

J



## JUDICIAL REVIEW IN THE UNITED STATES

The power of judicial review is the authority of a court to declare invalid and set aside legislative or executive action that is deemed contrary to the Constitution. The power of judicial review is a vitally important element of the U. S. legal system and a defining characteristic of our federal judicial system. Over the more than two hundred years since the practice of judicial review was announced by the Supreme Court of the United States, a debate has raged over the breadth of this power as well as its constitutional underpinnings. But today, it remains robust and firmly established as a critical component of the U. S. constitutional order.

The power of judicial review in the United States is highly decentralized; virtually all courts in the United States, federal and state, may exercise the power of judicial review. The Supreme Court of the United States has the final decision about the constitutionality of specific action taken by public actors at the federal and state (and, by derivation, local) levels. Supreme Court decisions on constitutional matters can be modified only by the U. S. Supreme Court itself in reviewing the issue in a subsequent case, or by Constitutional amendment. The process for amending the U. S. Constitution is extremely cumbersome and has been achieved only rarely in the more than 200 years since the Constitution was adopted. For this reason, the process of judicial review plays an extremely important role in U. S. constitutional law.

Judicial review plays a particularly crucial role in the U. S. legal system for an additional reason: many of the important provisions of the U. S. Constitution are stated in broad and majestic terms devoid of meaning in the abstract. These include phrases such as “due process of law”, “liberty”, “equal protection”, “establishment of religion”, “free religion”, “freedom of speech”, “probable cause”, and “cruel and unusual punishments”, among others. The role of the judiciary in delineating and elaborating on what those terms mean in specific contexts and over time is a critical one.

Judicial review serves a number of functions in the U. S. legal system but they all relate to the same basic responsibility of the courts: to uphold the supremacy of the Constitution as the defining government charter. Primary among the role of the courts in this regard is the maintenance of the limited form of government envisioned by the Constitution. Judicial review includes the power to decide such fundamental questions as what basic rights are provided by the Constitution? What is the proper role of and balance between each of the three branches of our national government? What is the role of and the proper relationship between the federal government on the one hand and the state and local governments on the other hand? These questions have an enormous impact on the political life of the United States and on many issues that impact the lives of its inhabitants.

The power of judicial review is nowhere explicitly provided in the U. S. Constitution and is itself a product of judicial construction. There is, however, a textual basis to support the proposition that the federal judiciary has the power to review acts of coordinate branches and the states for their consistency with the Constitution. Under the supremacy clause, the Constitution

and the laws made pursuant to the Constitution are to be “the supreme Law of the Land”. This and other provisions suggest that the Supreme Court has the authority to ensure that other government actors comply with Constitutional mandates. The structure of the federal government set out in the Constitution, with its carefully crafted system of separation of powers and checks and balances, also supports the power of judicial review.

The Supreme Court’s decision in *Marbury v. Madison* (1803) was and remains the Supreme Court’s landmark decision confirming the power of judicial review. However, it was not created out of whole cloth. Despite the early history and seemingly broad acceptance of the power of judicial review, it was Chief Justice John Marshall’s landmark decision of *Marbury v. Madison* that solidified the power of judicial review as a core component of our constitutional jurisprudence. To this day, *Marbury* remains one of the most celebrated and important decisions of the U. S. Supreme Court.

In his opinion for the Court, Chief Justice John Marshall explained and justified the exercise of judicial review to strike down as unconstitutional act of Congress: “Certainly all those who have framed written constitutions contemplate them as forming the fundamental and paramount law of the nation, and consequently the theory of every such government must be that an act of the legislature repugnant to the Constituting is void”. In words that have by now become legendary, Chief Justice Marshall continued by stating that “[i]t is emphatically the province and duty of the judicial department to say what the law is. Those who apply the rule to particular cases, must of necessity expound and interpret that rule”.

Shortly after *Marbury*, the Supreme Court affirmed that executive actions as well as legislative actions were subject to judicial review.

Very broadly speaking, there are three main areas over which the power of judicial review is exercised. They involve first, relations between the states and the national government (federalism); second, the relations among the three branches of government at the national level (separation of powers); and third, the protection of individual rights and protections as against abuses by government authorities.

Especially with regard to the third function mentioned above—the preservation of individual rights—judicial review serves as a protection against minority abuses by the majority. It is especially with regard to this particular aspect of federal court review—the role of the courts in protecting unpopular views—that has been the subject of a great deal of attack. The underlying basis for these attacks on judicial review resides in what Alexander Bickel famously called “the countermajoritarian difficulty”, an issue that has been called “the central obsession of modern constitutional scholarship”.

Most recently, debate over the appropriate scope and nature of judicial review has emerged on issues such as gay rights, right to die, abortion, and the death penalty. Much debate has also centered around the Court’s decisions defining the power of the federal government—a power that is limited to those functions that are enumerated in the Constitution—.

Nonetheless, the judicial review function is extremely broad and its results define the most important of Constitutional doctrines. There are, however,

limits to the exercise of the power of judicial review. First, the federal judicial power is limited to “cases” and “controversies”. An exhaustive discussion of the justiciability doctrine exceeds the scope of this entry, but in general means that the federal courts will not render advisory opinions but will limit their review to cases that present actual disputes as to which the parties have a direct, personal, and legally protected interest. The harm complained of cannot be speculative or hypothetical but must be actual and concrete. The case and controversy requirement has been refined into a series of justiciability doctrines known as standing, mootness, ripeness, and exhaustion (a closely related principle is the “political question doctrine,” under which federal courts may not hear a narrow category of cases as to which it has been determined that the Constitution has entrusted to the political branches).

Second, federal courts are courts of limited subject matter jurisdiction as defined in article III of the Constitution and detailed by federal legislation. Most commonly, cases go to federal court because they involve questions of federal law (“federal question jurisdiction”) or disputes between a citizen of one state and a citizen of another state or a foreign country when, as Congress has provided, there is at least \$75,000 in controversy (“diversity jurisdiction”).

Finally, as part of a common law system, federal courts abide by the doctrine of *stare decisis*, a principle that generally requires courts to follow principles of law announced in earlier decided cases when presented with similar facts and legal issues. Although this doctrine is not binding on the Supreme Court, and lower courts have discretion in determining the scope and reach of binding court decisions, the principle of *stare decisis* does have a moderating influence on the federal courts.

*Toni Jaeger-Fine*

## JUEZ CONSTITUCIONAL EN MATERIA ELECTORAL

Es el juzgador que tiene a su cargo la protección y conservación de los principios constitucionales en materia electoral, mediante la revisión, a través de un sistema de medios de impugnación, de los actos y resoluciones de las autoridades electorales. Se considera juez constitucional porque su principal elemento de confronta es la Constitución, con lo cual se convierte en un juez constitucional especializado. La actuación de estos juzgadores ha construido en México una muy interesante doctrina jurisprudencial, en ocasiones basada en argumentaciones derivadas de la interpretación y aplicación de instrumentos internacionales suscritos por el Estado mexicano.

La justicia constitucional electoral es de reciente desarrollo en nuestro país, deriva principalmente del reconocimiento a nivel constitucional de la complejidad electoral, toda vez que anteriormente los partidos políticos y las elecciones eran regulados fundamentalmente en leyes secundarias. Con el reconocimiento constitucional se generó también la exigencia de mecanismos jurisdiccionales para revisar el cumplimiento de los principios constitucionales en el actuar de las autoridades administrativas y jurisdiccionales en materia electoral.

En México, dada la organización federal y la existencia formal de un federalismo judicial, los jueces constitucionales pueden tener como ámbito de actuación la materia electoral federal o local. Esto significa que jurisdiccionalmente la materia electoral se organiza en una instancia federal, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y 32 instancias locales, que pueden ser tribunales autónomos, salas especializadas o tribunales adscritos al Poder Judicial local. A pesar de que no se trata de una organización jerárquica, los jueces federales pueden llegar a revisar la actuación de los jueces locales, a través de los mecanismos procesales que se ponen a disposición de los justiciables en la materia.

En el caso de los jueces constitucionales electorales federales, estos pertenecen al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, mismo que se integra por una Sala Superior y cinco salas regionales, que corresponden a cada una de las circunscripciones electorales en que se divide el país. Estos jueces constitucionales en materia electoral reciben el nombre de magistrados electorales. Los requisitos exigidos a los integrantes de la Sala Superior difieren de los de los integrantes de salas regionales; los primeros deberán satisfacer como mínimo los requisitos exigidos para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mientras que los integrantes de las salas regionales deberán cumplir al menos con los requisitos exigidos para ser magistrado de tribunal colegiado de circuito.

De acuerdo con la propia Constitución mexicana, para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello; gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión, pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena; haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación y no haber sido secretario de Estado, procurador general de la República o de justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal ni gobernador de algún estado o jefe del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento. Asimismo, se prevé que los nombramientos de los ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica. Estos son requisitos que mínimamente deben considerarse en la designación de los jueces que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

En el caso de los magistrados de tribunal colegiado de circuito, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación señala de manera genérica que para poder ser designado magistrado de circuito se deben cumplir los siguientes requisitos: ser ciudadano mexicano por nacimiento, que no se adquiera otra

nacionalidad y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos; ser mayor de treinta y cinco años; gozar de buena reputación; no haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de la libertad mayor de un año; contar con título de licenciado en derecho expedido legalmente y práctica profesional de cuando menos cinco años, además de los requisitos previstos en la propia ley orgánica respecto de la carrera judicial. Estos son requisitos a considerar en la designación de los jueces que integran las cinco salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

La Sala Superior se integra por siete magistrados, mientras que las cinco salas regionales se integran cada una por tres magistrados. En total, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación cuenta con veintidós jueces constitucionales en materia electoral. Todos ellos son designados por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión a partir de ternas enviadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de manera que la injerencia del presidente de la República en dicho procedimiento ha sido excluida, con el objeto de garantizar la autonomía e independencia del Tribunal Electoral. Ello no obsta para que en la etapa final en el Senado exista una politización en la designación de los magistrados electorales.

En la actualidad los magistrados electorales son elegidos para ocupar su cargo nueve años, a excepción de quienes se elijan por tres o seis años, para conseguir el escalonamiento que se fijó en la reforma constitucional de 2007. En la elección por parte del Senado, la Constitución exige una votación calificada de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores. La elección de los magistrados electorales será escalonada, de forma que cada tres años se renueven parcialmente la Sala Superior y las salas regionales.

El estatuto de los jueces constitucionales en materia electoral, por cuanto hace al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se encuentra establecido en la propia Constitución, en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

En el ámbito de las entidades federativas, la designación de los jueces constitucionales en materia electoral presenta diversas variantes, en algunos casos incluso se contemplan exámenes de conocimiento. La preponderancia del Poder Ejecutivo sobre el Poder Legislativo se ha hecho evidente en numerosas ocasiones, lo cual ha generado la impronta de parcialidad en la actuación de los órganos jurisdiccionales electorales locales. Con la reforma política de 2013 se prevé un sistema que garantice mayor imparcialidad en el desempeño de la función que les corresponde.

Asimismo, debe tenerse presente que el art. 116, frac. IV, incisos b) y c), de la Constitución mexicana, prescribe que en materia electoral las Constituciones y leyes de los estados garantizarán, por un lado, que las autoridades electorales ejerzan la función electoral bajo los principios de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad, y, por el otro, que las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones.

El reconocimiento de los jueces electorales como jueces constitucionales está a tono con la pretensión de considerar que la justicia electoral es justicia constitucional.

Finalmente, dada la división existente entre el control abstracto y concreto de la constitucionalidad en México, debe señalarse que de manera específica también son jueces constitucionales en materia electoral, los ministros integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al fallar en las acciones de inconstitucionalidad que se presenten en materia electoral.

*David Cienfuegos Salgado*

## JUEZ CONTINENTAL

Se puede entender por juez continental aquel juez propio del mundo europeo de tradición romano germánico que se contrapone al juez de tipo insular o del *common law*. Ese modelo de juez es común a los países del centro y sur de Europa, el que luego fue replicado en la mayoría de las repúblicas latinoamericanas.

El juez continental se caracteriza, en primer lugar, por reunir dos rasgos copulativos que se refieren a su calidad de profesional del derecho y funcionario público. Profesional del derecho por cuanto para ser nombrado juez se requiere tener el título de abogado. Funcionario público puesto que ese abogado ejerce un cargo y función pública de carácter permanentes. Una vez seleccionado y designado por los órganos estatales competentes, desarrolla su trabajo jurisdiccional dentro de una estructura estatal permanente.

Es habitual que el juez continental sea un profesional del derecho que comienza tempranamente su labor como juez, una vez que se ha titulado de abogado y posteriormente ha sido designado en el cargo. Nombrado como juez, se mantiene en la estructura judicial inamoviblemente hasta su jubilación desempeñando distintos cargos y funciones dentro de la estructura judicial. Es decir, es común que el juez continental desarrolle una carrera judicial. La idea de carrera judicial está ligada a la existencia de una estructura judicial con diversos grados jurisdiccionales, que en mayor o menor medida se estructura de un modo jerárquico, teniendo los jueces que se encuentran en la cúspide de la organización poderes de control sobre el trabajo jurisdiccional desarrollado por los jueces inferiores. Esos jueces, que se acostumbra a denominarlos jueces superiores, tienen gran prestigio social, mayor estatus y reciben una remuneración acorde con él. Debido a esta estructura jerárquica del Poder Judicial, el juez continental recibe claros incentivos para hacer carrera judicial intentando llegar a la cúspide de la estructura.

En segundo lugar, el juez continental se caracteriza por su carácter preeminentemente técnico y no político. El modelo sobre el que se basa su función supone un rol aplicador antes que creador de derecho. Derivado de este carácter esencialmente técnico de los jueces continentales, la defensa de la Constitución nunca se les ha encargado a ellos.

Solo desde 1920 se opta en Europa por la idea de una defensa de la Constitución en manos de jueces, pero no de cualquier juez, sino a cargo del juez

constitucional que no corresponde a ese modelo de juez funcionario y de carácter eminentemente técnico. Se puede distinguir entonces entre un juez continental ordinario y un juez continental de carácter constitucional. Este último en exclusiva defiende la Constitución.

La razón para excluir al juez continental ordinario de la defensa de la Constitución obedece a las siguientes razones: en primer lugar, porque la Constitución en el siglo XIX no era una norma jurídica que había que defender judicialmente. La Constitución para los jueces continentales constituía solo un horizonte normativo de carácter programático y político. En segundo lugar, porque la ley en ese periodo era expresión de libertad, así como manifestación de la soberanía popular. De acuerdo con esta concepción ideológica, el pueblo que se expresa libre y racionalmente en la ley no se equivoca ni puede vulnerar la Constitución. En tercer lugar, los jueces no podían anular leyes o derogarlas porque ello habría comportado una supresión del principio de separación de poderes. Y finalmente, porque existía una desconfianza hacia los jueces, debido al arraigo al mundo aristocrático de ellos que los llevaba a rechazar cualquier innovación liberal. Tal adscripción social y política de los jueces explica que luego en la Francia postrevolucionaria no se les permitiera ejercer ningún control sobre las acciones legislativas. Tampoco tenían la facultad para controlar los actos administrativos.

Los jueces europeos postrevolucionarios debían limitarse a aplicar la ley, y si tenían dudas de cómo interpretarla, como estos no eran otra cosa que los “labios que pronuncian las palabras de la ley, ó seres inanimados que no pueden moderar ni su fuerza, ni su rigor” (Montesquieu), debían reenviar el caso al Parlamento para que este interpretara y revisara autorizadamente el rigor de la ley (*référé législatif*). Por otra parte, la infracción de la ley por los jueces era una tarea que controlaba el Parlamento vía casación. Con el tiempo esa función anulatoria o de casación se convierte en actividad propia de los jueces de casación. El paso que siguió durante el siglo XIX fue que jueces especiales (Consejo de Estado) pudieron también enjuiciar los actos de la administración. El juez continental poco a poco conquistó su lugar en el Estado de derecho europeo.

En Europa, el control de constitucionalidad de las leyes solo se concreta a partir de 1920, fecha en que se crean los tribunales constitucionales austriaco y checoslovaco. De este modo, a diferencia de los jueces estadounidenses, en Europa la labor de defensa de la Constitución, con la posibilidad de anular o derogar leyes contrarias a la Constitución, era tarea exclusiva de tribunales especiales denominados tribunales constitucionales. Esa labor de defensa de la Constitución no correspondía a los jueces ordinarios.

¿Cuál es entonces la relación del juez continental ordinario con la Constitución? Desde fines del siglo XVIII y hasta la primera mitad del siglo XX, la Constitución para los jueces continentales constituía solo un horizonte normativo de carácter programático y político. Esto quiere decir que el juez continental no aplicaba la Constitución como norma jurídica, ni podía anular ni derogar leyes contrarias a la Constitución, así como tampoco interpretarlas en un sentido constitucional.

Esta situación comienza a cambiar en 1929 cuando se reforma la Constitución austriaca y se crea la figura de la cuestión de inconstitucionalidad. Esto significó implicar a los jueces ordinarios con la defensa de la Constitución cuando esta se veía contrariada por una ley inconstitucional, pero no para que ellos practicaran ese acto anulatorio o derogatorio, sino para que plantearan la cuestión al Tribunal Constitucional, único órgano autorizado para realizar tal cometido. La cuestión de inconstitucionalidad se realiza en el contexto de un proceso judicial pendiente ante los jueces ordinarios, pasando a ser una cuestión incidental dentro de ese proceso judicial principal.

