jurídica en el conflicto; contra ella no hay medio de impugnación ordinario, pero consideramos que sí procede en su contra la controversia constitucional, según explicaremos adelante. En caso de incumplimiento de esta resolución, el artículo 24 de la ley reglamentaria dispone un “recurso de reclamación de incumplimiento”, que a decir verdad no es un medio de impugnación, sino la instancia de un procedimiento de ejecución —lo mismo puede decirse del “recurso de queja” previsto en numeral 23 del mismo ordenamiento—. Mediante dicha “reclamación”, la parte afectada exige la satisfacción de la resolución senatorial; corresponde conocer de ella a la comisión instructora, quien podrá dictar las medidas pertinentes al cumplimiento de esa decisión.

³ Véase “ACCESO A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE DIVERSOS PRINCIPIOS QUE INTEGRAN LA GARANTÍA INDIVIDUAL RELATIVA, A CUYA OBSERVANCIA ESTÁN OBLIGADAS LAS AUTORIDADES QUE REALIZAN ACTOS MATERIALMENTE JURISDICCIONALES”, tesis 2a./J. 192/2007, Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, octubre de 2007, p. 209.

No debemos olvidar lo dispuesto en el artículo 25 de la ley reglamentaria. Según este precepto, la negativa a cumplir la resolución definitiva del Senado —e incluso la sola omisión de rendir el informe que se requiere al poder “demandado”— ha de considerarse una “violación grave a la Constitución” para efectos de que se finque la responsabilidad política de los titulares del poder remiso. La declaratoria respectiva, en nuestra opinión, sería una virtual condena en juicio político. Recuérdese que el Senado de la República es el “jurado de sentencia” de este proceso constitucional.

III. EL PROCEDIMIENTO SENATORIAL FRENTE A LA CONTROVERSI A CONSTITUCIONAL

1. *Diferentes concepciones jurídicas*

La pregunta que inmediatamente surge frente a la “cuestión política” que resuelve el Senado de la República toca a su deslinde con la controversia constitucional. Para analizar este tema es preciso hacer un breve recuento histórico de ambos procedimientos.

Tanto la “cuestión política” como la “controversia” han sido contempladas por nuestra ley fundamental desde el comienzo, aunque ya sabemos que la última adquirió verdadera vida práctica a partir de la reforma constitucional de 1995, y ambas fueron consideradas con alcances “excluyentes” por el autor de la Constitución. Pese a esta aparente sencillez con que se indica que lo correspondiente a un procedimiento no toca al otro, aparecen dificultades derivadas de las muy diferentes concepciones jurídicas y constitucionales que existieron en 1917 y las que prevalecen ahora.

Entonces, como en 1874, cuando se originó esta facultad del Senado de la República, la “cuestión política” se consideró como aquella que se produce “por falta de ley aplicable y expresa”, en la nítida definición de Alberto M. González, diputado constituyente de 1917. Esto nos revela cuál era la concepción imperante entonces: una “paleopositivista” —en la expresión de Luigi Ferrajoli— que veía a los tribunales como mera “boca de la ley”, que aplicaba mediante un implacable silogismo: si la ley constitucional no contenía una respuesta más o menos expresa a un problema e inmediatamente aplicable a él, que por pura lógica formal pudiera validar la Suprema Corte u otro tribunal, nos hallábamos ante

una “cuestión política”, que supuestamente carece de respuesta jurídica, y cuya solución por tanto corresponderá a un órgano que actúe con criterio “político”. Ésta es la misma concepción jurisdiccional que hizo valer Carl Schmitt en su fundamental polémica frente a Hans Kelsen, sobre la conveniencia de que un tribunal fuera el “defensor de la Constitución”: también aquél pensó que los conceptos indeterminados de la ley fundamental no permitían que los jueces aplicaran silogísticamente sus disposiciones. Pero ya vimos que el tiempo dio la razón al segundo autor, y la jurisdicción constitucional goza hoy de cabal salud y ha superado esencialmente las objeciones que se le han hecho.⁴