Después de la Segunda Guerra Mundial la situación cambia, siempre en el sentido de implicar más activamente a los jueces ordinarios con la defensa de la Constitución. Además de la atribución de deducir la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, al juez ordinario continental se le atribuyó el poder de interpretar la ley de conformidad con la Constitución. Esto supone un amplio poder de interpretación de la ley en clave constitucional, cuestión que el modelo de juez continental del siglo XIX nunca supuso. Por lo demás, ese amplio poder interpretativo que se le dio al juez ordinario comportó para este la posibilidad de operar con los principios constitucionales y aplicarlos a situaciones concretas que antes solo podían ser resueltas por la ley o en su defecto por la equidad. La Constitución pasa de este modo a configurarse en norma jurídica aplicable directamente por los jueces, muchas veces en forma de reglas jurídicas constitucionales, pero, la mayoría de las veces, a través de principios constitucionales que permiten solucionar situaciones jurídicas donde se ven implicados derechos fundamentales, o bien, con el fin de coordinar los intereses tutelados por la ley con los derechos de las personas implicados en una controversia jurídica.

Actualmente, el juez continental aparece fuertemente vinculado a la Constitución que la concibe como la primera norma jurídica del ordenamiento jurídico. Sin embargo, pese a ese carácter de norma jurídica y a la concepción que ella debe ser aplicada en las controversias judiciales, el juez continental ordinario no aparece facultado para anular, derogar, así como tampoco inaplicar una ley contraria a la Constitución. Esta labor es exclusiva de los jueces continentales constitucionales: de los jueces del Tribunal Constitucional.

*Andrés Bordali Salamanca  
Felipe Paredes Paredes*

## JUICIO DE AMPARO (MEXICANO)

El juicio de amparo mexicano es un medio de control constitucional a través del cual se protege a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o, en ciertos casos, de particulares. Su ámbito de protección se extiende a la tutela de todo el orden jurídico nacional, pues comprende las funciones de *habeas corpus* o tutela de la libertad personal, la protección de los derechos fundamentales de fuente nacional e internacional, el control de constitucionalidad de leyes, así como el control de legalidad de los actos de las autoridades administrativas y de las sentencias judiciales.

Sus bases están contenidas en los arts. 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya reforma de 6 de junio 2011, complementada por la de 10 de junio siguiente en materia de derechos humanos, transformó significativamente a esta institución procesal paradigmática del derecho procesal constitucional mexicano. La implementación de tales reformas incluyó la expedición de la Ley de Amparo, publicada el 2 de abril de 2013, que abrogó la de 1936, la cual completa el entramado normativo que rige al juicio.

La restructuración del juicio de amparo obedeció a la circunstancia advertida, por gran parte de la doctrina, en el sentido de que este proceso, cuyo origen se remonta a mediados del siglo XIX, se había vuelto innecesariamente técnico y rigorista y que tenía limitaciones que no le permitían cumplir eficazmente con su función esencial de proteger a las personas frente a las violaciones de sus derechos fundamentales.

En su regulación actual, los órganos competentes para conocer del juicio de amparo son: la Suprema Corte de Justicia de la Nación; los tribunales colegiados de circuito; los tribunales unitarios de circuito; los juzgados de distrito, y los órganos jurisdiccionales de las entidades federativas, en auxilio de la justicia federal. Se tramita en vía directa cuando se impugnan sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo; y en vía indirecta, contra actos u omisiones en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, contra actos que afecten a personas extrañas al juicio, contra normas generales y contra actos u omisiones de autoridad administrativa. Tratándose del amparo directo, la parte que haya obtenido sentencia favorable puede presentar amparo en forma adhesiva al que promueva cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio, lo que constituye una figura novedosa, tendente a dar celeridad al juicio en tanto propicia el análisis de todas las violaciones procesales en un mismo fallo.

Las partes en el juicio son el quejoso, la autoridad responsable, el tercero interesado y el Ministerio Público Federal. Es en este ámbito de la legitimación procesal en donde se verificaron algunos de los cambios más trascendentales para la eficacia del amparo: por cuanto hace a la legitimación activa, ya no se exige la demostración de un interés jurídico, sino de un interés legítimo individual o colectivo derivado de una afectación a la esfera jurídica del promovente, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico, manteniéndose la exigencia de un derecho subjetivo afectado de manera personal y directa, únicamente para la impugnación de actos de autoridades jurisdiccionales. Respecto a la legitimación pasiva, se privilegia un criterio de identificación material, al señalarse que tiene el carácter de autoridad para efectos del amparo la que con independencia de su naturaleza formal intervenga en el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omita el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones, con lo que el ámbito de protección se amplió a las omisiones. Además, se establece que los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando en ejercicio de funciones determinadas por una norma general, realicen actos equivalentes a los de

autoridad que afecten derechos, previsión con la que se logra una protección horizontal de los derechos fundamentales.

Como medida cautelar, los actos que se impugnen en amparo pueden ser objeto de suspensión, para lo cual el órgano jurisdiccional de amparo deberá realizar una ponderación entre la apariencia del buen derecho y el interés social.

Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo solo se ocuparán de las personas que lo hayan solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la demanda; sin embargo, cuando el Pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o los tribunales colegiados de circuito emitan jurisprudencia por reiteración en la que se declare la inconstitucionalidad de normas generales no tributarias, la Corte emitirá una declaratoria general de inconstitucionalidad, siempre que fuere aprobada por una mayoría de al menos ocho votos. En amparo directo, las sentencias deben contener el pronunciamiento respecto de todas las violaciones que se hayan hecho valer y aquellas que se adviertan en suplencia de la queja, cuando proceda, además de los términos precisos en que deba pronunciarse la nueva resolución. Los efectos de la concesión del amparo, tratándose de actos positivos, consistirán en restituir al quejoso en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación; tratándose de actos negativos o que impliquen una omisión, la autoridad estará obligada a cumplir lo que el derecho violado exija. En amparo contra leyes, de declararse la inconstitucionalidad, los efectos se extenderán a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada. Procede la suplencia de la queja en cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en normas generales declaradas inconstitucionales por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de los plenos de circuito; en favor de los menores o incapaces, o en aquellos casos en que se afecte el orden y desarrollo de la familia; en favor del inculpado o sentenciado, así como en favor de ofendido o víctima en los casos en que tenga el carácter de quejoso adherente; en materia agraria, tratándose de actos de privación de bienes o derechos agrarios, a los núcleos de población ejidal o comunal, así como a los ejidatarios y comuneros en particular; en materia laboral, en favor del trabajador; en otras materias cuando se advierta una violación evidente de la ley que haya dejado sin defensa al quejoso o particular recurrente; así como en favor de quienes por sus condiciones de pobreza o marginación se encuentren en clara desventaja social para su defensa en el juicio.

El sistema de recursos fue simplificado, de manera que solo se admiten los de revisión, queja y reclamación, y tratándose del cumplimiento de sentencias, el de inconformidad.

Son muchos los aspectos novedosos del juicio de amparo, pero el cambio más profundo provino, por un lado, de la reforma al art. 1o. constitucional que establece una serie de principios interpretativos —interpretación conforme, principio pro persona, principios de interdependencia, indivisibilidad, universalidad— que obligan a todas las autoridades del Estado, incluyendo a los órganos jurisdiccionales, a resolver adoptando la interpretación más favorable al derecho de que se trate, de manera tal que se logre dar operatividad

a los derechos fundamentales en juego. Por otra parte, la apertura del ordenamiento jurídico mexicano al derecho internacional de los derechos humanos permite que el juicio de amparo se conciba como un instrumento protector de los derechos fundamentales consagrados también en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, en tanto conforman junto con la Constitución el parámetro de validez de todo el orden jurídico mexicano.

Arturo Zaldívar Lelo de Larrea

## JUICIO DE LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL

1. La justicia constitucional representa la superación de las teorías de la c. d. “defensa política” de la Constitución, alimentadas por el constitucionalismo francés del periodo revolucionario.

Con base en estas últimas, el respeto de la Constitución debía ser asignado —en obsequio al principio de la soberanía nacional— a órganos políticamente representativos (como el Senado, el Tribunal de *censores* o una *jurie constitutionnaire*), a órganos internos al Poder Legislativo o a órganos consultivos (como el Consejo de Estado). Contrariamente, en las experiencias de justicia constitucional, la revisión de la conformidad de una ley a la Constitución está conformada por un órgano externo al procedimiento legislativo, dotado de los requisitos de imparcialidad y de profesionalidad.

Por otro lado, el proceso constitucional se distingue de otros procedimientos jurisdiccionales por algunas peculiaridades, como un elevado grado de flexibilidad en la utilización de los procedimientos; en resumen, los jueces constitucionales adoptan autónomamente las normas procesales complementarias, pueden modificar una práctica anterior o derogar a la normativa vigente.

Tal “discrecionalidad” está justificada por la naturaleza de la actividad desarrollada por los jueces constitucionales, la cual se distingue de los jueces comunes por una intrínseca *taza de politicidad*, derivada del efecto de sus decisiones. Viene considerado que el proceso constitucional posee la peculiaridad de concluirse con decisiones, cuyos dispositivos y las *rationes decidendi* son vinculantes para los poderes públicos, incluidos los jueces del orden común.

2. Históricamente, las experiencias de justicia constitucional se han inspirado a dos prototipos —el norteamericano y el austriaco— que datan, el primero, de inicios del siglo XIX, y el segundo, de inicios del siglo XX.

La revolución norteamericana aspiraba a un legislador limitado por la Constitución, e individualizaba en los juicios el poder más idóneo a contrastar sus eventuales abusos. En particular, Hamilton sostiene en *The Federalist* que la función de “freno” ejercida por los jueces se debía manifestar, principalmente, declarando nulos todos los actos contrarios al evidente entendimiento de la Constitución: tal principio fue precisado sucesivamente por la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, la cual, al momento de la controversia *Marbury vs. Madison* de 1803, afirmó que un acto legislativo contrario a la Constitución debe tenerse por nulo, toda vez que los poderes del legislador son definidos y limitados por la Constitución.

Las características esenciales del control de constitucionalidad como se ha consolidado en los Estados Unidos de América, pueden ser resumidos del

siguiente modo: se trata de un control difuso, concreto, eventual, con efectos *inter partes* en sus decisiones.

Respecto a su carácter difuso, compete a todos los jueces desaplicar las normas incompatibles a la Constitución. Consecutivamente, la decisión del juez no tiene efectos generales (*erga omnes*): distinta es la hipótesis en la cual la incompatibilidad con la Constitución sea declarada por la Corte Suprema, ya que en este caso la *ratio decidendi* constituye un “precedente” y vincula *pro futuro* a los jueces.

Por otro lado, el control de constitucionalidad se debe manifestar en el ámbito de un juez relativo a *cases and controversies*; en otros términos, debe existir una contención. Como consecuencia queda excluido que la Corte Suprema pueda pronunciarse sobre cuestiones abstractas —previstas, por ejemplo, mediante recursos preventivos— o ejercitar un poder consultivo sobre la forma de *advisory opinions* o de *references*.

Una característica ulterior del sistema consiste en el hecho de que el control de constitucionalidad por parte de la Corte Suprema es eventual: de hecho, la Corte puede seleccionar los casos (*certiorari*), o ya sea abstenerse de juzgar sobre cuestiones de naturaleza propiamente política, de tal modo para no alterar el principio de la separación de poderes (*political question*).

Además, con algunas limitadas experiencias en Europa (Noruega, Dinamarca, Suecia), este tipo de justicia constitucional ha ejercido influencia principalmente en algunos sistemas pertenecientes al *Commonwealt* (como Canadá e Israel) y en América Latina (como referentes se encuentran Argentina, México y Brasil).

3. Por el contrario, en Europa continental se ha asentado una idea de justicia constitucional contrapuesta, que tenía su realización práctica, primero en el sistema constitucional checoslovaco, y posteriormente en la Constitución austriaca de 1920. A su institución contribuyó en gran medida la aportación teórica dada por dos respetables juristas, Jellinek y Kelsen.

En su planteamiento inicial la justicia constitucional se caracterizaba como un sistema centralizado y abstracto: el primer elemento fue enfatizado de la prohibición para los jueces de controlar las leyes posterior a su promulgación; el carácter abstracto derivaba del hecho que el juez constitucional podía ser accionado solamente a través de un recurso por parte de los órganos supremos del Estado y de los *Länder*. Por otra parte, el recurso podía ser presentado solamente en los tres años sucesivos a la entrada en vigor de la ley. Para acentuar la característica de la justicia constitucional como “legislador negativo”, la normativa preveía que las sentencias de deslegitimación producían un efecto *ex nunc*, equiparable a la abrogación legislativa.

El sistema austriaco de justicia constitucional ha manifestado una indudable capacidad expansiva en Europa, al punto que diversos autores califican las formas de control centralizado y abstracto de constitucionalidad como “modelo europeo” de justicia constitucional.

Inicialmente, el control centralizado de constitucionalidad fue introducido también en las Constituciones italiana (1948) y de la República Federal Alemana (1949); entonces, al final de los años setenta, fueron instalados tri-

bunales constitucionales en España y en Portugal, apenas consolidados sus regímenes democráticos. Por último, después de la crisis de los regímenes comunistas, experiencias similares se expandieron en diversos sistemas de la Europa oriental.

La experiencia comparada evidencia cómo la circulación de las experiencias jurídicas favorece un acercamiento entre sistemas contrapuestos de justicia constitucional, pero al mismo tiempo favorece formas de contaminación. Al respecto es particularmente interesante la experiencia de América Latina, que representa fórmulas peculiares de justicia constitucional. Por ejemplo, referente a la variedad de modelos de acceso a la justicia constitucional, se tiene la coexistencia de formas de control difuso y concreto (Colombia, Guatemala, Perú, Bolivia, Ecuador, Brasil, Argentina), así como de control preventivo y sucesivo (Bolivia, Colombia, Chile).

4. En general, el juez de legitimidad constitucional puede ser activado mediante recurso o seguido de una cuestión planteada por un juez dentro de un proceso (véase Control de constitucionalidad en vía incidental).

El recurso de constitucionalidad representa un procedimiento típico de los sistemas abstractos de justicia constitucional, desde el momento en que el juez constitucional puede ser activado por un número predeterminado de órganos y dentro de un periodo de tiempo predefinido: para estos efectos, el recurso puede ser interpuesto de forma preventiva —anterior a la publicación y entrada en vigor de las normas— o de forma sucesiva.

Los recursos preventivos de constitucionalidad están previstos en Europa (Francia, Rumania, Hungría, Eslovenia y Lituania), así como en América Latina (Chile, Ecuador, Bolivia y Colombia). En general, tales recursos tienen por objeto las leyes y los actos con fuerza de ley, las leyes orgánicas, las leyes de revisión constitucional, los tratados internacionales y los reglamentos parlamentarios. Mientras, desde el punto de vista subjetivo, los recursos pueden ser presentados por órganos constitucionales o por un cierto número de parlamentarios.

En los recursos sucesivos de constitucionalidad, un rol particular es reservado a los grupos parlamentarios. Tal competencia pretende asegurar una garantía a las oposiciones políticas contra decisiones legislativas tomadas por la mayoría en contraste con las normas de la Constitución. Recursos sucesivos de constitucionalidad están previstos en España, en la República Federal de Alemania, en Austria, en Bélgica y en Italia.

En algunos sistemas está permitida la coexistencia tanto de un limitado recurso preventivo, como de un recurso sucesivo de constitucionalidad (Portugal, Sudáfrica).

*Giancarlo Rolla*

## JUICIO DE RESPONSABILIDAD

El vocablo “responsable” aparece recogido por primera vez en 1737 en el *Diccionario de autoridades*, descrito literalmente como: “adj. de una term. El que está obligado à responder, ò satisfacer por algun cargo”. La noción respon-

sabilidad deriva del verbo latino *respondere*, que significa responder. Denota la cualidad de aquel que reconoce y acepta las consecuencias de un hecho realizado libremente y es capaz de responder por sus compromisos.

El “juicio de responsabilidad” o “juicio político”, las denominaciones más utilizadas en los diversos textos constitucionales, es un proceso materialmente jurisdiccional mediante el cual se sanciona a los servidores públicos, tanto de elección popular como de designación (directa e indirecta), por violaciones a la Constitución y a las leyes secundarias. El órgano que juzga puede ser o no formalmente jurisdiccional, pues algunos documentos supremos encomiendan esta atribución a los parlamentos, y en otros, a los tribunales; pero en todos los casos se exige como requisito de procedibilidad que la acusación provenga de la representación popular, debido al carácter representativo de los sujetos cuya conducta se cuestiona y a la sanción que se impone: la destitución y/o la inhabilitación en el servicio público de 1 a 20 años.

En el mundo antiguo se encuentran antecedentes de la institución desde el siglo XVIII a. C. en el Código de Hammurabi (Procedimiento, parágrafo 5), que menciona la posibilidad de inhabilitar jueces por actuar de forma ilícita. En época moderna, la referencia se sitúa en la Inglaterra del siglo XIV, pero es hasta el siglo XV cuando se consolida como mecanismo para frenar el abuso del poder, con el juicio seguido por el Parlamento contra Carlos I con motivo de los abusos en que incurrió, cuya sentencia ordenó su decapitación. Esta facultad del Parlamento, en la lucha contra el autoritarismo y la preservación de las libertades, se trae a las colonias inglesas en América como *impeachment*, donde hasta la fecha se reglamenta para que el Senado juzgue y destituya al presidente, vicepresidente y cualquier funcionario civil de la rama ejecutiva, culpable de traición a la patria, cohecho y otros delitos y faltas graves (art. II, sección 4).

A pesar de que la institución cayó en desuso en Inglaterra, debido a la vigencia del sistema parlamentario, que juzga la responsabilidad política del primer ministro y del gabinete mediante la censura, en otros países de sistema presidencial sigue manteniendo vigencia. A continuación se muestra un listado de carácter enunciativo que lo ejemplifica, así como los numerales de cada texto constitucional que lo regulan.

En Argentina bajo la denominación de “juicio político”, el Senado juzga y destituye al presidente y otros servidores de la función ejecutiva (arts. 53, 59 y 60); en Brasil, la Cámara de Diputados autoriza y el Senado juzga al presidente, vicepresidente y ministros (arts. 51 y 52); en Chile, como “juicio de responsabilidad”, el Senado juzga al presidente y demás miembros de la función ejecutiva, previa acusación de la Cámara de Diputados (arts. 49, 52 y 53); en Colombia, bajo la “moción de censura”, el Senado juzga y destituye al presidente, y la Cámara de Representantes hace lo propio con los otros servidores de la función ejecutiva (arts. 135, 174 y 175); en Ecuador, con el “enjuiciamiento político”, la Asamblea Nacional destituye al presidente y demás miembros de la función ejecutiva (arts. 129-131); en México, con el “juicio político”, la Cámara de Diputados acusa y el Senado juzga a servidores de alta jerarquía de los tres poderes públicos, pero el presidente es irresponsable políticamente de sus actos (arts. 108-111); en Panamá, la Asamblea Legislativa

conoce y juzga de las acusaciones contra el presidente y los magistrados de la Corte Suprema (art. 154); en Venezuela, el procedimiento para sancionar al presidente es formal y materialmente político: la revocación popular de su mandato por la Asamblea Nacional (arts. 233 y 266).

En los países del continente europeo predominan los procedimientos formalmente jurisdiccionales. En Alemania, mediante la “moción de enjuiciamiento”, el Tribunal Constitucional priva del cargo al presidente a petición de la Cámara (art. 61); en Austria, el Tribunal Constitucional conoce de las acusaciones de “responsabilidad constitucional” del presidente federal a pedido de la Asamblea (arts. 57, 63, 68 y 142); en España, la responsabilidad del presidente y de los demás miembros del gobierno se plantea ante el Tribunal Supremo a iniciativa del Congreso (art. 102); en Francia, se destituye al presidente mediante propuesta del Parlamento constituido en Alto Tribunal de Justicia (art. 68), y en Italia, el presidente es acusado ante el Tribunal Constitucional por los miembros del Parlamento (arts. 90 y 134). En Asia, bajo la figura de “juicio político” en Japón se juzga la responsabilidad de los miembros de la función judicial, pues el primer ministro y demás servidores de la función ejecutiva se sujetan a la “moción de censura” de la Cámara de Representantes (arts. 69, 70, 78 y 90). En la India, el jefe de Estado se sujeta al *impeachment* y se remueve por el Parlamento (arts. 56, 61, 67 y 75). En Uganda, en el continente africano, la responsabilidad del presidente se analiza por jueces *ex profeso* y si estos determinan, *prima facie*, la procedencia de la remoción, esta la decreta el Parlamento (art. 107), y en Sudáfrica, constituida como República en 1996 que se completó el proceso de democratización e igualdad, si la Asamblea Nacional aprueba una moción de falta de confianza en el gabinete, que excluya al presidente, este debe reconstituirlo; pero si la moción es para él, entonces debe renunciar junto con todo el gabinete (arts. 52, 92 y 102).

Dentro del derecho procesal constitucional, el “juicio de responsabilidad” o “juicio político” se incorpora como una garantía constitucional de carácter instrumental que tiene como objetivo la defensa de la Constitución, al sancionar a los servidores públicos de alta jerarquía que defraudan la confianza que se puso en ellos y violentan sus disposiciones. Normativamente representa un mecanismo de limitación del ejercicio del poder de la función ejecutiva por la representación popular, que se deriva del principio de división de poderes para exigir responsabilidad al mandatario, y políticamente constituye un límite a la concentración del poder en manos del Ejecutivo.

La justificación del juicio parte de la premisa de que el Estado tiene a su cargo la realización de ciertos fines que requieren del desarrollo de actividades por medio de sus órganos. Estos actúan a través de personas físicas elegidas por diversos sistemas de representación, en quienes se deposita el alto honor de ser uno de sus mandatarios. Debido a ello, deben sujetar su actuación a las normas reguladoras que rigen la función pública en todo Estado constitucional de derecho. Y si bien el cargo conferido puede considerarse un privilegio, quien lo asume no puede desligarse del cúmulo de obligaciones y responsabilidades que conlleva, por ello queda obligado a rendir cuenta de sus actos y a responder por ellos.

## JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL

I. DEFINICIÓN. Medio procesal de control constitucional en materia electoral a través del cual se verifica la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones definitivos de las autoridades competentes en las entidades federativas para organizar y calificar los comicios, que sean determinantes para el desarrollo del proceso electoral o el resultado final de las elecciones.

II. ANTECEDENTES. El juicio de revisión constitucional electoral (en lo subsecuente, JRC) es creado mediante el decreto de reformas constitucionales de 22 de agosto de 1996, que se materializaría a nivel secundario con la expedición de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral del 22 de noviembre de ese mismo año. Es resultado de un proceso de negociación entre las fuerzas políticas nacionales, cuyo objetivo fue detener la creciente falta de credibilidad de las autoridades electorales locales en situaciones de alta competitividad electoral. En específico, por los conflictos post electorales de Tabasco, Yucatán y Huejotzingo, Puebla, entre otros.

III. REQUISITOS ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD. El JRC tiene requisitos de procedibilidad generales (aplicables a todos los medios de impugnación en materia electoral) y especiales. Entre los primeros se encuentran los formales: presentar la demanda por escrito, hacer constar el nombre del autor, señalar el domicilio para oír notificaciones, identificar el acto o resolución combatido (o la omisión, en su caso), mencionar los hechos y agravios, ofrecer y aportar las pruebas, acreditar la personería de la parte actora (siempre un partido político, coalición o, en su caso, candidatos independientes) y, por supuesto, hacer constar el nombre y firma autógrafa del actor.

Para acreditar la personería de la parte actora, por regla general, se debe presentar ante el órgano jurisdiccional la copia certificada del registro de los representantes de los partidos políticos ante los órganos electorales administrativos, con los nombramientos de los dirigentes partidistas o con los documentos que acrediten que la persona cuenta con facultades estatutarias para representar al instituto político. La Sala Superior ha considerado que cuentan con personería los representantes de los partidos políticos registrados ante los órganos electorales materialmente jurisdiccionales, aunque estos no sean formalmente autoridades responsables ni sus actos sean impugnables directamente en el JRC. En el caso de que en una demanda aparezca una pluralidad de promoventes, es suficiente con que uno solo la acredite para tener por satisfecho el requisito. Asimismo, debe tenerse por acreditada la personería cuando conste en el expediente respectivo.

Entre los requisitos especiales del JRC se encuentran que los actos sean definitivos y firmes, es decir, no susceptibles de modificarse mediante ulterior recurso en la cadena impugnativa local. La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sostenido que el JRC solo procede contra aquellos actos en los que no exista posibilidad alguna de revocación, nulidad o modificación, porque no existan medios ordinarios para conseguir la reparación constitucional. Sin embargo, la propia Sala Superior ha desarrollado una línea jurisprudencial en la que estableció una causa de excepción a esta regla, la cual consiste en la vía *per saltum*, esto es, si el agotamiento

de los medios de impugnación ordinarios implican la merma o extinción del derecho de la parte actora, debe tenerse por cumplido el requisito. Si bien la Sala Superior ha ido matizando la procedencia *per saltum* en varios medios de impugnación, señalando que debe promoverse el medio local y después desistirse para promover ahora el medio de impugnación federal dentro del plazo de procedencia, este mecanismo resulta muy efectivo para reducir irregularidades, como en los casos en que los plazos son reducidos, la autoridad no se encuentre instalada, no existan reglas procesales o la actitud de la autoridad sea contraria a los principios de imparcialidad o independencia.

Respecto al requisito de procedibilidad de que se viole algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, este debe entenderse de manera formal, es decir, que la demanda señala que se vulneró un precepto constitucional, con independencia de si, en el fondo, la violación constitucional se acredite.

En relación con la determinancia, el JRC resulta procedente solo en aquellos supuestos en que la violación resulte determinante para el desarrollo del proceso electoral o el resultado final de las elecciones. El objetivo de este medio de impugnación es que solo lleguen al conocimiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación aquellos casos de verdadera importancia, que tengan la posibilidad de cambiar o alterar el proceso electoral, es decir, que la infracción tenga la posibilidad racional de producir una alteración, como podría ser que uno de los contendientes tuviera una ventaja excesiva, o de producir una modificación del ganador. Se trata de un ejercicio hipotético, solo como mecanismo de análisis de procedencia, no que en realidad se encuentre acreditado, lo que corresponderá al fondo del asunto. Este requisito se ha ido ampliando de manera gradual, no solo para casos propiamente del proceso electoral, sino también por la imposición de sanciones fuera de este o el daño a la imagen de los partidos.

Finalmente, la reparación solicitada debe ser material y jurídicamente factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios electos. Nuevamente con una excepción, cuando de la fecha de la elección a la toma de protesta no existe el tiempo suficiente para el desahogo de la cadena impugnativa.

IV. El JRC ha sido uno de los medios de impugnación de mayor efectividad a nivel nacional. A partir del JRC, en el caso Tabasco, se generó la causal abstracta de nulidad de elección, en 2000, misma que sería eliminada del diseño constitucional mexicano con la reforma de 2007, pero cuyos principios prevalecen en la invalidez de la elección por violación a principios constitucionales (casos *Yurecuaro* SUP-JRC-604/2007, *Acapulco* SUP-JRC-165/2008, *Huazalingo* ST-JRC-34 y 36/2008, *Morelia* ST-JRC-117/2011, entre otros).

*Santiago Nieto Castillo*

## JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO

I. DEFINICIÓN. Medio de control de constitucionalidad, convencionalidad y legalidad en materia electoral del que conoce el Tribunal Electoral del Po-

der Judicial de la Federación (en lo subsecuente TEPJF) para la protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos, de votar, ser votado, asociación y afiliación, integración de las autoridades electorales y cualquier derecho fundamental vinculado con los anteriores.

II. DESARROLLO. El juicio para la protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos (en lo subsecuente JDC) surge con la reforma constitucional de 22 de agosto de 1996 y legal de 22 de noviembre de 1996 con la expedición de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Surge para proteger a los ciudadanos de las decisiones de la autoridad administrativa electoral de inclusión o exclusión en los listados nominales de electores, registro de partidos políticos u organizaciones electorales y, principalmente, por la no expedición de la credencial para votar con fotografía. La jurisprudencia electoral ha sido particularmente garantista en la expansión de la protección de los derechos político-electorales a través de este medio de impugnación, abarcando hoy en día temas tan diversos como el control de convencionalidad (SUP-JDC-695/2007 o ST-JDC-463/2011 y acumulados), derechos de los pueblos y comunidades indígenas (SUP-JDC-11/2007) o cuotas de género (SUP-JDC-461/2009 o SUP-JDC-12641/2011).

III. REQUISITOS DE LA DEMANDA. La demanda debe cubrir los requisitos formales: constar por escrito, ser presentada ante la autoridad responsable, constar el nombre y firma autógrafa del actor, domicilio para oír y recibir notificaciones, acompañar los documentos para acreditar la personería, precisar el acto reclamado, enunciar los hechos y agravios, señalar los preceptos violados, ofrecer y aportar las pruebas. Asimismo, deberá ser presentada ante la autoridad responsable (en caso de que la autoridad responsable se encuentre cerrada o no le reciban, acreditando dicha circunstancia, podrá presentarse ante el propio Tribunal Electoral) dentro de los cuatro días siguientes a que haya tenido conocimiento del acto o resolución impugnado. Debe presentarse cuando se hayan agotado todas las instancias legales y estatutarias a la mano de los ciudadanos para revocar o modificar el acto o resolución combatido. La excepción a estas últimas reglas es el *per saltum*. En los casos *per saltum*, cuando se encuentre en riesgo de merma o extinción del derecho, puede promoverse (una vez desistida la parte actora en el juicio primigenio) directamente a la instancia federal, para efectos de evitar que el daño sea irreparable. Asimismo, cuando se salta la instancia intrapartidaria, la demanda tiene que promoverse dentro del plazo que señale la norma intrapartidaria, que puede ser menor a los cuatro días. El JDC puede ser promovido por el ciudadano agraviado, por sí mismo y en forma individual, o a través de sus representantes legales. La legitimación procesal es un presupuesto que debe ser analizado de oficio por el órgano jurisdiccional.

IV. PARTES. En materia electoral las partes procesales son las siguientes: el actor, que será quien estando legitimado presente el medio de impugnación por sí mismo o, en su caso, será quien haya sufrido la lesión en el ejercicio de sus derechos; la autoridad u órgano partidista responsable, que será quien haya realizado el acto o resolución que se impugna; el tercero interesado es

el ciudadano, partido político, coalición, candidato, organización política que tenga un interés incompatible con el actor.

V. COMPETENCIA. La reforma constitucional del 13 de noviembre de 2007 y legal de 2008 estableció la competencia de las salas del Tribunal (la Sala Superior y las salas regionales) para conocer del JDC. La Sala Superior en los casos de violación a los derechos político-electorales del ciudadano, en los casos de presidente de la República, gobernadores o legisladores federales de representación proporcional, afiliación, así como por la negativa para registrarse como partido político o agrupación política. Por su parte, las salas regionales en los casos de votar (negativa de expedición de credencial, o inclusión o exclusión indebida de los listados nominales), derecho al voto pasivo (en los casos de candidatos a presidencias municipales, diputados locales, órganos auxiliares de los ayuntamientos y legisladores federales de mayoría relativa). Cabe señalar que al ser un medio en el que se ejerce de manera cotidiana el control de constitucionalidad y convencionalidad, las sentencias de las salas regionales pueden ser combatidas vía recurso de reconsideración ante la Sala Superior.

VI. TRÁMITE Y SUSTANCIACIÓN. La demanda debe presentarse por escrito ante la autoridad responsable. Esta debe dar aviso de inmediato sobre la presentación de la demanda a la sala competente para conocer y hacer del conocimiento público mediante cédula que se fija en estrados durante 72 horas. Dentro de dicho plazo podrán comparecer los terceros interesados. Vencido el plazo anterior, dentro de las 24 horas siguientes, deberá remitir ante la sala competente para conocer el expediente respectivo (demanda, pruebas, acto reclamado, escritos de tercero e informe circunstanciado). La sustanciación es la manera de conducir procesalmente un juicio hasta ponerlo en estado de resolución. El presidente de la sala regional deberá turnar la demanda a uno de los magistrados que será el ponente. El magistrado ponente deberá revisar el expediente y, en su caso, requerir la información necesaria para resolver el asunto. En caso de que no se cumpla con los requisitos de procedibilidad, se presenta a consideración del Pleno el proyecto de resolución desechando la demanda. En caso de que sí se cumplan los requisitos de procedencia, se admitirá la demanda, se desahogarán las pruebas y se presentará a consideración del Pleno el proyecto de sentencia correspondiente. Los magistrados podrán votarlo por unanimidad o por mayoría. En caso de que la posición mayoritaria sea contraria al proyecto presentado por el magistrado, uno de los integrantes de la mayoría elaborará el engrose correspondiente, y la posición minoritaria podrá quedar como voto particular.

VII. CASOS RELEVANTES. El JDC ha sido uno de los instrumentos más importantes de protección de derechos políticos en México. En los casos que dieron origen a la jurisprudencia “JDC. PROCEDE CONTRA ACTOS DEFINITIVOS E IRREPARABLES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS”, la Sala Superior amplió la interpretación sobre la procedencia del JDC para permitir el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos. En el caso de acceso a la información (SUP-JDC-040/2004), la Sala Superior amplió la procedencia del JDC por violación a derechos fundamentales vinculados con los políticos. En otro caso, el derecho de un periodista de conocer los montos de los salarios de los pre-

sidentes de los partidos político en México. En el *Caso Monzón* se determinó que el derecho a ser votado es de base constitucional y de configuración legal, por lo que las candidaturas independientes podrían ser reguladas de conformidad con la decisión soberana de cada estado. En el SUP-JDC-713/2004 (*Caso Vigas de Ramírez*), respecto a la decisión del voto de candidatos no registrados (los votos habían sido considerados como nulos y había más votos nulos que los votos del primer partido político en la elección), la mayoría de la Sala Superior consideró que los votos de candidatos no registrados no podían ser considerados como válidos. La minoría, por el contrario, sostuvo que en atención al principio de soberanía popular, debían tomarse en consideración. En el SUP-JDC-695/2007, *Caso Hank*, se desaplicó una norma constitucional de Baja California por considerarla contraria a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el ST-JDC-10/2008 se revocó la decisión de un tribunal electoral local de desechar una demanda por haber sido interpuesta el último día del plazo a las veintidós horas (el Tribunal alegó que sus horas hábiles concluían a las veinte horas), ejerciendo control de convencionalidad para permitir un mejor acceso a la justicia. En el SUP-JDC-11/2007 se ordenó al Congreso local y al Instituto Electoral de Oaxaca a efectuar elecciones en un municipio indígena que no había tenido elecciones desde 2002. En el *Caso Cherán*, la Sala Superior consideró que debía consultarse a la comunidad purépecha si quería desarrollar elecciones por partidos o por el sistema normativo interno indígena. En los expedientes SUP-JDC-461/2008, ST-JDC-295/2008, SUP-JDC-12464/2011 se protegieron los derechos de las mujeres. En el ST-JDC-463/2011 y acumulados se declaró la inconstitucionalidad e inconventionalidad de una disposición que impedía a los partidos de oposición incorporar a un tercer regidor de representación proporcional en Michoacán.

*Santiago Nieto Castillo*

## JUICIO POLÍTICO

El juicio político es el término utilizado comúnmente para designar el procedimiento para fincar responsabilidad política u oficial a un servidor. Puede afirmarse al respecto que el juicio político es el conjunto de actos procesales previstos en la ley, que tiene como finalidad la aplicación de sanciones específicas atribuidas a conductas determinadas, es decir, es el vínculo procesal para la aplicación de la norma sustantiva en materia de responsabilidad política.

La existencia del juicio político está estrechamente relacionada con el cumplimiento de las labores correspondientes al servicio público, lo cual puede exigirse en regímenes distintos al republicano. Ejemplo de ello sería que en México, entre las leyes vigentes en la época colonial, existió el juicio de residencia, procedimiento de responsabilidad al que estaban sujetos los altos funcionarios de la Monarquía, incluidos los propios virreyes y gobernadores. Este juicio de residencia tenía como propósito principal el de determinar, previa investigación pormenorizada, si los servidores habían obrado bien o mal durante el tiempo de su servicio. El juicio de residencia se realizaba luego de la terminación del cargo del funcionario público, y se tramitaba mediante

tribunales especiales establecidos para conocer de ese solo juicio, otorgando acción a cualquier gobernado que considerara que el funcionario lo había perjudicado en ejercicio de la función que tenía encomendada.