Esta “cuestión política” mexicana debe distinguirse de la norteamericana. En los Estados Unidos la *political question* se refiere principalmente a los casos en los que las ramas “políticas” del gobierno pueden resolver con amplísima discrecionalidad, y busca poner un freno a los amplísimos poderes de sus jueces —como los de cualquier otro tribunal competente para resolver cuestiones constitucionales—; su historia es tan longeva, que esta doctrina apareció en *Marbury vs. Madison*, la sentencia que originó el control judicial de constitucionalidad, hasta su moderna elaboración en *Baker vs. Carr*. En el derecho mexicano se importó la *political question* norteamericana por la admiración de Vallarta al sistema jurídico de ese país. Recuérdese que su ya abandonada tesis sobre la injusticiabilidad de las garantías tributarias se basaba en la idea de que la materia fiscal era una “cuestión política” que sólo hallaba remedio en el voto popular en las siguientes elecciones. En México, la distinción entre “derecho” y “política” ha ido más lejos de lo que alcanza la doctrina norteamericana; entre nosotros se ha vuelto un lugar común firmemente institucionalizado tan fuerte que por muchos años —en conveniente adecuación con el régimen político— justificó la inexistencia de una jurisdicción electoral y la “discrecional” solución de los conflictos de esta índole. Más allá de esto, podemos ver una influencia de esta doctrina en nuestro moderno derecho procesal constitucional. La fracción VIII del artículo 73 de la Ley de Amparo señala que este juicio es improcedente contra resoluciones o declaraciones de órganos legislativos expedidas con “la facultad de resolver soberana o discrecionalmente” —como la

⁴ Véanse Schmitt, Carl, *Der Hüter der Verfassung*, 4a. ed., Berlín, Duncker & Humblot, 1996, pp. 12 y ss. (trad. de Manuel Sánchez Sarto, *El defensor de la Constitución*, Madrid, Tecnos, 1983), y Kelsen, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, 2a. ed., trad. de Roberto J. Brie, Madrid, Tecnos, 1999, pp. 18 y ss.

designación del presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, por ejemplo—. Y recientemente al resolver la controversia constitucional 140/2006 —en que invocó el último precedente norteamericano que referimos—, la Corte estableció que este proceso es impropio para impugnar “cuestiones políticas” que se resuelven bajo “categorías decisionistas de índole subjetiva, basadas sustancialmente en razones de oportunidad”, y las cuales sólo pueden determinarse “casuísticamente”.

Lo anterior nos da pie para ilustrar la diferencia entre las concepciones jurídicas de antaño, de la que proviene la *political question* de nuestro vecino del Norte, y también para precisar el alcance de la injusticiabilidad de las “cuestiones políticas” mexicanas. Compartimos la opinión de Ronald Dworkin de que aun la “discrecionalidad fuerte”, aquella que carece de algún parámetro en las soluciones de las cuestiones que le atañen, “no excluye la crítica”, porque se normaría por criterios de razonabilidad, equidad (*fairness*) y eficacia; por discrecional que sea la decisión a tomarse, nuestro artículo 16 constitucional impone que no sea inmotivada, sino proporcional, es decir, idónea, necesaria y ponderada frente a un fin legítimo que debe considerar el operador jurídico. Esto partiría de una concepción axiológica de la Constitución, que no la tenga como un simple catálogo de reglas más o menos explícitamente dispuestas y a interpretarse con criterios meramente literalistas, sino como expresión de un “orden de valores objetivos”, en la feliz expresión del Tribunal Constitucional Federal alemán en el caso *Lüth*.⁵

Al constituir un “sistema de valores” que obliga al cumplimiento concordante de diversos objetivos bajo una lógica peculiar, la Constitución no es neutral, sino necesariamente toma postura ante la realidad, conforme la medida en que ésta efectivamente alcanza sus fines últimos, y exige lo mismo del operador jurídico. La conclusión de esto último es sencilla: no hay nada que carezca de una respuesta positiva o negativa “desde” la ley fundamental; para ésta, cualquier acción o situación estará permitida o prohibida, y así nada escaparía a su imperio.⁶ ¿Qué pasa entonces con la declarada injusticiabilidad de ciertas “cuestiones políticas”? A nuestro entender, se trata primeramente de un aspecto procesal de suma excepción, y, por otra parte, se halla inspirado en la satisfacción de un “va-

⁵ BVerfGE 7, 198 (205).

⁶ Brohm, Winfried, “La función del Tribunal Constitucional: ¿oligarquía en la democracia?”, *Tribunales constitucionales y democracia*, 2a. ed., México, SCJN, 2008, p. 362.

lor constitucional”: la economía procesal. Usando el ejemplo de hace un momento, el nombramiento del *ombudsman* nacional, no se ganaría nada iniciando un proceso que culminará con la declaración de licitud de esa designación, realizada dentro del amplio margen discrecional del Senado, pero ¿podría decirse lo mismo si éste nombrara a alguien que no cumple los requisitos para ocupar dicho cargo?