En México, entre los constituyentes de 1856-1857, predominó la idea de que el juicio político es el juicio de la opinión, de la conciencia pública y de la confianza, porque existen funcionarios que sin haber cometido hechos delictivos, propiamente dicho, pierden la confianza pública constituyéndose en un estorbo para las mejoras y progresos de la colectividad, cumpliendo el juicio político la tarea de facilitar el medio para destituir al funcionario cuando ya no merece la confianza pública. Este último concepto (confianza pública) está íntimamente ligado con el concepto de Alexander Hamilton respecto del juicio político en Estados Unidos de América, quien hace mención de este procedimiento refiriendo: “el objeto de esta jurisdicción (del juicio político) son aquellas ofensas que proceden del mal comportamiento de los hombres públicos o, en otras palabras, del abuso o violación a la confianza pública depositada en ellos. Estas ofensas son de una naturaleza que puede ser definida, con cierta propiedad, como política porque se refieren principalmente a daños infringidos directamente a la sociedad misma”. No resulta obvia la referencia que hace Hamilton al poder absoluto del monarca, pero debe tenerse presente que la tradición inglesa había construido a lo largo de los siglos la idea del control de los excesos del rey o reina en turno, así como de sus colaboradores o allegados. Los legisladores reunidos en Filadelfia aprobarían una Constitución, el 17 de septiembre de 1787, que hacía eco de dicha preocupación.

Esta relación con la confianza pública permite advertir otro elemento característico del juicio político: su materia jurídica está constituida por la responsabilidad política de los servidores públicos, quedando al margen que la conducta u omisión pueda ser materia de otro tipo de procedimientos, por ejemplo, administrativos, civiles o penales.

En su configuración tradicional, en México, el juicio político es una facultad del Congreso de la Unión para resolver los casos en que ciertos funcionarios de alto nivel son acusados de haber incurrido en el desempeño de sus labores, en actos u omisiones que hayan redundado en perjuicio de los intereses públicos fundamentales, o de su buen despacho, y que por tanto, contravengan a la Constitución federal.

De acuerdo con el marco constitucional mexicano, los servidores públicos podrán ser responsables por violaciones a la Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pudiendo cualquier ciudadano presentar denuncia. Dada la naturaleza dual del Congreso mexicano, la Cámara de Diputados tendrá la función de ser órgano fiscal o de acusación y la Cámara de Senadores será jurado u órgano resolutor.

Este mecanismo de control es el único instrumento que posee el Poder Legislativo para hacer prevalecer la Constitución contra actos que la contravienen. A través de este, el Legislativo cuenta con un procedimiento de naturaleza cuasi-jurisdiccional para fincar responsabilidad política a un servidor público que ha infringido la Constitución. No debe obviarse que la naturaleza jurisdiccional reside en un juez de naturaleza política que juzga las faltas de

orden público de ciertos servidores públicos. Así, el juicio político tiene la intención de sancionar políticamente a los funcionarios públicos sobre sus faltas, y cobra gran interés el análisis desde su dimensión de control constitucional, dado que su materia está referida al análisis de las violaciones a los derechos humanos, a la división de poderes y a la forma de gobierno, plasmadas y protegidas por la propia Constitución.

En México, los arts. 108, 110 y 120 de la Constitución señalan que los gobernadores de los estados, los diputados locales y magistrados son responsables por violaciones a la Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo de fondos federales; estas causales específicas resultan más concretas a la genérica causal de la frac. I del art. 109 constitucional, respecto de los demás funcionarios federales: "...en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho", o bien, del aún más ambiguo de Hamilton, de "violación a la confianza pública".

El elemento referente a la responsabilidad varía entre los funcionarios que pueden ser sujetos a juicio político, toda vez que el presidente de la República no es sujeto a este procedimiento durante su encargo y únicamente puede ser declarado responsable penalmente por traición a la patria y delitos graves del orden común. Al respecto, no es claro si el presidente puede ser sujeto a la justicia militar, en su calidad de comandante en jefe de las fuerzas armadas, toda vez que dicho ordenamiento contempla penas más severas para el delito de traición a la patria.

Sin embargo, los funcionarios federales distintos al presidente son responsables, aunque las causales no están claramente delimitadas, pues únicamente cubre, como se mencionó, actos u omisiones que afecten los intereses públicos fundamentales o su buen despacho, sin extenderse a situaciones o criterios como el contemplado por la jurisprudencia norteamericana que se refiere a la "confianza pública", que contempla hasta la esfera privada del servidor público, extendiéndose a hábitos, costumbres o preferencias.

Es también de importancia mencionar que la Constitución contempla que la expresión de ideas relacionadas con el cumplimiento de las funciones del encargo no es procedente para entablar juicio político a un servidor público. Por ello, la libre manifestación de ideas en el desempeño de funciones públicas, tanto de ministros, magistrados o jueces del Poder Judicial de la Federación, etcétera, se podría equiparar a la inmunidad parlamentaria de los legisladores.

La resolución en un juicio político es inatacable, como lo establece el art. 110 de la Constitución mexicana, lo anterior quizá sea en razón de la jurisprudencia de la Corte durante la Quinta Época, en la que negó competencia al Poder Judicial para intervenir en la resolución de un juicio político.

En los modelos de jurisdicción política contemporáneos se advierten ya ciertos cambios. Algunas entidades federativas mexicanas han establecido esquemas donde la acusación corresponde al órgano legislativo y la resolución del juicio político queda a cargo de un órgano judicial, como lo son los tribunales superiores de justicia en cada caso. Este diseño mejora la confianza en

el régimen de responsabilidades, pero deja también algunas dudas, especialmente desde la perspectiva de la independencia judicial de dichos órganos judiciales.

*Manuel González Oropeza*

## JUICIO SUMARÍSIMO DE AMPARO

En la época virreinal, a partir del interdicto de amparo, que fijaba una forma clara y rápida de proceder para la defensa incontestable de la posesión, de un modo expeditivo y eficaz, se fue desarrollando en el seno de la Real Audiencia y Chancillería de México —tribunal superior de justicia novohispana— una nueva modalidad de amparo que se apartada de la anterior en una cuestión de técnica jurídica: se trataba ya de un juicio, de un proceso, y no simplemente de un interdicto (en la etapa novohispana los tribunales superiores tenían una atribución *quasi* legislativa, a través de los “autos acordados”). Ello suponía la existencia de ciertas garantías y actuaciones de las partes que no se daban con el anterior mecanismo, tales como la contradicción de propuestas de ambas partes, la existencia de demanda y de contestación, la propuesta y realización de materiales probatorios, los alegatos y la sentencia final con efectos restringidos, pues se trataba de un proceso sumario.

Como consecuencia de ese estilo o práctica procesal propia, gestada en dicha Real Audiencia de México, lo lógico era la evolución del antiguo interdicto hacia formas más complejas de protección; es decir, que rebasasen la simple consideración de interdicto y se sumasen al selecto grupo de los juicios sumarios. El paso se hará en una fecha concreta, que es considerada tradicionalmente como la fecha de nacimiento del juicio sumarísimo de amparo: del 7 de enero de 1744, en que se expidió el Auto Acordado por parte de la Real Audiencia y Chancillería de México, que se dio vida jurídica a dicho juicio sumarísimo (Beleña, *Recopilación sumaria de todos los autos acordados de la Real Audiencia y Sala del Crimen de esta Nueva España*).

De dicho texto se pueden extraer los siguientes elementos identificadores de la institución: el juicio sumarísimo podía ser empleado por cualquier persona —español, mestizo o indígena— con la finalidad de ser restituidos en la posesión de “tierras, aguas u otras cosas”; el demandante debería plantear la demanda en forma pormenorizada, indicando “aquello de lo que se quejan despojados, y piden la restitución”, con señalamiento precisamente de los límites materiales del objeto del que han sido desposeídos y la persona o personas que hubieran realizado las actividades perturbadoras, así como los terceros que pudieran resultar afectados: “Como también las personas que dicen los despojaron y demás colindantes”; en todo caso, el juicio es de tipo sumario, frente a las anteriores prácticas caracterizadas por ser “incitativas”, es decir, simplemente interdictos.

Iniciado el procedimiento, se daba traslado a la otra parte y comenzaba la fase contradictoria, que no existía lógicamente en el interdicto de amparo. Hay un auténtico contraste de las alegaciones y opiniones de los sujetos interesados; una real defensa procesal: “Con cuya previa judicial citación y señalamiento de prefiijo competente término justifiquen el despojo y posesión

que tenían al tiempo y quando se les causó, y si el despojante ó colindantes quisieren con nueva igual citación dar justificación en contrario, se le admitirán los Justicias del Partido, y demás á quienes se cometieren dichas Reales Provisiones de despojo”.

A la vista de todo lo expuesto, el justicia de partido (no necesariamente la Real Audiencia), o sea, el juez de primera instancia, expediría la correspondiente real provisión resolutoria del conflicto planteado, con arreglo a justicia (no a derecho) y con la necesaria asistencia de un asesor letrado para la resolución de las dudas que se pudiesen plantear: “Y luego con vista de todo determinarán y ejecutarán sobre ello sumariamente lo que tuvieron por mas conforme á justicia, consultando las dudas con Asesor Letrado”, ya que en esa época los jueces no tenían que ser necesariamente profesionales del derecho.

Este auto acordado prácticamente fue reproducido en sus líneas magistrales por otro auto de la misma Real Audiencia, fechado el 7 de junio de 1762, asimismo recogido por el mismo Beleña, que sanciona idénticas medidas de protección a las ya expuestas.

De ahí tenemos que trasladarnos al siglo XIX, a las Cortes de Cádiz, y analizar concretamente el Decreto CCI, del 9 de octubre de 1812, que llevaba por título Reglamento de las Audiencias y Juzgados de Primera Instancia. En dicho cuerpo legal se consignaba la protección especial dispensada por medio de un amparo recogido en el capítulo II, art. I, párrafo XII. También se rechazaban anteriores recursos de raigambre hispánica, como es el caso del ya mencionado auto ordinario de la Real Audiencia de Galicia o las firmas del derecho aragonés, para adoptar otra modalidad de protección mediante un juicio sumarísimo, denominado también de amparo, de inspiración novohispana.

El precedente era claramente ese conjunto de actuaciones que se había generado en la Audiencia de México, mas el legislador gaditano introdujo una serie de novedades sustanciales que hacía a esta figura similar, en parte, a su precedente novohispano. Primeramente, debe destacarse la universalidad de la protección que se extiende a la posesión de toda clase de bienes, tanto los profanos como los espirituales. Frente a posibles exenciones procedentes de los fueros privilegiados (entre los cuales destacan el militar y el eclesiástico), la solución gaditana se manifiesta extensiva, general, global, puesto que trasmite esa modalidad de protección a toda suerte de bienes con independencia de su calificación o de su calidad. Pero esa universalidad se proclama, asimismo, cuando se trata de precisar quiénes son los sujetos contra los que se puede iniciar este procedimiento: de nuevo aflora esa visión general, puesto que tampoco es factible la aparición de exenciones de tipo procesal por razón del fuero. Sea el perturbador eclesiástico, lego o incluso militar, el juicio sumarísimo es posible contra toda clase de personas. Por lo demás, aquel seguía conservando su carácter procesal estricto (no era, pues, un interdicto) y su naturaleza sumarísima, que lo hacía inútil para ventilar cuestiones como la titularidad del derecho de posesión o del de propiedad.

La gran novedad fue la extensión de esta figura a la totalidad de los territorios y audiencias de la monarquía española, lo que no se había producido con anterioridad al quedar circunscrito a un solo territorio virreinal de la

América hispana. El juicio sumarísimo de amparo se convirtió así en el remedio procesal general para la defensa de la posesión, sin perjuicio de posibles acciones ejercitadas con posterioridad para dilucidar perfectamente los derechos de posesión, los derechos reales y los propiamente dominicales, objeto del debate procesal. Tuvo una gran utilización los primeros cincuenta años de vida independiente en nuestra patria, como lo demuestra la doctrina procesal de la época, y fue abandonado cuando se creó el juicio constitucional de amparo, precisamente para que no hubiese confusiones.

*José Luis Soberanes Fernández*

## JUNTAS DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

Conciliación deriva de *conciliatio*, que significa congregar y de ahí conciliar. Conciliar es una autocomposición por la cual las partes de un conflicto resuelven sus diferencias mediante un acuerdo satisfactorio para ambas partes. La conciliación se ha tratado como preliminar a la resolución de conflictos sometidos al arbitraje y en materia laboral se privilegia principalmente por la celeridad en las resoluciones. El arbitraje viene del latín *arbiter*, juez perito; es una heterocomposición porque se da solución a un conflicto a través de un tercero neutral, imparcial, sin investidura judicial; el árbitro puede ser designado de común acuerdo por las partes y su resolución tiene carácter obligatorio. Tanto la conciliación como el arbitraje son formas de resolver las diferencias y los conflictos laborales; en el derecho mexicano estas funciones se realizan por las juntas de conciliación y arbitraje (JCA), órganos especializados para impartir justicia laboral. Su primer antecedente en México se localiza en un proyecto de ley de 1913 para reformar dos arts. del Código de Comercio (la relación de trabajo se consideraba un contrato mercantil) en que se proponía la creación de unas juntas de integración paritaria para resolver los problemas entre trabajadores y patrones, proyecto que no prosperó. Un año más tarde, en 1914, en Veracruz se crearon las juntas administrativas civiles para oír los conflictos entre patrones y trabajadores; en 1915 se propuso la creación de las juntas de avenencia también de composición paritaria y ese mismo año se creó el Consejo de Conciliación y el Comité de Arbitraje en Yucatán. Posteriormente se expidió la Ley de Trabajo y se crearon las juntas de conciliación y el Tribunal de Arbitraje, competentes para aplicar dicha ley y resolver los conflictos de manera expedita. En Jalisco, en 1916 se instituyeron las juntas municipales, mineras, agrícolas e industriales. Promulgada la Constitución de 1917, que inicia el constitucionalismo social, se expide la Ley del Trabajo de Veracruz de 1918 que creó las juntas municipales de conciliación y la Junta Central de Conciliación y Arbitraje para resolver todos los conflictos entre patrones y trabajadores, establecidas en Yucatán con autoridad para hacer cumplir sus determinaciones y ejecutar sus sentencias. Estas dos leyes tuvieron importante influencia en la reglamentación de las JCA. En todos los casos la integración era paritaria con representantes de los trabajadores, de los patrones y del gobierno. Como antecedentes de derecho extranjero para la creación de las juntas están las legislaciones de Inglaterra, Alemania, Francia y Bélgica, de Estados Unidos y Nueva Zelanda, aunque señala el doctor Fix-Zamudio que

los constituyentes no tenían idea de los órganos paritarios que establecieron, y el doctor Mario de la Cueva dice que no se tenía conocimiento suficiente del derecho extranjero. Con fundamento en el art. 123, frac. XX, los estados empiezan a crear las juntas de conciliación y arbitraje (JCA), sustituyendo a los distintos tribunales que funcionaban en ellos; en el Distrito Federal se creó en diciembre de 1917 y en 1927 la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje (JFCA). Desde entonces y a la fecha, su funcionamiento y su naturaleza jurídica, su autoridad como tribunales y su autonomía misma han sido cuestionados; incluso se les llegó a considerar como tribunales especiales y por lo tanto contrarios al art. 13 de la Constitución. Un estudio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) (Cuadernos de Jurisprudencia, núm. 2, enero 2008) sobre las JCA resume los criterios de las ejecutorias emitidas en esa época que rechazaba su carácter de tribunales, pero las reconocía como autoridades contra las que procedía el amparo; que el arbitraje operaba solo para conflictos colectivos (de naturaleza económica) y que por tratarse de arbitraje público su validez solo obligaba a las partes cuando estas lo aceptaban, ya que las juntas no podían imponer sus determinaciones, mismas que debían homologarse judicialmente. Estas consideraciones dejaban claro que las JCA no eran tribunales; sin embargo, en 1924 dos importantes ejecutorias de *La Corona S. A. y de la Compañía de Tranvías y Luz y Fuerza de Puebla S. A.* fueron el parteaguas, al reconocerlas la SCJN como autoridades administrativas con funciones jurisdiccionales y como tribunales competentes para resolver tanto conflictos individuales como colectivos con autoridad para imponer sus resoluciones. El doctor Mario de la Cueva las consideró tribunales de equidad; por el contrario, el doctor Jorge Carpizo, en un estudio sobre el tema, apreció que no son tribunales de equidad, que razonan su fallo, que no son transitorios ni sustituyen al legislador y al mismo tiempo les reconoció naturaleza *sui generis*, lo cual es razonable en virtud de que la naturaleza misma del derecho del trabajo es *sui generis*.