Lo central de nuestra exposición al respecto es lo siguiente: quizá bajo la concepción “paleopositivista” cabían “cuestiones políticas” injusticiales que un tribunal no pudiera resolver por una inmediata y formalista aplicación de la ley, pero no podemos decir lo mismo con un texto constitucional que utiliza numerosos conceptos de índole ética y esencialmente controvertidos (“dignidad humana”, “igualdad”, etcétera), cuya realización impone, y cuyas posibilidades interpretativas podrían ser numerosas, mas no infinitas. Por lo general, la Constitución no da una respuesta directa a un problema, como por ejemplo, si el presidente de la República puede o no vetar el presupuesto de egresos de la Federación, mas su intérprete puede y debe encontrar una solución a la luz de sus disposiciones. La distinción entre “cuestiones políticas” y “jurídicas” proviene de una época en que los alcances de la Constitución y el poder de sus tribunales estaban limitados a hacer valer únicamente el supuestamente claro significado de aquélla, pero hoy sabemos que muy pocas cosas son diáfanas en la ley fundamental, y que en realidad los litigios a su respecto no se refieren principalmente a si algo está permitido o prohibido por ella, sino qué es lo que ella permite o no; es decir, son conflictos que versan sobre la “interpretación” de la Constitución. Y esto es sumamente relevante: implícitamente indica que la Constitución puede dar respuesta a toda cuestión, sea en sentido positivo o negativo, y no admite que haya algo sobre lo cual guardase absoluto silencio; en otros términos: por no decir *ninguna*, hoy hay muchas menos “cuestiones políticas” que escapan a una determinación jurídica y a la posibilidad material de ser controladas por los tribunales constitucionales, y así el alcance del procedimiento respectivo a cargo del Senado se ve reducido al mínimo.

2. *Controversia constitucional o “cuestión política”*

En este contexto, se advierte la gran importancia que tiene la expedición de la ley reglamentaria del procedimiento senatorial de que hablamos, como un intento de coordinar esta facultad con la controversia cons-

tucional a cargo de la Suprema Corte. Muchas “cuestiones políticas” son competencia de este tribunal constitucional, y había sido necesario encontrar un lugar en el sistema procesal para la competencia del Senado.

Los artículos 2o. y 3o. de dicha ley reglamentaria definen y ejemplifican enunciativamente la “cuestión política” de que conocerá el Senado de la República; conforme a ellos, en resumen, cualquier acto o hecho que “dañe gravemente” la relación entre dos poderes de un estado constituye tal cuestión, es decir, la “porción” de poder que a cada uno corresponde y los vínculos establecidos entre ellas. Pero muchos de tales actos o hechos son susceptibles de impugnarse en controversia constitucional: un decreto del gobernador del estado que afecte al Legislativo, una inconveniente ley orgánica del Poder Judicial, etcétera. Pero el artículo 6o. de la ley reglamentaria de este procedimiento senatorial, una “cláusula de improcedencia” común en nuestro derecho procesal constitucional, expresa en su fracción I que el mismo no procederá frente a “controversias constitucionales”, y su fracción V dice que el Senado no podrá ejercer su competencia si la cuestión relativa se ha planteado por cualquier vía ante la Suprema Corte, “salvo que ella decline su conocimiento”, es decir, haya declarado improcedente la vía jurídica elegida.

Estas últimas disposiciones articulan la “cuestión política” con la controversia constitucional. De acuerdo con ella, aquel procedimiento tiene un carácter *subsidiario* a este último proceso: lo que no pueda ser alcanzado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, será competencia del Senado de la República. Pero considerando los cada vez más extensos alcances de la jurisdicción constitucional, ¿qué queda al procedimiento senatorial?, ¿se volvió una figura decorativa en nuestro texto fundamental? Un ejemplo nos puede ayudar a ilustrar lo anterior.