De acuerdo con la frac. XX del art. 123, la formación de la JCA es tripartita y paritaria, y es la primera Ley Federal del Trabajo de 1931 (LFT) la que establece la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje (JFCA), las juntas centrales de conciliación y arbitraje en cada estado (juntas locales en la LFT de 1970), así como las juntas de municipales y federales de conciliación, desaparecidas en la reforma a la LFT de 30 de noviembre de 2012. La LFT de 1931 recogió la reglamentación de 1926 que posteriormente se incorporó a la segunda LFT de 1970. La competencia de las JCA y la JFCA se amplió para conocer y resolver los conflictos que se susciten entre trabajadores y patrones (empleadores), entre los trabajadores mismos o entre los patrones, que se deriven de las relaciones de trabajo o hechos relacionados con las mismas; se detalla su integración y la designación de los representantes: uno del gobierno, que las preside, y de los trabajadores y los empleadores (patrones), designados por ramas de industria y otras actividades de acuerdo con la clasificación y convocatoria que emita la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS). En la JFCA debe haber un secretario general más los secretarios auxiliares que sean necesarios y el personal jurídico que se designe de acuerdo con su Reglamento Interior; conoce de los asuntos que corresponden a la jurisdicción

constitucional de acuerdo con lo dispuesto en la frac. XXXI del mismo art. 123; funciona con el auxilio de juntas especiales que en el Distrito Federal se establecen por ramas de actividad y de industria en tanto que en otras ciudades de la República se establecen de acuerdo a la jurisdicción territorial que se les asigne por el titular de la STPS, las cuales conocen de todas las materias en el orden federal. Este órgano jurisdiccional funciona en Pleno o por juntas especiales. Las juntas locales de conciliación y arbitraje funcionan en cada una de las entidades federativas con composición y funcionamiento similares a la de la JFCA. El gobernador del estado y el jefe del Distrito Federal, igualmente, pueden crear juntas especiales de acuerdo con las necesidades del capital y del trabajo a las que le fijan su residencia y competencia territorial. Conforme al art. 123 constitucional, frac. XXXI, la aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los estados, en sus respectivas jurisdicciones y se dejan para la competencia exclusiva de las autoridades federales, asuntos en distintas materias así como en las empresas de administración federal, en conflictos que afecten a dos o más entidades federativas y contratos colectivos obligatorios para más de una entidad federativa; en organismos descentralizados, obligaciones patronales en materia educativa, de capacitación y adiestramiento de sus trabajadores, así como de seguridad e higiene en los centros de trabajo. La JFCA y las JCA son depositarias de los contratos colectivos, y a las últimas les corresponde la función del registro de los sindicatos. Su ejercicio como tribunales de derecho queda fuera de duda y su dependencia del Poder Ejecutivo en el orden administrativo no impide su funcionamiento como órganos autónomos. Una discusión permanente en el foro jurídico versa sobre la sustitución de las JCA por juzgados unipersonales que formen parte del Poder Judicial.

*Patricia Kurczyn Villalobos*

## JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

El vocablo “jurisdicción constitucional” está compuesto de dos voces claramente diferenciadas y que tienen larga data. La “jurisdicción” es un atributo del Estado para decir el derecho, es decir, declararlo, aplicarlo y hacerlo efectivo, referido generalmente a conflictos, diferencias o acciones que buscan la paz social. Así entendida lo ha sido desde Roma, si bien es relativamente nuevo el hecho de que ella esté atribuida o entregada a un cuerpo o ente judicial. Por otro lado, lo “constitucional” también es nuevo, pues las primeras Constituciones se dan a fines del siglo XVIII con la llamada revolución atlántica y que aparece en dos documentos célebres: la Constitución de los Estados Unidos de 1789, precedida por la declaración de independencia de 1776, y la Constitución francesa de 1791, que siguió a la Declaración de los Derechos de Hombre y del Ciudadano de 1789. Pero la conjunción de ambas voces solo ocurre después, cuando Europa adopta el modelo jurídico de Constitución y deja de lado el modelo político que lo acompañó en todo el siglo XIX. Aparece así el concepto de “jurisdicción constitucional” primero en Francia y de uso extendido —si bien por poco tiempo— y luego en el mundo germano, por iniciativa y gestión de Kelsen. En efecto, la Quinta Conferencia Alemana de

Profesores de Derecho Público, que se lleva a cabo en Viena del 23 al 25 de abril de 1928, está dedicada a la “jurisdicción estatal” y es ahí donde Kelsen presenta una larga como meditada ponencia sobre el tema que, curiosamente, no tiene título alguno. Pero el tema central de Kelsen va a ser doble: *a*) por un lado llamar la atención de que lo que está en juego es la “jurisdicción constitucional”, o sea, la defensa jurídica de la Constitución, y *b*) que para ello lo mejor, vistas las circunstancias de la época, es un órgano *ad hoc* que es un Tribunal Constitucional, del cual el más notable que existía en ese momento era el austriaco, del que era juez y relator en aquel momento y al cual había contribuido a crear. Este texto de 1928 es, sin lugar a dudas, un clásico que habrá de tener larga influencia, pero no en la versión alemana, que se publica en 1929, sino en la versión francesa que, traducida por su discípulo Charles Eisenmann, se publicará en 1928, arreglada y con título específico: “La garantía jurisdiccional de la Constitución”. En su traducción, si bien fidedigna, Eisenmann se tomó, sin embargo, algunas licencias: Kelsen usó en la versión alemana el concepto “jurisdicción constitucional” y Eisenmann, seguramente sin entender mayormente la diferencia, utilizó indistintamente dos vocablos: jurisdicción constitucional y justicia constitucional como si fueran sinónimos. Aquí, pues, se introdujo la primera distorsión, explicable en el contexto francés, en donde se hablaba de administración de justicia, justicia civil y otras por el estilo.

Ahora bien, Kelsen, sin lugar a dudas, dio un paso audaz y renovador y puso las bases de una futura disciplina que él no alcanzó a diseñar. Así, el concepto de jurisdicción constitucional se sigue usando, pero por influencia de la versión francesa se empleó también lo de “justicia constitucional”, como algo equivalente. Curiosamente, ambas se usaron indistintamente hasta que a mediados de la década del sesenta del siglo pasado, empezó a predominar el de “justicia constitucional”, sobre todo en Francia, Italia y España, no así en los países germanos. Por muy explicables motivos, esta cuestión pasó a la América Latina, en donde se usaban ambas y también las de “control constitucional”, “defensa de la Constitución” y otras parecidas.

Lo que pasó luego es curioso. Un joven, pero promisorio profesor de derecho procesal, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, promotor de las grandes corrientes del procesalismo científico, sobre todo el desarrollado en Alemania e Italia —Francia andaba muy atrasada en esto— pergeñó, si bien en forma algo dubitativa, la existencia de una justicia política, justicia constitucional y también de una nueva disciplina llamada “derecho procesal constitucional”. Así lo expuso en su Programa del Curso de Derecho Procesal de 1933, que dictaba en la vieja Universidad de Santiago de Compostela. Más tarde, con motivo de su largo exilio, lo terminó de fijar y precisar en publicaciones hechas en Buenos Aires, durante 1944-1945. Lo reiteró en México en 1947, a donde viajó para enseñar en la UNAM y en donde permaneció más de 30 años. El tema, sin embargo, no le atrajo del todo, pues no lo vuelve a tocar sino muy esporádicamente, dedicándose más bien a difundir la nueva ciencia del proceso en un medio académico como el mexicano, que lo desconocía.

Fue uno de los discípulos de Alcalá-Zamora y Castillo el que recogió la posta: Héctor Fix-Zamudio, quien dedicó al tema su tesis de licenciatura, *La*

*garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana*, que publica en 1955, en muy corto tiraje, y la defiende en 1956. Su difusión se hará en forma parcial hasta que lo recoge íntegramente en un libro que publica en 1964 junto con sus otros ensayos de la época: *Juicio de amparo*. A partir de ahí es que se da la consolidación científica del “derecho procesal constitucional” que, como es obvio, envuelve o desarrolla la jurisdicción constitucional, al igual que el derecho procesal civil desarrolla e incluye la jurisdicción civil.

Hoy en día, por lo menos en el Occidente europeo —salvo excepciones— y en nuestra América Latina, es pacífico el uso de estos términos, si bien en Europa hay la tendencia —no definitiva— de emplear el de “justicia constitucional”. En América Latina, hay preferencia por el uso de “jurisdicción constitucional”, con tendencia a englobarlo en una disciplina que pertenece al derecho público y además de carácter procesal: derecho procesal constitucional. Si bien la parte teórica y de fundamentos no anda del todo clara ni es pacífica.

En el caso de Italia, la “justicia constitucional” se enseña en las universidades con ese nombre e incluso hay doctorados y una gran cantidad de manuales. Por tal se entiende lo que hace la Corte Constitucional italiana y nada más.

La jurisdicción constitucional nació en un momento para proteger la pirámide jurídica, o sea, la jerarquía normativa, pero luego se amplió a los derechos fundamentales, dependiendo esto también del modelo o sistema que cada país ha creado o adoptado. También esto tiende a ser supranacional, pero entiendo que cuando trasciende las fronteras del país, estamos ya en un derecho distinto, como es el derecho internacional, que puede ser sustantivo o instrumental (procesal). En nuestro caso, son conocidos, tratándose de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo. Existe otro tipo de tribunales supranacionales que afectan o protegen otro tipo de derechos e indirectamente la jerarquía normativa.

En los Estados Unidos, el modelo emblemático en esta materia desde el célebre caso *Marbury vs. Madison* de 1803, la ruta ha sido diferente. El planteo doctrinario que existe en esa célebre sentencia, y que todavía sigue siendo de enorme interés, está tomado en parte de la tradición constitucional inglesa interrumpida parcialmente a partir de Lord Coke, y en el ejemplo de algunas colonias. Pero en los Estados Unidos lo que se hizo no fue crear un órgano *ad hoc* ni una temática especial que desembocase en una disciplina, sino la mera aplicación del principio de supremacía constitucional, que por actos reiterados, daba lugar a un cuerpo de doctrina sólida, que constituía una prerrogativa judicial llamada “judicial review”, y que era una técnica de control más que un proceso, y que se ejercía en cualquier caso o controversia. No existe, pues, en los Estados Unidos nada parecido a una disciplina o temática que pudiera llamarse jurisdicción o justicia constitucional, pues son términos ajenos a su tradición y a su uso. En el caso concreto de “jurisdicción”, si bien con orígenes romanistas, tiene en el ámbito sajón un sentido muy laxo que se aplica a todo poder que ejerce cualquier autoridad, incluso policial, y no necesariamente judicial. De lo que se concluye que en los Estados Unidos, existen medios y figuras procesales para defender adecuadamente los dere-

chos humanos y a la supremacía constitucional, pero ello se hace de manera diferente e indistinta en el Poder Judicial. Los Estados Unidos constituyen un modelo especial y diferente, fruto de su propia historia jurídica y de la familia del *common law* a la cual pertenece. No obstante, ha recibido influencias de fuera y, a su vez, ha influenciado en los sistemas romanistas.

En síntesis, y para solo referirnos a Occidente, tenemos mecanismos e instrumentos de defensa de la Constitución y de los derechos humanos, pero solo en el área romanista ha sido objeto de atención especial, independiente y con pretensiones de autonomía.

*Domingo García Belaunde*

## JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL (CLASIFICACIONES)

Las claves de lectura propuestas hasta ahora son sustancialmente de dos tipos. Por una parte, una vez diferenciados los modelos con base en el carácter jurisdiccional del órgano que promueve y en la fase del control, se ha desarrollado una teoría de los modelos (jurisdiccionales) clásicos, progresivamente adaptada e integrada, que hace uso de un criterio fundamental para la identificación de los elementos determinantes conforme a la naturaleza concentrada o difusa del modelo, a las modalidades de acceso y a la eficacia (declarativa o constitutiva) del pronunciamiento. Por otra parte, algunos han subvertido dicho esquema para la identificación de los elementos que son determinantes, asumiendo diferentes criterios para construir clases.

El elemento representado por la naturaleza jurisdiccional o no del órgano está en la base, por ejemplo, de la primera y decisiva dicotomía identificada por Cappelletti, pero se encuentra también difusamente en otros autores, como en N. Sagüés, en C. Blanco de Morais y en muchos estudiosos franceses (Favoreu, Fromont, Russeau, entre otros).

La estructura del órgano, en cada caso, se señala *siempre* como un elemento esencial de la clasificación, no solo para distinguir los sistemas “políticos” de los “jurisdiccionales”, sino sobre todo para marcar la gran división entre sistemas difusos y concentrados, presentes en casi todos los autores, incluyendo aquellos que toman en consideración otros elementos (por ejemplo, H. Nogueira Alcalá, aunque no pocos señalan cómo las progresivas hibridaciones tienden a disminuir su importancia a efectos de clasificación (por ejemplo, F. Fernández Segado, E. McWhinney). Divisiones más sofisticadas se apoyan en la jurisdicción territorial del órgano de control constitucional, a veces internacional, transnacional, nacional (N. Sagüés) o federal/estatal. Además, el análisis estructural del órgano de control de la ley induce a alguno, como Brewer Carías, a enfatizar como un factor clasificatorio el origen judicial o no del mismo, o bien la influencia parlamentaria en el nombramiento de los jueces (N. Sagüés, A. von Brünneck, L. Favoreu).

La fase temporal del control —considerada determinante para fines clasificatorios por buena parte de la doctrina francesa, pero también por estudiosos de diversos países— generalmente se pone de relieve junto con otros elementos, como la naturaleza política o jurisprudencial del control, la eficacia de las decisiones o su carácter abstracto o concreto.

Casi siempre se indica como elemento imprescindible de las clasificaciones la forma de acceso a las cortes o tribunales. Mientras que en las reconstrucciones tradicionales se pone énfasis sobre el instrumento procesal (recurso o incidente), en otras se toma en cuenta la calidad de los actores: a veces las minorías parlamentarias, ciudadanos o jueces (P. Pasquino).

La naturaleza declarativa o constitutiva de las decisiones representa un pilar de las clasificaciones de Calamandrei y después de Cappelletti (junto con la estructura concentrada o difusa y con la modalidad de acceso); así como otros aspectos de las decisiones —efectos vinculantes o no, *erga omnes* o *inter partes*, *ex nunc* o *ex tunc*— son valorados para proponer ulteriores distinciones (Brewer Carías, Sagiús, Nogueira Alcalá), también en relación con el rol positivo (normativo) o negativo de los pronunciamientos y en general de la actividad de las cortes en el sistema (N. Sagiús, A. Pizzorusso).

Dichos elementos determinantes recurrentes no son ignorados por quien identifica los pilares de las clasificaciones en factores más amplios y los utiliza para subdividir los modelos según el tipo de concreción o abstracción de los diversos sistemas (A. Pizzorusso). A soluciones no diferentes —aunque por caminos completamente diversos— llega también quien, como F. Fernández Segado, asume como elemento diferencial la naturaleza de la función ejercitada, de modo que el control se efectúa de manera diferente en atención a si se realiza sobre la ley o en la aplicación de la ley.

Por el contrario, quien propone de manera incisiva abandonar los elementos determinantes tradicionales para clasificar, y centrarse precisamente en la función, es F. Rubio Llorente, quien divide los sistemas según si (concretamente) tutelan las libertades o (abstractamente) la ley. Otros autores, como Weber, toman como análisis el objeto del control por considerarlo relevante para la clasificación, distinguiendo según si las cortes tutelan la ley, los derechos o las competencias de órganos y entes territoriales. Respecto a la clasificación de los modelos incidentales, Silvia Bagni ha sugerido considerar la capacidad de la corte o tribunal para incidir directamente en los conflictos de las partes mediante los efectos de la decisión.

El relieve dado por varios autores a los elementos hasta ahora indicados es diferente de acuerdo con la función de algunas variables, en particular del grado de simplificación/complicación de la clasificación. Con la intención de simplificar las clasificaciones hay quienes eligen elementos determinantes “macro”, como en los casos anteriormente señalados (concreción, abstracción, etcétera), aunque acompañados a veces por subdivisiones, y quienes, por el contrario, se basan en elementos más pragmáticos, positivos (estructura, modalidad de elección, elemento procesal de acceso, eficacia del pronunciamiento, bien tutelado, y así sucesivamente hasta factores aparentemente más marginales), dándoles un mayor o menor peso.

Ciertos elementos no son considerados esenciales para algunos estudiosos (por ejemplo, Cappelletti no considera el bien tutelado); no siempre es evidente cuál de los elementos analizados puede ser considerado determinante y cuál fungible o accesorio.

Las clasificaciones tradicionales, que se desarrollan a partir de pocas experiencias históricas, están muy presentes en la yuxtaposición del mode-

lo americano sobre el austriaco (a los que se agrega el francés). Hoy, hacer referencia a la teoría tradicional de los modelos parece contraproducente, y la reciente doctrina somete a críticas radicales este criterio clasificatorio, así como aquellos que enfatizan la derivación de los modelos de experiencias híbridas: un ensayo de G. Tusseau, cuyo título en la versión francesa significativamente se denomina *Contre les “modèles” de justice constitutionnelle. Essai de critique méthodologique*, no niega que sea provechoso construir modelos. Sin embargo, rechaza la idea de que los sistemas de justicia constitucional sean herederos de dos modelos —el estadounidense y el de Kelsen— porque el derecho positivo demuestra que cada ordenamiento constituye casi un elemento aislado, evidenciando caracteres propios bajo todo punto de vista que pueda ser considerado: del perfil subjetivo (control difuso *vs.* control concentrado) al modo (tipos de acceso); de los efectos (tipo de eficacia) a las funciones (el bien protegido), entre otros.

Teniendo en consideración que gran parte de los ordenamientos utilizan *más* modalidades para controlar las leyes, parece conveniente realizar, en caso de que sea necesario, *más* clasificaciones, basadas sobre elementos determinantes diversos. Por ejemplo, H. Nogueira Alcalá basa su clasificación en siete elementos: el órgano que lleva a cabo el control, las competencias del tribunal, la fase de control, los sujetos legitimados para solicitarlo, el tipo de procedimiento utilizado, el tipo de parámetro y los efectos de las decisiones, en referencia tanto a los sujetos como a la fase temporal. A su vez J. J. Fernández Rodríguez, valiéndose de las contribuciones de otros autores, emplea distintos criterios clasificatorios (sistemas concentrados y difusos, mixtos y “duales” o “paralelos”, sobre la constitucionalidad de la ley o sobre los derechos, abstractos y concretos, objetivos y subjetivos). Del mismo modo, N. Sagüés enriquece la lista tradicional de elementos determinantes, muchos de los cuales ya fueron mencionados unas líneas atrás, con nuevos factores dignos de atención, entre otros, la estabilidad de los órganos de control constitucional, las formas de desarrollo del control (con referencia, por ejemplo, al procedimiento del *certiorari*), los sujetos que lo accionan, el radio de acción del juicio de constitucionalidad.

A su vez, en la búsqueda de la “pertinencia” de los factores esenciales en la clasificación, he señalado aquellos que, en mi opinión, son los elementos determinantes a tener en cuenta, a fin de construir clases que permitan hacer comparaciones fructíferas para la comprensión de la justicia constitucional. Algunos son los clásicos, aunque a veces los he utilizado desde una perspectiva diferente a la tradicional: el contexto estructural en el cual operan las cortes y los tribunales constitucionales; las modalidades de acceso a las cortes; las funciones realizadas; los efectos de las sentencias, en relación con los otros poderes del Estado; la calidad de los sujetos involucrados; hoy añadiría también a los bienes tutelados. Sin embargo, para mí son determinantes también la amplitud del parámetro de control (especialmente en relación con la incorporación de los tratados y convenios internacionales), y del objeto del juicio de constitucionalidad (especialmente en relación con el poder de controlar las leyes de reforma constitucional, lo que cambia totalmente la naturaleza del juicio de constitucionalidad), que deberán aparecer como verdaderos y

propios factores de transformación o incluso de subversión de los sistemas: señales de tendencia evolutiva destinadas a dejar huellas profundas en el sistema, factores característicos del núcleo duro de cada modelo.

*Lucio Pegoraro*  
(traducción de Giovanni A. Figueroa Mejía)

## JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL (MATERIAL)

I. ALCANCES DE ESTA JURISDICCIÓN MATERIAL. Constituye una jurisdicción constitucional material la que en principio corresponde administrar justicia, en nombre de la nación y este es el Poder Judicial.

II. EL PODER JUDICIAL A CARGO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL DE ACTOS U OMISSIONES. Los países latinoamericanos, particularmente Chile, Perú, Ecuador y Colombia, tienen un sistema llamado paralelo, pero que en realidad es mixto, pues las instancias del Poder Judicial tramitan las acciones de hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento, y el Tribunal Constitucional resuelve en definitiva y última instancia.

En el caso de Perú, el control constitucional de normas administrativas, cuando contradicen a normas legales o normas constitucionales, está a cargo únicamente del Poder Judicial en dos instancias.

III. CONTROL CONSTITUCIONAL DENTRO DEL PODER JUDICIAL. Los países centroamericanos han asimilado el control de constitucionalidad, originado en el modelo austriaco (que es de sistema totalmente concentrado y que sirvió de paradigma para los modelos europeos y las experiencias latinoamericanas), pero lo han adaptado a su particular realidad, de tal manera que dentro de su Poder Judicial, cuentan con salas constitucionales. Así, por ejemplo, Costa Rica, cuenta con una sala especializada dentro de su Corte Suprema; de manera semejante en Nicaragua, el control de constitucionalidad, de actos como de normas, corre a cargo de su Corte Suprema. En el caso de Argentina, que no cuenta con un tribunal o corte constitucional, tanto el control de actos como de normas inconstitucionales, se tramitan ante las cortes provinciales y en vía de alzada o instancia superior, las acciones correspondientes son resueltas por su Corte Suprema.

La visión general de esta jurisdicción constitucional, particularmente en América Latina, es que el control de constitucionalidad cada vez es más efectivo, el cual se traduce en una importante jurisprudencia, en buen número de casos vinculantes para los órganos jurisdiccionales inferiores y para la propia ciudadanía.

IV. JURISDICCIÓN SUPRANACIONAL. En el caso de Perú, cuando un agraviado no encuentra protección de sus derechos constitucionales en la jurisdicción interna o nacional, puede recurrir a la denominada jurisdicción supranacional, que para el ámbito universal funciona un Comité de Derechos Humanos, en Washington, y para el ámbito regional o continental cuenta primero con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que funciona en Washington, y de no resolverse favorablemente las peticiones, se puede recurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que funciona en San José de Costa Rica, organismo que tiene competencia contenciosa y por tanto expide

sentencias. Estas, luego de ser expedidas, regresan al país de origen para que sus órganos jurisdiccionales de origen ejecuten tales sentencias. Cuando estas sentencias, además de disponer el restablecimiento de los derechos constitucionales vulnerados, disponen la reparación económica por el daño producido, corresponde al Poder Ejecutivo, mediante su Ministerio de Justicia, coordinar el pago de tal indemnización.

Pero lo que denominamos en el Perú una jurisdicción supranacional, en sentido internacional, efectivamente corresponde a un control de convencionalidad. Debemos entender este término de convencionalidad, al marco jurídico que está dado por las convenciones o tratados multinacionales de derechos humanos (Declaración Universal de Derechos Humanos; Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos Sociales y Culturales; Declaración Americana de los Derechos del Hombre, y Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica).

Bien sabido es que el control convencional es de dos clases: convencionalidad vertical y horizontal.

*Victor Julio Ortecho Villena*

## JURISDICCION CONSTITUCIONAL (MODELOS CLÁSICOS)

La referencia a un “modelo” implica en sí algo ejemplar en sentido positivo, algo que merece ser imitado. De esta manera, se habla de “modelos” clásicos en la jurisdicción constitucional.

Esta expresión no alude, pues, a algunos antiguos precedentes del mundo clásico griego o latino [como por ejemplo, el remedio procesal llamado *grafē paranomōn*, con el cual se aseguró en el derecho ático que los decretos de la asamblea ciudadana (*psefismata*) fueran conformes a las leyes (*nomoi*)]; ni tampoco al considerado el precedente más inmediato de jurisdicción constitucional, el famoso caso *Bonham*, debatido ante el Tribunal de los *Common Pleas* en 1610, donde el magistrado inglés Sir Edward Coke sostuvo que el monarca estaba sometido a la *lex terrae*, identificándola substancialmente con los principios del *common law*.

Estos dos ejemplos no pueden ser considerados “modelos”. El primero, porque se desarrolló en un contexto totalmente distinto al del mundo contemporáneo; el segundo, porque al emigrar a las colonias inglesas en el Norte de América fue la *idea* de *higher law* y de *judicial review*, no tanto los mecanismos institucionales las que prevalecieron. Para ser tal, un modelo tiene que ser ejemplar en su conjunto, aunque se pueden distinguir entre modelos ideales y modelos empíricos.

Entre los primeros se encuentra, por ejemplo, el forjado por Carl Schmitt —el presidente del *Reich* es el guardián de la Constitución: *Der Hüter der Verfassung*— que no tuvo éxito, aun cuando en muchos países el presidente tenga un limitado poder de control de la constitucionalidad de las leyes, a través del veto legislativo o el reenvío de los proyectos de ley al Parlamento. Por el contrario, se realizaron en la experiencia histórica dos principales modelos de control de la constitucionalidad de las leyes: el primero político, el segundo jurisdiccional.

El *control político* se realizó en Francia debido a la filosofía de la Ilustración de la superioridad del Poder Legislativo, lo que no permitía a los jueces, *bouche de la loi*, controlar los actos de los representantes del pueblo. Por eso, el control —limitado y facultativo— podía desarrollarse solo en el ámbito del procedimiento legislativo (y así fue hasta la reforma de Sarkozy, 2008). Además, este modelo se encuentra en los ordenamientos del llamado socialismo real, a causa de la idea de la unidad del poder popular.

El modelo jurisdiccional encuentra dos variantes importantes históricas —la estadounidense y la austríaca—. La primera, teorizada por Hamilton en *El federalista*, pero más conocida por su concreción en un caso judicial, el famoso *Marbury vs. Madison* de 1803 (aunque precedido de algunas sentencias coloniales); la segunda, elaborada por Hans Kelsen, y traducida en la Constitución de Austria de 1920.

En la variante estadounidense se señala ante todo el carácter difuso del control de constitucionalidad practicado en este país, es decir, la circunstancia de que cada juez está habilitado para controlar la conformidad de las leyes con la Constitución en el ejercicio de su actividad ordinaria de juzgar; el Tribunal Supremo no posee verdaderamente el monopolio de la *judicial review*, sino que lo ejerce como órgano en la cima del sistema judicial de los Estados Unidos.

La Constitución concede de manera taxativa a la *Supreme Court* la llamada jurisdicción originaria (que, por otra parte, con base en las leyes federales, también puede ser no exclusiva), o sea, esta juzga, en primer y único grado, una serie circunscrita de casos relativos a embajadores, cónsules y otros representantes diplomáticos, además de las controversias en las cuales un Estado sea parte. En otros casos, el Tribunal Supremo se pronuncia sobre los recursos que provienen de los tribunales de distrito y de los tribunales de circuito con tres procedimientos alternativos: en vía de apelación, mediante el *writ of certiorari* o, finalmente, mediante *certification of questions*. Además, puede acudir a la *Supreme Court* con *writ*, contra las sentencias de los más altos tribunales estatales que hayan objetado la constitucionalidad de leyes federales, o bien que hayan declarado la constitucionalidad de leyes estatales consideradas contrarias a la Constitución federal, a las leyes federales o a los tratados.

Cada vez más, en los últimos años, el Tribunal Supremo se ha transformado en un verdadero y auténtico tribunal constitucional, o sea, en un órgano dotado de competencias especializadas. Esto se produjo como consecuencia de dos reformas procesales que, en 1988, eliminaron de hecho su jurisdicción de apelación —que tenía naturaleza obligatoria—, también con respecto a los tribunales federales, permitiéndoles elegir *ad libitum* el propio *docket*, es decir, las cuestiones de constitucionalidad a resolver.

Desde luego se permite una selección totalmente discrecional de los casos a examinar por el procedimiento que origina el *writ of certiorari*, con el que una de las partes del proceso principal pide al Tribunal Supremo que reexamine el caso: cada año se presentan millares de *writs*, pero el Tribunal decide solo sobre unos cuantos centenares.

Rara vez los tribunales federales inferiores, en caso de incertidumbre jurisprudencial, solicitan al Tribunal Supremo pronunciarse mediante la deno-

minada *certification*, que implica la posibilidad de avocar la causa o un mero reenvío con instrucciones vinculantes (*binding instructions*). Semejante procedimiento se pone en marcha cuando el tribunal inferior tiene necesidad de alguna indicación, bien porque los precedentes del Tribunal Supremo se muestran inconciliables (como cuando su jurisprudencia está evolucionando), bien cuando el caso resulta hasta tal punto nuevo y singular que parece no poder hacerse referencia en modo alguno a los precedentes a fin de llegar a un pronunciamiento.

Desde los albores de su propia actividad, la *Supreme Court*, por el contrario, ha rehusado desarrollar una actividad de mero asesoramiento en materia constitucional, hasta que las denominadas *advisory opinions* fueron explícitamente rechazadas en 1911 con la sentencia *Muskrat vs. United States*, en la que se reforzó la propia naturaleza jurisdiccional (que, sin embargo, le permite pronunciar sentencias de mera verificación o *declaratory judgements*).

En relación con la variante austriaca, Kelsen, al igual que Hamilton y Marshall, partía del concepto de Constitución como norma “positiva” superior a todas las otras, pero en un contexto dogmático —el de la construcción por grados del ordenamiento (*Stufenbau*) y de los criterios conexos para comprobar la invalidez de las normas inferiores—, ignorado casi por completo en los Estados Unidos. ¿Quién debe ser el guardián de la Constitución? ¿De qué forma se desarrolla el control? ¿A quién compete activarlo? ¿Y en relación con qué actos? ¿Qué eficacia deben asumir, por último, las decisiones sobre la constitucionalidad de las leyes? —se preguntaba entonces el maestro de la Escuela de Viena—. Sus respuestas fueron las siguientes.

Kelsen responde que la comprobación de la conformidad de las leyes con la Constitución debe ser hecha por un órgano organizado en forma de tribunal, cuya independencia esté garantizada por la inamovilidad.

El control de constitucionalidad podría ser activado también mediante una acción popular, pero, según Kelsen, tal solución es desaconsejable, porque se presta fácilmente a abusos. Es, por el contrario, preferible atribuir a todas las autoridades públicas (o solo a algunas autoridades superiores —ministros, tribunales supremos— o bien a los jueces), llamadas a aplicar una ley que presumen que sea inconstitucional, el poder de suspender el procedimiento e interponer la cuestión al tribunal constitucional. Sin duda, en los Estados federales, del derecho a recurrir deben ser titulares los gobiernos de los Estados miembros contra los actos inconstitucionales de la Federación, y viceversa.

Kelsen no excluye además un derecho de recurso a favor de una minoría cualificada del Parlamento, como tampoco una intervención de oficio del tribunal constitucional mismo. Objeto del juicio deberían ser, además de las leyes, los reglamentos dotados de fuerza de ley, es decir, inmediatamente subordinados a la Constitución (en la práctica, decretos-leyes y decretos legislativos), pero también los simples reglamentos de ejecución, los actos normativos generales y los tratados internacionales. En caso de que el tribunal constitucional constatare un vicio de forma —es decir, relativo al procedimiento de creación del acto— o de fondo, por conflicto con el contenido de la Constitución, procederá a la anulación de la ley o de sus disposiciones concretas, con eficacia *pro futuro*, salvo un limitado efecto retroactivo.

Las propuestas de Kelsen acerca de la configuración, las funciones y la eficacia de las sentencias del tribunal constitucional constituyen el núcleo de un “modelo” abstracto elaborado a lo largo del tiempo por el maestro de Praga, e incluso fueron influenciadas por los análisis de varios ordenamientos a medida que eran dotados de una corte o tribunal constitucional.

Los dos modelos descritos obtuvieron un éxito sobresaliente en todo el mundo, aunque adaptados, hibridados, mezclados. Hay quien dice que estos ya no existen en su forma “pura”, tampoco en los dos países que primero los introdujeron: incluso en EE.UU., el control no es solo difuso y concreto, sino también concentrado y abstracto (por ejemplo en caso de conflicto entre estados, y entre estados y Federación); en Austria, a partir de la reforma de 1929, los tribunales superiores fueron autorizados a interponer recursos, mostrándose entonces perfiles de difusión y concreción.

*Lucio Pegoraro*  
(traducción de Giovanni A. Figueroa Mejía)

## JURISDICCIÓN ELECTORAL

La materia electoral es amplia y ha tenido un importante avance en cuanto a la organización y realización de los comicios por un órgano integrado por ciudadanos y no por autoridades nombradas o subordinadas al Poder Ejecutivo; la absoluta autonomía e independencia, tanto en la designación de los miembros del órgano administrativo comicial, de los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, como en su funcionamiento; la integración de un sistema legal de justicia electoral plasmado en la Ley General de Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, además de la consecuente creación de dos juicios que han adquirido gran relevancia: el de protección de los derechos político-electorales del ciudadano y el de revisión constitucional electoral, así como la existencia de un régimen de fiscalización de los recursos otorgados a los partidos políticos para el financiamiento de sus actividades, entre otros, son aspectos que permiten la viabilidad de consolidar el modelo democrático.

Relativo a la justicia electoral, con su implementación se creó un nuevo orden y contexto político y jurídico, pues a partir de entonces toda la conflictividad electoral tuvo como cauce la instauración de juicios y procedimientos. Una nueva realidad se vislumbraba en el panorama de la vida nacional, ya no sería la decisión unipersonal del Poder Ejecutivo. La incorporación del Tribunal Electoral implicó la oportunidad para darle cabal contenido a los derechos político-electorales y las figuras con ellos vinculados.

El Tribunal Electoral, a partir de su implementación, ha asumido una postura más moderna en la interpretación y argumentación jurídica, propia de tribunales constitucionales. Este tipo de argumentación se conjugó en un contexto en el que se necesitaba esta manera de resolver los conflictos, pues en muchas ocasiones la realidad político-electoral rebasa los supuestos previstos en las leyes, circunstancia que obligó a quienes integraban las salas del Tribunal Electoral a asumir una actitud creativa. Esta visión ha privilegiado, conforme a los principios constitucionales, los derechos políticos, postura que

identifica el actuar institucional con el garantismo jurídico, y de hacer valer los principios constitucionales relacionados.

El conjunto de normas orientadoras de la función jurisdiccional electoral se integra por principios, reglas o criterios de razón de distinta entidad jurídica, puesto que del examen minucioso del sistema jurídico electoral de nuestro país, se han identificado tres tipos o grados de principios que rigen u orientan la función pública de impartición de justicia electoral, a los cuales debe sujetarse el funcionario judicial electoral a fin de cumplir con el mandato constitucional que se le ha confiado y alcanzar, a su vez, los valores que se pretende proteger dentro del complejo acto electoral como actividad del Estado.

Los tres conjuntos de principios son los siguientes:

En un primer apartado, es posible identificar el conjunto de principios generales de naturaleza abstracta, relativo a las aspiraciones que se persiguen mediante el establecimiento de la función jurisdiccional especializada en materia electoral, ordinariamente integrados por ciertos valores que se pretenden alcanzar o proteger relativos al fenómeno judicial en general y el político electoral en lo particular.

En segundo lugar, encontramos los principios rectores que determinan las bases procesales y las reglas técnicas que, conforme a nuestro sistema jurídico, se han adoptado a fin de encausar procesalmente las controversias jurídico-electorales; asimismo, para hacer posible el alcance de los valores tutelados por los principios generales antes descritos.

El tercer conjunto lo integran los principios que regulan el acceso de la función judicial electoral, las garantías para el ejercicio independiente de la misma y el sistema de responsabilidad de los funcionarios judiciales especializados en la materia electoral, los cuales operan como parte de los principios rectores de esta función estatal, en tanto que los mismos no tienen otro fin más que hacer efectivos y auténticos los dos conjuntos anteriormente mencionados.

Los principios generales que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional electoral se integran con una serie de valores, fines o aspiraciones de carácter abstracto, que constituyen la base estructural de un sistema jurídico y que, eventualmente, sirven de guía en la aplicación del derecho positivo.

A su vez, los principios generales que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional electoral pueden clasificarse en dos grupos: *a)* directos, que son aquellos que apuntan directamente a los fines o valores que se persiguen o tutelan mediante la existencia propiamente dicha de esta función especializada de los órganos de gobierno del Estado, esto es, los que guían la actuación del juez *per se*, y que la doctrina identifica como los principios dirigidos a los órganos aplicadores; y, *b)* los indirectos, que se refieren a los valores o fines generales que dan estructura y sentido al derecho positivo electoral.