Entre 2002 y 2004, aproximadamente, en Yucatán vivimos un relativamente grave enfrentamiento entre el Tribunal Superior de Justicia, por una parte, y el gobernador y el Congreso, por el otro. A raíz de la decisión de un sonado caso de homicidio, los dos últimos poderes solicitaron al primero la rendición de informes no previstos constitucional o legalmente, y se vertieron declaraciones beligerantes en los medios de comunicación. El asunto derivó en que el tribunal superior pidió la intervención del Senado, y también acudió a la controversia constitucional; se instó contra sus magistrados el juicio político, y la Primera Sala de la Corte atrajo el amparo directo de la referida causa penal al advertir su importancia y trascendencia por el conflicto político que suscitó. Todas las instancias

dieron finalmente la razón al Poder Judicial del estado. La complejidad de los hechos anteriores, la diversidad de vías aparentemente abiertas y la poca claridad regulativa de entonces nos hicieron reflexionar sobre algunos de los temas que ahora nos ocupan: considerar si ciertos actos eran impugnables ante el Senado, la Suprema Corte o ambos, y cuál era la coordinación necesaria entre ambas sedes. De nuestra reflexión concluimos que actos muy determinados pudieron ser conocidos por la justicia constitucional, pero el conflicto no se agotaba en ellos, y una sentencia judicial tampoco bastaba para calmar la animadversión entre los titulares de los poderes del estado, lo que muestra la utilidad del procedimiento senatorial.

No todos los actos o hechos que llevan a una “cuestión política” pueden precisarse en un determinado acto impugnabile en un proceso, susceptible de estudio jurisdiccional detenido y preciso; puede haber ciertos actos de hostigamiento de un poder hacia otro que no son unívocos, sino requieren interpretarse dentro de cierto contexto, o bien actos de violencia materialmente irreparables y contra los que una sentencia sería totalmente ineficaz, pero que requieren un llamado de atención o una conminación. Contra este tipo de actos que requieren una acción preventiva que impida su trascendencia o reiteración, o que se dan en un contexto nebuloso que impide objetivarlos en uno o varios actos concretos que pueden impugnarse jurisdiccionalmente, es contra los que se dirige el procedimiento senatorial. La controversia constitucional no puede alcanzarlos, es impotente frente a ellos, mas representan alteraciones en el orden fundamental que deben ser atendidas, con capacidad para desarrollarse —si no lo hubieran hecho— en una grave afectación a los principios democrático y de división de poderes.

El procedimiento senatorial es subsidiario a la controversia constitucional porque sus alcances son residuales frente a ésta, y permite dar solución pronta a conflictos que de otra manera no hubieran tenido remedio. A partir de la reforma de 1995 superamos el mito de que un solo procedimiento bastaba para proteger el orden constitucional; durante décadas consideramos que el juicio de amparo era lo único que necesitábamos para salvaguardar la Constitución, pero el tiempo nos demostró que no era así: los municipios no podían acudir al amparo para defenderse de los ataques a su esfera de atribuciones, por mencionar un solo ejemplo. Lo mismo puede decirse de la controversia constitucional; ésta no es la panacea para los males de las relaciones intergubernamentales, los re-

querimientos específicos de su índole jurisdiccional también pueden ser contrarios a una tutela plenamente eficaz del orden constitucional.

IV. IMPUGNACIÓN DE LA RESOLUCIÓN SENATORIAL ANTE LA SUPREMA CORTE

1. ¿Decisión “jurídica” o “política”?

Pero aparte de esta subsidiariedad del procedimiento senatorial frente a la Suprema Corte, que le otorga un alcance residual a su respecto, también podemos decir que aquél resulta *auxiliar* de la jurisdicción constitucional. Esto último en virtud de que la resolución del Senado es impugnabile ante la Corte vía la controversia constitucional, y de tal modo el procedimiento senatorial permite que conflictos de los que no hubiera podido conocer ese tribunal puedan conducirse a él.

No desconocemos que se ha dicho que lo resuelto por ese órgano parlamentario tiene índole “política”, y por eso no puede ser estudiado por tribunal alguno, y tampoco que el artículo 21 de la ley reglamentaria del procedimiento senatorial diga que su resolución es “definitiva e inatacable”. Empero, una consideración integral de este tema específico en el contexto constitucional nos lleva a la conclusión que hemos expresado: lo resuelto por el Senado de la República puede ser impugnado ante la Suprema Corte mediante la controversia constitucional, y dicho tribunal tiene facultades para estudiar la decisión de ese órgano y en su caso invalidarla para múltiples efectos. Lo anterior, gracias a una “interpretación conforme” de dicho precepto y de otros de la ley reglamentaria de la fracción VI del artículo 76 de la Constitución.

Hasta donde sabemos, el único argumento que se ha ofrecido para justificar que la decisión del Senado en una “cuestión política” sea absolutamente inatacable, aun por medio de la controversia constitucional, es que su resolución tiene naturaleza “política” y, por tanto, ajena a parámetros jurídicos que pueden controlar los tribunales.⁷ Este aserto es incorrecto, pues la misma fracción VI del artículo 76 constitucional establece que el Senado deberá sujetarse a lo dispuesto en la propia ley fundamental, y a

⁷ Véase Arteaga Nava, Elisur, *Derecho constitucional*, 2a. ed., México, Oxford University Press, 2003, p. 215.

la Constitución de la entidad de que se trate; por consiguiente, si el Senado debe aplicar normas jurídicas en su resolución, su decisión no puede tener un contenido *ad libitum* ni es incontrolable —como se ha querido definir lo “político” para estos efectos—. Pero aunque así fuera, con fundamento en el artículo 16 constitucional, su determinación de fondo también debe responder a criterios de razonabilidad, equidad y oportunidad, medidos en especial por el principio de proporcionalidad *lato sensu*, y sus criterios de idoneidad, necesidad y ponderación.

La regla es que puede analizarse “jurisdiccionalmente” la constitucionalidad de cualquier acto de autoridad, porque todos están sometidos a la ley fundamental, y el cumplimiento de ésta debe ser establecido por la jurisdicción especial de esta materia; que no sea así es la excepción, y ello sólo puede derivar de una clara y terminante disposición del mismo Constituyente. Aun decisiones que consideramos netamente “políticas” y bajo una discrecionalidad “fuerte” del operador responsable son susceptibles de analizarse en su apego a la Constitución, y las que no tienen esa calidad son realmente la excepción y están indicadas expresamente por el texto constitucional. Ejemplos de las primeras son la aplicación del artículo 33 constitucional contra extranjeros cuya permanencia en el país tenga el Ejecutivo federal por “inconveniente”,⁸ y las resoluciones de juicios políticos locales,⁹ y de las últimas son las resoluciones del juicio político y del “desafuero” federales (artículos 110 y 111 de la Constitución), así como la resolución senatorial de conflictos de límites entre entidades federativas (artículo 46, *idem*), tema que brillantemente han expuesto César Molina y Francisco Tortolero en este acto.

Pero ¿en qué se basa esta conclusión? Si bien la Constitución no prohíbe expresamente que la resolución del Senado en una “cuestión política” se impugne en controversia constitucional, tampoco lo autoriza expresamente en esos términos y aún podemos acogernos a la supuesta índole “política” de aquel procedimiento para limitar la competencia de la Corte —como alguna vez ella misma lo hizo—. Para elucidar este problema tenemos que remontarnos al origen mismo del derecho procesal constitu-

⁸ “EXTRANJEROS, SU EXPULSIÓN DEBE SER JUSTIFICADA”, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, t. XCV, p. 720.

⁹ “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. PROCEDE EN CONTRA DE RESOLUCIONES DICTADAS EN UN JUICIO POLÍTICO SEGUIDO A SERVIDORES PÚBLICOS ESTATALES”, tesis P/J. 53/2004, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XX, agosto de 2004, p. 1155.

cional, y preguntarnos, como Kelsen, ¿quién debe ser el resolutor definitivo de las “cuestiones políticas” en un Estado constitucional?, acudiendo a los valores y principios que el Constituyente pretendió salvaguardar, determinando cómo se sirve mejor a ellos: si dejando finalmente estas “cuestiones” a una decisión de un órgano político o a la de un tribunal constitucional.