Sobre los principios directos podemos referirnos a los principios de justicia y equidad (justicia, como producto de la aplicación invariable de una norma exacta al caso controvertido, y equidad como un criterio orientador en la búsqueda del valor supremo “justicia”), de igualdad (se traduce en que

varias personas, que se encuentren en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismos derechos y de contraer las mismas obligaciones que emanen de dicho estado), tutela judicial (como el derecho público subjetivo que toda persona tiene para acceder a tribunales independientes e imparciales, con el fin de plantear una pretensión o defenderse de ella, a través de un proceso justo y razonable, en el que se respeten los derechos que corresponden a las partes; así como para que dichos tribunales emitan una decisión jurisprudencial sobre la pretensión o la defensa y, en su oportunidad, ejecuten esa resolución), de imparcialidad (se traduce en la cualidad con que deben actuar los jueces en el ejercicio de su función, consistente en su posición trascendente respecto de los sujetos jurídicos afectados por dicho ejercicio; en otras palabras, de su neutralidad respecto de quien solicita una concreta tutela jurídica y respecto de aquel frente a quien esa tutela se solicita), de probidad (como cualidad que deben perseguir los juzgadores en el ejercicio de la función jurisdiccional y que se traduce en una rectitud, moderación, integridad, honradez y honestidad en el obrar), de legalidad (que consiste en que las autoridades no tienen más facultades que las que les otorguen las leyes, y que sus actos únicamente son válidos cuando se funden en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe), de certeza y seguridad jurídica (la certeza jurídica consiste en el conocimiento que nos proporciona la ley para determinar nuestros derechos y saber en consecuencia el límite de nuestra posibilidad de actuar jurídicamente, esto con independencia de la intervención de los órganos coactivos del Estado para hacer respetar nuestros derechos, y la seguridad jurídica se manifiesta como un atributo esencial del Estado de derecho, en tanto se concibe como un valor moral y democrático que postula obedecer lo que dispone la norma positiva vigente como los principios generales del derecho), de supremacía constitucional (referente a la cualidad de la Constitución de fungir como norma jurídica positiva superior, que da validez y unidad a un orden jurídico nacional), de objetividad jurídica (es poner en relieve todo aquello que, formal o materialmente, reconoce mayor grado de autonomía e independencia en relación con las estructuras mentales, actividades psicológicas y facultades valorativas de los sujetos del derecho; esto es, tratar de prescindir, en las reglas jurídicas y en su interpretación, de cuanto sea subjetivo, a la búsqueda de criterios realistas de validez general y de identificación demostrable), de profesionalismo y excelencia jurisdiccional (exigen que la función estatal de la impartición de justicia sea prestada con conocimiento, habilidad y ética de servicio; condiciones del ejercicio jurisdiccional que se obtienen con la creación de un cuerpo de funcionarios especializados en la materia y práctica jurídica), y de independencia jurisdiccional (implica, entre otras cosas, que el juzgador es emancipado, imparcial, no afiliado a bando ni partido alguno y que mantiene sus convicciones; en consecuencia, el principio de independencia implica que las decisiones de los órganos de gobierno que gozan de dicha cualidad, emitidas en el ejercicio de sus funciones, no están sometidas o influidas por distinta autoridad).

Los principios generales que de manera indirecta rigen el ejercicio de la función jurisdiccional electoral, son aquellos que integran los valores o fines

generales que dan estructura y sentido al sistema jurídico electoral de nuestro país, puesto que son, precisamente, las controversias derivadas de los procesos electorales y del ejercicio de los derechos político-electorales de los ciudadanos, las que corresponde resolver, en última instancia, a las autoridades jurisdiccionales electorales. Ejemplos de estos son: la soberanía nacional (la cualidad del poder del Estado que consiste en el derecho de mandar en última instancia en forma inapelable —autodeterminación— o de hacerse obedecer en el territorio estatal, fijando las normas a las cuales circunscribe su actuación —autolimitación— y afirmando su independencia respecto de los demás Estados); el principio democrático (en la adopción de un régimen político en el que el pueblo tiene la doble faceta de gobernante y gobernado; donde se dan elecciones populares de los gobernantes; donde hay garantías individuales; se da el principio de división de poderes, existe un régimen de partidos, pluralismo ideológico y alternancia en el poder); la división de poderes (consiste en que cada una de las tres funciones del Estado —ejecutiva, legislativa y judicial—, se ejerzan separadamente por órganos de gobierno diferentes, de tal forma que su ejercicio no se concentre en un ente político, en contraposición a los regímenes monárquicos absolutistas o autocráticos o dictatoriales).

En el ámbito electoral relativo a las entidades federativas, el art. 116 constitucional prevé que las Constituciones y leyes de los estados garantizarán que en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales sean principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza, independencia, así como que las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones, para lo cual se debe establecer un sistema de medios de impugnación para que todos los actos y resoluciones electorales se sujeten invariablemente al principio de legalidad. Por lo que las resoluciones que emitan los tribunales electorales locales constituirán el medio natural, desde el punto de vista constitucional, para la solución de las controversias que surjan dentro de su ámbito.

La reforma constitucional de 2007 confirmó que el Tribunal Electoral es la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, con excepción de lo previsto en la frac. II del art. 105 de la Constitución federal relativo a la intervención de la Suprema Corte en el control de constitucionalidad de normas de carácter electoral a través de la acción de inconstitucionalidad. Sin embargo, con el propósito de fortalecer al Tribunal Electoral, la reforma le otorgó expresamente la facultad para decidir sobre la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución, dando así solución a los casos en los cuales un ciudadano, que carece de legitimidad procesal para ejercer la acción de inconstitucionalidad, pueda impugnar la constitucionalidad de una norma electoral que le ha sido aplicada y que considera contraria a la ley suprema; precisa la reforma constitucional que las salas del Tribunal podrán resolver la no aplicación de leyes sobre materia electoral contrarias a la Constitución, convirtiendo así al Tribunal con el carácter de constitucional, precisando que las resoluciones

que se dicten en ejercicio de esta facultad, solo se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio, generando efectos en el caso específico y concreto, a diferencia de la inconstitucionalidad decretada por la Suprema Corte, cuyos efectos son de carácter general y abstracto. Sin embargo, no hay que soslayar cómo justificar que una ley declarada inconstitucional puede seguir vigente para el resto de la población sin afectar el principio de igualdad ante la ley.

No obstante lo anterior, en virtud de que las salas regionales actualmente ya funcionan de forma permanente, y por lo tanto su competencia se ha ampliado para conocer de asuntos en los cuales con anterioridad conocía la Sala Superior, esta última también ha ampliado su competencia, mediante el recurso de reconsideración de las sentencias de fondo dictadas por las salas regionales en las que hayan determinado la no aplicación de una norma electoral por considerarla contraria a la Constitución.

Derivado de la reforma antes mencionada, la Sala Superior dejó de conocer del control de la legalidad y constitucionalidad de las elecciones para diputados locales y para la integración de los ayuntamientos, así como de los procesos de selección de candidatos que dentro de los partidos políticos se lleven a cabo respecto de tales elecciones, únicamente constriñéndose vía recurso de reconsideración de litigios relacionados con las elecciones mencionadas solo en los casos en que la sala regional competente declare con efectos *inter partes*, la inconstitucionalidad de una norma y consecuentemente la inaplique. Sin menoscabo de la variación de la competencia jurisdiccional de las salas del Tribunal Electoral, las normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que regulan la jurisprudencia de dicho tribunal no fueron alteradas con la reciente reforma, por lo que se mantiene la prescripción de que para el establecimiento de jurisprudencia por reiteración de las salas regionales, se requiere la emisión de cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, que sostengan el mismo criterio de aplicación, interpretación e integración de una norma, adicionada a la ratificación de la Sala Superior previa determinación de “si procede fijar jurisprudencia”; a diferencia de la jurisprudencia por reiteración formada por la Sala Superior que solo requiere de tres sentencias no interrumpidas.

A fin de evitar contradicciones o conflictos entre las salas regionales y la Sala Superior, la reforma en comento estableció las bases para la facultad de atracción de la Sala Superior de los juicios que conozcan las salas regionales, bajo los siguientes supuestos: *a) de oficio* cuando se trate de medios de impugnación que a consideración de la Sala Superior, por su importancia y trascendencia, así lo ameriten; *b) previa solicitud*, razonada por escrito, de alguna de las partes en el procedimiento del medio de impugnación, fundamentando la importancia y trascendencia del caso; *c) cuando la sala regional que conozca del medio de impugnación lo solicite*, precisando las causas que ameritan esa solicitud. Las determinaciones que emita la Sala Superior respecto al ejercicio de dicha facultad son intachables. La exigencia de que sea justificada la utilización de esta facultad requiere de la explicación de las razones que motivan la voluntad del juzgador en un determinado sentido, así como la justificación, exigiendo que la decisión sea sostenida con argumentos que la tornen aceptable. Esta

nueva facultad de atracción es similar a aquella con la que cuenta la Suprema Corte, respecto de los amparos directos y recursos de apelación en contra de sentencias de jueces de distrito.

Los tribunales electorales son tribunales constitucionales y desde 1977 la Constitución federal y las de los estados son las normas que establecen los principios electorales, por lo que los principios que rigen las elecciones no se reducen únicamente al ámbito de la ley, sino que tienen su sustento en la Constitución. No se puede concebir a la Constitución como un instrumento programático político como si fuera un plan de gobierno o un catálogo de buenos deseos; es una norma jurídica, la ley fundamental.

*Manuel González Oropeza*

## JURISDICCIÓN INTERNACIONAL

La función jurisdiccional es un dato característico del Estado moderno. Este tiene a su cargo, entre otras tareas que se hallan en su origen natural, en su desenvolvimiento y en sus fines, la interpretación y aplicación de las normas jurídicas y la solución de controversias, sea entre particulares, sea entre estos y los órganos del propio Estado. En consecuencia, incumbe a este, como manifestación de soberanía, conocer y resolver litigios en el ámbito de sus atribuciones territoriales, materiales y personales, con exclusión de otros Estados. Así se ha entendido tradicionalmente, hasta la aparición y el desenvolvimiento del nuevo derecho internacional público y de los órganos que este genera, con facultades que trascienden las fronteras nacionales.

La existencia de órganos jurisdiccionales internacionales, supranacionales o transnacionales —caracterizaciones que no examinaré en esta “voz”— es relativamente reciente. En otro tiempo —que no ha cesado— los conflictos entre Estados quedaban sujetos a soluciones pacíficas, mediante el ejercicio de la diplomacia, o a presiones políticas y medidas de fuerza, bélicas inclusive. En muchos casos, sobre todo a propósito de diferencias por cuestiones fronterizas o territoriales, los Estados litigantes sometían sus querellas al conocimiento de árbitros, designados por acuerdo entre las partes, cuyos laudos revestían eficacia vinculante con respecto a aquellos en los términos del convenio arbitral correspondiente. Esto ocurrió, por ejemplo, en litigios territoriales suscitados entre México y otros países, cuya culminación no favoreció al Estado mexicano, al menos en un primer momento; así, los conflictos entre Francia y México por la Isla Clipperton, en el Océano Pacífico, sujeto al arbitraje del rey de Italia, y entre Estados Unidos y México, por el territorio de El Chamizal, sometido a una comisión arbitral binacional.

Actualmente han variado intensamente las relaciones internacionales y se han multiplicado los órganos llamados a atender conflictos derivados de aquellas. Se ha dicho, inclusive, que se halla en curso una redistribución del poder mundial (como ha operado un fenómeno semejante en el interior de los Estados, entre los órganos que tienen a su cargo el ejercicio de la soberanía y los entes jurisdiccionales, anteriormente escasos o desprovistos de verdadera influencia), que comparten ese poder con los Estados y con otros órganos generados en el marco de las relaciones bilaterales, regionales o universales

(M. Delmas-Marty). Vivimos, pues, una “era de tribunales”, manifiesta en la recomposición de las relaciones entre los poderes clásicos.

En la comunidad de las naciones apareció en primer término, cronológicamente, la Corte Centroamericana de Justicia, por mediación de México y los Estados Unidos, desplegada en la Conferencia de Washington, en diciembre de 1907, para solucionar conflictos entre los países del área. Poseía jurisdicción obligatoria y admitía el acceso de particulares. Su primera sede estuvo en la ciudad de Cartago; posteriormente, en San José. Ha tenido un desempeño discontinuo, pero apreciable. Subsiste y actúa en el ámbito de sus facultades regionales, regida por el Protocolo de Tegucigalpa, la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos y el Estatuto de la propia Corte. La nueva Corte inició funciones en 1994. Su ámbito jurisdiccional abarca El Salvador, Honduras y Nicaragua.

El órgano jurisdiccional de mayor relevancia en el plano mundial, que abrió el camino por el que han transitado las jurisdicciones internacionales, fue la Corte Permanente de Justicia Internacional, creada al término de la Primera Guerra, competente para dirimir conflictos entre los Estados. Este alto tribunal, que produjo una jurisprudencia notable, aún relevante e invocada, cesó en la Segunda Guerra y cedió el espacio al nuevo órgano jurisdiccional mundial, la Corte Internacional de Justicia (CIJ), instituida en el marco de la Organización de las Naciones Unidas bajo la Carta de esta y dotada de un Estatuto que fija su integración y atribuciones.

El art. 92 de la Carta de las Naciones Unidas manifiesta que la CIJ es “el órgano judicial principal de las Naciones Unidas”. Las disposiciones que rigen su desempeño se hallan en el capítulo XIV de la Carta, en el Estatuto anexo, firmado, como esta misma, el 29 de junio de 1945, y en el Reglamento expedido por la propia Corte. Está constituida por quince jueces, electos para un periodo de nueve años. Estos componen un “cuerpo de magistrados independientes”, que por lo tanto no ostentan la representación de los Estados de su nacionalidad, sino actúan al servicio de la justicia internacional, en forma objetiva e imparcial y conforme al derecho internacional.

Este órgano posee competencia contenciosa y consultiva. Según el art. 59 del Estatuto, las sentencias de la Corte, dictadas en asuntos contenciosos, tienen efecto de cosa juzgada con eficacia relativa: obligatoria para los Estados litigantes y en relación con el caso concreto sujeto al conocimiento del tribunal. La función consultiva se ejerce a solicitud de los órganos de las Naciones Unidas y organismos especializados autorizados para solicitar el ejercicio de esa competencia respecto de cuestiones jurídicas.

No es posible analizar en detalle, en una nota de estas características, la organización y competencia de todos los órganos jurisdiccionales dotados con atribuciones específicas (competencia material) en diversos espacios de las relaciones internacionales o de los conflictos entre Estados y particulares. Por ello me referiré someramente a algunos tribunales permanentes o con temporalidad amplia, que poseen gran relevancia y revisten especial interés para los estudiosos de la jurisdicción internacional.

La Corte Europea de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo, está organizada dentro del Consejo de Europa y cuenta con 47 jueces: uno por

cada Estado participante en el Consejo. Fue instituida a partir de la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950. Se planteó con el propósito de constituir —junto con la extinta Comisión Europea de Derecho Humanos— un instrumento para brindar garantía colectiva a los derechos humanos y las libertades fundamentales en el ámbito europeo. Actualmente —a partir del Protocolo 11, adoptado en 1994 y vigente en 1998— cualquier persona puede recurrir, en vía contenciosa, ante ese tribunal. Posee competencia subsidiaria para la atención de litigios que surgen a propósito de la observancia de los derechos humanos reconocidos en la Convención o en sus protocolos. El Convenio otorga a la Corte, asimismo, facultades consultivas.

En el ámbito americano funciona la Corte Interamericana de Derechos Humanos, integrada por 7 jueces, con base en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, vigente en 23 Estados de América, de los que 20 han reconocido la competencia contenciosa de ese tribunal. La Corte Interamericana tiene atribuciones consultivas, que ejerce a través de un importante número de opiniones de esta naturaleza; contenciosa, que despliega en procesos instados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una vez agotadas las vías de solución internas; preventivas, a través de medidas provisionales, y ejecutivas, mediante facultades de supervisión de cumplimiento. La jurisprudencia de la Corte —particularmente en materia contenciosa— es vinculante para los Estados parte en la Convención Americana, en tanto aquella constituye el órgano de interpretación oficial de ese instrumento —y, en diversa medida, de sus protocolos y de las convenciones especializadas en determinadas cuestiones concernientes a derechos humanos, vigentes en el área—, que a su vez ha sido “recibido” por los ordenamientos internos de un buen número de Estados americanos. Este tribunal, cuya sede es San José, Costa Rica, celebra audiencias públicas en diversas ciudades del área, práctica establecida a partir de 2004-2005.

En la misma línea de tutela judicial de los derechos humanos, figura la Corte Africana de Derechos Humanos y Derechos de los Pueblos, con 11 jueces, atribuciones consultivas y contenciosas. Fue establecida mediante el Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, adoptada por los Estados integrantes de la Organización de la Unidad Africana, convertida posteriormente en Unión Africana. El Protocolo entró en vigor el 25 de enero de 2004.

El antiguo propósito de sancionar por la vía penal las más graves violaciones de derechos humanos, consideradas en su condición de delitos o crímenes que afectan a la humanidad en su conjunto, ha determinado el establecimiento del orden internacional penal, del que son instrumentos —además de los antecedentes registrados con posterioridad a la Primera y a la Segunda Guerras mundiales— los tribunales penales dispuestos por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para la ex-Yugoslavia y Ruanda, y especialmente la Corte Penal Internacional, con sustento en el Estatuto de Roma del 17 de julio de 1998, vigente en 2002. La Corte Penal Internacional está integrada por 18 magistrados, cuenta con diversas salas, una Fiscalía y varias dependen-

cias. Conoce de casos de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, delitos contra la administración de justicia y agresión.