2. *Tutela judicial efectiva*

El artículo 17 constitucional prevé una garantía sumamente importante: el derecho de acceso a la justicia, que junto con otros compone la institución de la tutela judicial efectiva. De acuerdo con este derecho fundamental, toda persona ha de tener la posibilidad jurídica de acudir a un órgano jurisdiccional en el más estricto sentido de la palabra, para que mediante un debido proceso se diriman las controversias, los litigios, en que se vea afectado su interés. De este derecho fundamental se desprende un “principio de no indefensión” —que muy bien expresa el artículo 24.1 de la Constitución española—, según el cual ningún conflicto puede estar sin alguna vía *jurisdiccional* por la cual se pueda resolver; este principio es reiterado para nosotros en el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La existencia de una vía jurisdiccional *stricto sensu* para efectos de este derecho fundamental implica mucho más que un simple camino heterocompositivo para la solución de los litigios; significa primordialmente que el órgano encargado de ésta debe contar con garantías que aseguren al máximo su objetividad en la aplicación jurídica. Para ello dichas garantías deben estar encaminadas a lograr la imparcialidad y la independencia de esta institución. Un conflicto puede ser solucionado prácticamente por cualquier órgano, pero si su titular no tiene asegurada la permanencia en su cargo, carece de garantías económicas que le den libertad para decidir sin presiones, etcétera, no estaremos hablando de un “tribunal”, un órgano verdaderamente jurisdiccional. El derecho de acceso a la justicia significa entonces que una persona, en cualquier materia jurídica, tiene derecho a que un órgano con suficientes garantías de imparcialidad resuelva el conflicto de intereses en que participe, aplicando objetivamente las normas jurídicas que lo rigen.

La función jurisdiccional, la relativa a la “dicción del derecho”, tiene un importante papel en el Estado constitucional: la forma de organi-

zación jurídico-política a que éste corresponde se basa, como dice con acierto Peter Häberle, en el reconocimiento de la *verdad* como uno de sus valores fundamentales, no se trata de una “verdad” en términos absolutos, sino de la búsqueda de suficiente objetividad para la solución de los temas que atañen a lo público, y ello se refleja en la necesidad de la libertad de expresión, la conformación y deliberación parlamentaria democrática, y muy especialmente las garantías del debido proceso y la imparcialidad jurisdiccional. El derecho no sería más que una apariencia sin órganos que estén en condiciones de hacerlo valer sin presiones, con plena libertad de decisión, de acuerdo con la expresión equitativa de los puntos de vista de las partes sobre el conflicto que mantienen. Las garantías “metodológicas” de la tutela jurisdiccional sirven a que esta situación no se dé, y las controversias sean resueltas por una aplicación objetiva del derecho.

El Senado de la República no es un órgano con suficientes garantías de imparcialidad e independencia; sus integrantes tienen vínculos importantes con sus electores, los partidos que los postularon y la agenda que promueven en ese órgano parlamentario, y tampoco tienen las garantías económicas de los ministros de la Suprema Corte. Si bien desarrolla en la “cuestión política” un procedimiento *materialmente* jurisdiccional, se trata de uno meramente “seguido en forma de juicio”, pero carente de la idoneidad para que en el pleno sentido de la expresión se “diga el derecho” a que deben sujetarse los poderes participantes en él, y se haga de manera plenamente objetiva. Desde su célebre debate con Schmitt, referido hace unos momentos, Kelsen sentó las bases para afirmar lo anterior.¹⁰ El Senado de la República no es un *pouvoir neutre* que asegure la objetividad de la solución de litigios constitucionales —entre los que se incluye la “cuestión política”— y “equilibrar los intereses antagónicos”, pues también es un órgano de gobierno que ejerce el poder político directo, sujeto plenamente a los avatares de los intereses políticos (aun actuando por mayoría calificada), incluso los que fueran relativos a la cuestión bajo su decisión. Nos parece entonces que debe entenderse el artículo 1o. de la ley reglamentaria de este procedimiento cuando dice que “[l]a Cámara de Senadores no ejercerá funciones jurisdiccionales”, en el sentido de una mera declaración por la que se reconoce que lo resuelto por este órgano parlamentario no representa “lo que dice el derecho” ni

¹⁰ Véase *op. cit.*, pp. 62-67.

es la “actuación irrevocable” en que consiste la cosa juzgada,¹¹ y que, por tanto, se da sin perjuicio de que sea controlada por la verdadera jurisdicción constitucional.

Por otra parte, de pensar que la resolución de este órgano parlamentario en una “cuestión política” no pudiera ser controlada mediante la controversia constitucional, estaríamos privando a los poderes estatales afectados por ella de una “instancia verdaderamente jurisdiccional” que dirima un doble litigio: el originalmente mantenido con su contraparte en el procedimiento senatorial, y el derivado de la intervención del Senado al dar curso y resolver esta vía, que ya implica una intervención en el ámbito de las entidades federativas, que podría ser lícita, pero también infundada o desmedida. Se impediría desproporcionadamente el derecho fundamental de acceso a la justicia del poder estatal perjudicado en su esfera de atribuciones por la Cámara de Senadores, al no haber para ello más fin que el de afinar una pretendida “autoridad definitiva” de ese órgano legislativo: no se sirve a la salvaguarda del orden jurídico, sino, por el contrario, se impide un control que corrobore que el Senado actuó conforme a derecho. Por otro lado, que la Suprema Corte revisara su resolución tampoco impediría —como algún diputado constituyente temió— la solución oportuna de graves conflictos entre los poderes estatales, pues éstos de alguna manera ya habrían sido resueltos por dicha Cámara.

No faltará quien piense que los derechos fundamentales como los mencionados no son aplicables a favor de los órganos de poder, sino sólo de los “gobernados”. Esto corresponde a una concepción constitucional ya superada por la doctrina y por la jurisprudencia de la Suprema Corte, al menos en este punto. A los derechos fundamentales y cualquier valor constitucional corresponde un contenido objetivo, que consiste en una determinada situación que el Constituyente quiso tutelar en toda circunstancia, independientemente de los sujetos y contextos en que sea relevante. El contenido objetivo de la tutela jurisdiccional para el tema que tratamos, no es otro que la necesidad de que las controversias, y con mayor razón las atinentes al orden constitucional, sean resueltas por un órgano imparcial —ya no digamos profesional— de una manera objetiva y equitativa; por tanto, los órganos de poder también pueden hacer valer a su favor ciertos derechos fundamentales, en particular los relativos a la seguridad jurídica, como los que tratamos.

¹¹ Montero Aroca *et al.*, *op. cit.*, pp. 120 y 121.

3. “Definitividad” e “inatacabilidad” de la resolución senatorial

La óptima realización de los valores de nuestra ley fundamental hace que nos inclinemos por que la instancia final de una “cuestión política”, que además debe resolverse según las Constituciones federal y local y no por criterios decisionistas de “oportunidad”, sea un órgano estrictamente jurisdiccional, como la Suprema Corte, y no a uno “político”, como el Senado, lo que por cierto va de acuerdo con la tendencia del moderno derecho parlamentario, de eliminar las competencias “jurisdiccionales” de las asambleas legislativas. Esto nos obliga a interpretar conforme a la Constitución la “definitividad” e “inatacabilidad” de la resolución senatorial, de que habla el artículo 21 de la ley reglamentaria del procedimiento que nos ocupa.

Para salvaguardar los derechos fundamentales de acceso a la justicia y de imparcialidad jurisdiccional, como estamos acostumbrados que sea en el amparo, hemos de considerar que tales cualidades se refieren a la imposibilidad de impugnar dicha resolución por medios ordinarios, es decir, recursos del mismo procedimiento, mas no priva de la posibilidad de acudir a uno extraordinario, como en el caso sería la controversia constitucional. La corrección de esta lectura se corrobora por lo siguiente: “ningún artículo constitucional hace expresamente «definitiva e inatacable» la resolución del Senado en materia de «cuestiones políticas»”, sino ello derivaría con claridad literal únicamente de la referida disposición legal; pero pensar que ésta restringe un medio de control constitucional sin base en la ley fundamental es una opción interpretativa inadmisibles, porque dichos medios sólo pueden ser establecidos y limitados por el propio Constituyente o por razones proporcionadas a la realización de otro principio constitucional, lo que no sucede en esta ocasión.¹²

La presente interpretación del artículo 21 de la ley reglamentaria es, a nuestro parecer, la única que salvaría su texto de contravenir los artícu-

¹² Cfr. “CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. CONFORME AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL LOS MEDIOS RELATIVOS DEBEN ESTABLECERSE EN LA PROPIA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y NO EN UN ORDENAMIENTO INFERIOR”, Pleno, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación (Actualización 2001)*, t. I, tesis 47, p. 49. “GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SUS ALCANCES”, tesis 1a./J. 42/2007, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, abril de 2007, p. 124.

los 17, 105, fracción I, y 133 de la Constitución. Ella permite acoplar sin mayores dificultades este procedimiento que suma la sensibilidad política del Senado de la República a la solución de las graves cuestiones que trata —observación que atinadamente hizo el magistrado Humberto Suárez Camacho en este mismo acto— a la garantía de la objetiva aplicación jurídica que caracteriza a la jurisdicción constitucional.