En materia penal, con alcance nacional pero generación o integración mixta, también es pertinente mencionar a un importante conjunto de órganos jurisdiccionales internacionalizados o “híbridos”, a saber: Tribunal Especial para Sierra Leona, Cámaras Extraordinarias de Camboya, Paneles Especiales para Timor Oriental, Paneles Especiales para Kosovo, Cámara de Crímenes de Guerra de la Corte Estatal de Bosnia-Herzegovina y Tribunal Especial para Líbano.

El surgimiento de las comunidades europeas, como proyecto de concercación económica al término de la Segunda Guerra, ha generado un derecho comunitario, supranacional y con control judicial. En este ámbito funciona el Tribunal de la Unión Europea, con sede en Luxemburgo. Este órgano comparte la función jurisdiccional comunitaria con los tribunales nacionales de los Estados miembros, que en este sentido también son jueces de derecho comunitario, facultados y obligados a aplicar aquella normativa. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ejerce un control del derecho por parte de los Estados incorporados en este régimen, a través de recursos que permiten conocer de problemas de incumplimiento —positivo o negativo— de las obligaciones de los Estados.

En el mismo marco del derecho comunitario se halla el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, instituido en el tratado de creación de esta Comunidad, en Cartagena de Indias, en 1979, y modificado por el Protocolo de Trujillo, Perú, en 1996. La Comunidad abarca Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú. El Tribunal está compuesto por 5 magistrados y es competente para conocer de acciones de nulidad, incumplimiento, interpretación prejudicial, recurso por omisión o inactividad y demanda laboral, además de poseer competencia arbitral para resolver litigios a propósito de la aplicación o interpretación de contratos o convenios suscritos entre órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración Económica o entre estos y terceros.

En el propio espacio del orden jurídico comunitario es pertinente mencionar al Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay), constituido por el Protocolo de Olivos, de 2002, integrado con 5 árbitros y que considera conflictos entre Estados a partir de la aplicación, la interpretación o el incumplimiento de las normas del instrumento constitutivo.

Agreguemos ahora la Corte Caribeña de Justicia, en el seno de la Comunidad Caricom, con motivo del interés de los Estados caribeños por contar con un órgano jurisdiccional propio, regional, en sustitución del Comité Judicial del *Privy Council*, órgano superior dentro del orden judicial de la Gran Bretaña. La Corte quedó establecida por acuerdo de 14 de febrero de 2001, con funciones de tribunal de única instancia y de apelación, esto último en materias civil, penal y constitucional.

Mencionaré, finalmente, al Tribunal Internacional del Derecho del Mar, instalado en Hamburgo, el 1o. de octubre de 1996, con base en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1994. Su competencia

se extiende a todas las controversias relativas a esta rama del derecho internacional.

Un tema central en la revisión de la jurisdicción internacional es el concerniente al valor de las decisiones —resoluciones, criterios, jurisprudencia— de los órganos abarcados bajo aquel concepto. Evidentemente, las resoluciones emitidas en procedimientos contenciosos, a los que los Estados contendientes —entre sí o con particulares— se han sometido en forma general o especial, poseen fuerza *inter partes*, como la tiene, característicamente, una sentencia dictada por un tribunal competente. Esto no implica, sin embargo, que la jurisprudencia de un tribunal internacional o supranacional carezca de eficacia *erga omnes*, cuando interpreta oficialmente —con facultades convencionales para hacerlo— las disposiciones de un instrumento internacional que se ha integrado en la normativa interna a título de ordenamiento nacional de fuente internacional. Así sucede, por ejemplo, en el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que aplica la Convención Americana de su materia. Esto ha sido examinado y reconocido por dicho tribunal, pero también por altas cortes nacionales, entre ellas la Suprema Corte de Justicia de México.

En este punto también corresponde acudir a los conceptos y disposiciones vigentes acerca de las fuentes del derecho internacional, cuya aplicación incide en los planos nacionales. Al respecto, se suele invocar el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que fija el fundamento para las decisiones que adopte este órgano: convenciones internacionales, costumbre internacional, principios generales del derecho y decisiones judiciales (inciso d) y doctrina. Los tribunales internacionales recurren con gran frecuencia a los criterios y determinaciones adoptadas por otros tribunales del mismo alcance, e incluso por tribunales internos. De aquí proviene una interacción fecunda, frecuentemente calificada como *cross fertilization*, que concurre a la forja del un *ius commune* cada vez más necesario y útil a los fines de la justicia y la seguridad jurídica, servidas a través de la jurisdicción internacional.

*Sergio García Ramírez*

## JURISDICCIÓN SUPRANACIONAL

Es la potestad dimanante de una porción de soberanía que un Estado nacional cede en favor de un órgano judicial erigido más allá de las fronteras estatales, que presenta las siguientes características: *a)* se genera a través de un acto de derecho internacional (resolución o tratado); *b)* se ejerce por conducto de tribunales o cortes, integradas por jueces o magistrados independientes; *c)* su función es la realización del derecho (principalmente convencional) en el caso concreto, juzgando de modo complementario e irrevocable.

Dicha jurisdicción es uno de los productos de la era de la globalización, la cual no restringe sus objetivos hacia el mero alcance de una paz a gran escala regional, sino a su establecimiento a nivel mundial; pretende hacer posible la continuidad entre ser ciudadano de un Estado y el ser ciudadano del mundo. No aspira a sustituir a la jurisdicción doméstica; su anhelo es imponer ciertos límites a la justicia nacional.

Las bases teóricas de un *ius gentium pacis* fueron construidas desde antaño (por ejemplo, la obra de Mirkin-Guetzévitch, *Derecho constitucional internacional*, París, 1933), bajo la premisa de que temas como la seguridad interna, la previsión de la existencia, el bienestar económico o la protección del medio ambiente, son tareas que exceden los límites de los Estados, quienes son —dado el concepto de “complementariedad” de una República mundial— los responsables primarios de otorgar a los individuos la garantía inmediata del derecho, empero, cuando ese afianzamiento no se brinda o resulta insuficiente, surgirá el sistema supranacional, a fin corregir ese déficit. Entonces, es posible que en el tráfico jurídico cotidiano acontezcan fricciones entre los diversos operadores del sistema (tanto individuos como órganos de derecho público), y por ende, es menester la implementación de medios civilizados de solución de los conflictos.

En ese orden de ideas, el art. 33 de la Carta de las Naciones Unidas incluye entre los medios pacíficos de solución de controversias, el denominado *arreglo judicial*, el cual implica un medio de solución de naturaleza jurídica, caracterizado por la intervención de órganos compuestos por jueces plenamente independientes de las partes en la controversia, que ejercen sus competencias, normalmente de forma permanente, a través de un procedimiento judicial de carácter contradictorio y que resuelve la diferencia que les es sometida mediante sentencias que tienen siempre carácter obligatorio para las partes en litigio. Dicho medio de solución de controversias se asemeja en buena medida al mecanismo básico de solución de diferendos empleado en los ordenamientos jurídicos estatales, que no es otro que el acceso a la justicia a través de un recurso judicial efectivo. Sin embargo, dicha componenda judicial presenta claras diferencias con los sistemas judiciales estatales, tanto por lo que se refiere a la estructura de la propia jurisdicción supranacional, a la forma de atribución competencial, a la legitimación de los interesados en el proceso, a la naturaleza de las sentencias dictadas por los órganos judiciales y al peso y lugar que corresponde al arreglo judicial en el sistema global de aplicación del derecho internacional.

Los tribunales supranacionales son autónomos entre sí, carecen de ubicación única y jerarquizada y su competencia no es automática, sino que requieren de declaraciones expresas de voluntad de los Estados para ser reconocidas sus funciones. Sus sentencias generalmente son meramente declarativas y carecen de efecto ejecutivo. Los temas de legitimación y de admisibilidad de las causas, tampoco son uniformes entre cada uno de ellos. El *leitmotiv* del proceso formador de esa jurisdicción obedece a la aparición de una idea orientada a la paz y a la solidaridad internacional, entequeia que carecerá de concreción a menos que se realicen esfuerzos especiales y quizás, el más difícil, es la renuncia a parcelas sustantivas de soberanía.

En 1840 se generó un proyecto de los ingleses y los norteamericanos, consistente en establecer *A Congress of Nations*. En 1870 se planteó el proyecto de la Unión Interparlamentaria, y en 1873 la Cámara de los Comunes aceptó la celebración de tratados de arbitraje comercial. Luego surgieron otros debates, gestándose la tendencia hacia una cooperación parlamentaria en favor de la paz y del arbitraje internacional.

El surgimiento de tribunales supranacionales permanentes, como medio de solución de controversias, es un fenómeno característico del siglo XX, que se extendió progresivamente en esa centuria, siempre a la par de las organizaciones internacionales en la sociedad internacional. La primera manifestación real y efectiva de ese proceso se produjo en el marco regional americano. El 20 de diciembre de 1907, las repúblicas de Guatemala, Honduras, El Salvador, Nicaragua y Costa Rica firmaron un Tratado de Paz y Amistad en Washington. En las convenciones de este tratado se creó la Corte de Justicia Centroamericana (también conocida como la Corte de Cartago), para el arbitraje obligatorio en los conflictos político-sociales de esos países. Por un periodo de diez años Costa Rica sería la sede de esta institución, con asiento en Cartago y luego en San José. Esta Corte se extinguió jurídicamente en marzo de 1918.

Tras la Primera Guerra Mundial acontecieron otros impulsos (unos más efectivos que otros) para la instauración de jurisdicciones de alcance general. El primer intento para fincar una responsabilidad individual en el ámbito internacional aparece en el Tratado de Paz de Versalles de 28 de junio de 1919 (que puso fin a esa guerra), en donde se dispuso, para el enjuiciamiento del *Kaiser*, que debía establecerse un tribunal penal internacional. No obstante, tal modelo sancionador no pasó a ser más que una anécdota, pues no llegó jamás a implementarse (al exemperador alemán se le concedió asilo en los Países Bajos, nunca se le juzgó). El segundo envión se sitúa en el Pacto de la Sociedad de las Naciones, donde se previó la existencia de un Tribunal Permanente de Justicia Internacional, que vio la luz en 1920, una vez que la Asamblea General aprobó el proyecto de Estatuto, elaborado por un Comité de Expertos. Dicho Tribunal tuvo su sede en La Haya, que desde entonces se convirtió en la capital judicial del mundo. Su actividad se vio truncada por la Segunda Guerra Mundial y dejó de existir formalmente el 18 de abril de 1946. Empero, inspiró lo que ahora es la Corte Internacional de Justicia, cuyo fundamento se encuentra en los arts. 7 y 92 de la Carta de las Naciones Unidas. Otro antecedente importante es el proceso instruido por el Tribunal Militar Internacional de Nüremberg (1945), que hizo factible no solo la protección directa y efectiva de los derechos humanos, sino y sobre todo, la posibilidad de sancionar a individuos por la comisión de crímenes contra la humanidad, acaecidos durante la Segunda Guerra Mundial.

En la actualidad, los principales tribunales que ejercen la jurisdicción supranacional son el Tribunal Internacional del Derecho del Mar; los tribunales internacionales de derechos humanos (el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos); los tribunales penales internacionales (la Corte Penal Internacional y los Tribunales *ad hoc* para ex-Yugoslavia y Ruanda); el sistema jurisdiccional de la Unión Europea (Tribunal de Justicia, Tribunal General, tribunales especializados), y la Corte Internacional de Justicia.

*Jorge Rivero Evia*

## JURISFIRMA

El jurisfirma fue un proceso foral para preservar de infracción de fueros y evitar contrafueros, liberando de toda violencia al oprimido al moderar, conforme a derecho, los injustos arrebatos, lo mismo de los reyes y sus jueces, que de quienes habitaban el reino.

Por medio del proceso foral aragonés de jurisfirma, *firma juris*, firma de derecho, o proceso de firma de derecho, se mantenía a alguno en la posesión de los bienes o derechos que se suponían pertenecerle, y precisamente a través de él podía el justicia mayor avocarse al conocimiento de cualquiera causa incoada ante otro tribunal, garantizando de los efectos de la condena impuesta por este, los bienes de los que recurrían a su asistencia. En consecuencia, se decretaba por el justicia mayor, y después, cuando desapareció este juez del Medievo, lo decretaría la Audiencia de Aragón, la más absoluta prohibición a quien lo obtenía, de molestarlo en sus derechos, en su persona o en sus bienes, según fuese el objeto del pedimento. En tal sentido, por el carácter de juez supremo que se le otorgó al funcionario competente del proceso foral de jurisfirma, y los derechos que encaminaba a salvaguardar el mismo proceso, puede considerarse un precedente de los procesos constitucionales contemporáneos.

Con este procedimiento jurídico no solo se garantizaba a la persona en sí, sino también se garantizaba a la propiedad, en relación con la misma, no pudiendo aquella ser presa, ni tampoco despojada de sus bienes, sino hasta que se hubiese dictaminado la sentencia, en el juicio correspondiente, a cuyo fin el que pedía el amparo por medio de este proceso foral, daba fianza como garantía de su derecho, y a su vez confería firma el justicia mayor, de donde se originaron las llamas firmas —*ne pendiente appellatione*—. El firmar el derecho o apellidar (de estas formas se denominaba el acto por el cual se promovía el proceso) se realizaba no solo contra actos de jueces, constituyéndose en el control de legalidad de los actos de tribunales inferiores, sino también en contra de oficiales e incluso de particulares. Más aún, las firmas tuvieron un carácter revisorio, a manera de la casación, en donde el justicia mayor amparaba las libertades del reino, en contra de las arbitrariedades que hubiesen cometido o que pudieran cometer el monarca y las demás autoridades.

El jurisfirma fue estatuido en el Privilegio General, otorgado por Pedro III, en 1283, y elevado a la condición de fuero, por Pedro IV, en 1348, el cual ha sido comparado con la Carta Magna inglesa. Existían diversos tipos de firmas de derecho: *a)* las comunes o volanderas (denominadas así por la extensión y generalidad de su aplicación), que podían ser simples o motivadas; *b)* las causales, divididas en posesorias o titulares; *c)* las de agravios hechos y temidos; y *d)* las de apelación.

La decadencia y desuso de los procesos de firma se aprecia en el Reglamento de 26 de septiembre de 1835, sobre administración de justicia; y posteriormente en los Decretos de Nueva Planta de 29 de junio de 1707, y especialmente por el decreto de 29 de julio de 1707, expedido por el primer rey borbónico, Felipe V.

Juan Rivera Hernández

## JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

La jurisprudencia constitucional se refiere al conjunto de sentencias que emiten los tribunales constitucionales en su carácter de intérpretes supremos de la Constitución, en particular, a los fundamentos jurídicos o *ratio decidendi* de las resoluciones. Se relaciona con el concepto procesal de jurisprudencia, entendida como el conjunto de sentencias de los tribunales y la doctrina que se contiene en ellas, acepción que tiene su origen en el principio de *stare decisis* del derecho angloamericano. En este sentido, la jurisprudencia constitucional es también fuente formal de derecho en tanto produce normas jurídicas generales aplicables a casos futuros indeterminados.

En el sistema jurídico mexicano, la jurisprudencia constitucional —como doctrina del intérprete supremo de la Constitución— se forma a través de las decisiones pronunciadas en los distintos medios de control constitucional. Al respecto, el párrafo décimo del art. 94 constitucional reserva a la ley la fijación de los términos en que será obligatoria la jurisprudencia que produzcan los órganos del Poder Judicial de la Federación sobre la interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción y sustitución.

En las acciones de inconstitucionalidad y controversias constituyen jurisprudencia obligatoria las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos (art. 43 de la L. R.). Es decir, tratándose de estos medios de control constitucional, la ley contempla un sistema de precedentes en el que son las reglas explícitas o implícitas contenidas en la argumentación y que justifican la resolución del caso (*ratio decidendi*) las que resultan obligatorias para todas las autoridades jurisdiccionales federales y del orden común, cuando se cumpla con la votación exigida. Este sistema de precedentes difiere del tradicional sistema de “jurisprudencia obligatoria”, surgido en el contexto del juicio de amparo, en donde no son las razones del fallo, sino el criterio identificado en una tesis publicada, el que reviste obligatoriedad.

En materia de amparo, la jurisprudencia puede establecerse: (i) por reiteración de criterios del Pleno o de las salas de la Suprema Corte Justicia de la Nación o por los tribunales colegiados de circuito; (ii) por contradicción de criterios, la cual se establece por los mismos órganos y, además, los plenos de circuito, o, (iii) por sustitución, a petición de los magistrados o ministros integrantes de un tribunal colegiado de circuito, un pleno de circuito o una sala de la Corte. La jurisprudencia se puede interrumpir y dejar de tener carácter obligatorio cuando se pronuncie una sentencia en sentido contrario.

La jurisprudencia por reiteración del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se establece cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos ocho votos. Las salas y los tribunales colegiados establecen jurisprudencia en los mismos términos, pero la votación requerida es de cuatro votos para las primeras, y unánime para los segundos.

La jurisprudencia por contradicción de tesis se establece al dilucidar los criterios discrepantes sostenidos entre los órganos del Poder Judicial de la Federación. Así, el Pleno de la Suprema Corte resuelve las contradicciones suscitadas entre sus salas; el Pleno o las salas del alto tribunal resuelven, según la materia, cuando se susciten entre los plenos de circuito de distintos circuitos, o en materia especializada de un mismo circuito o entre sus tribunales de diversa especialidad, así como entre los tribunales colegiados de diferente circuito; los plenos de circuito, cuando se susciten entre los tribunales colegiados del circuito correspondiente. El órgano que resuelva puede acoger uno de los criterios discrepantes, sustentar uno diverso o declarar la contradicción inexistente o sin materia.

En materia electoral, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación está facultado para emitir jurisprudencia, la cual se establece por la Sala Superior mediante la reiteración de un mismo criterio en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario o a través de la resolución de una contradicción de criterios entre dos o más salas, o entre estas y la Superior; o, por las salas regionales, mediante reiteración en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario. Esta jurisprudencia es obligatoria para las salas y el Instituto Federal Electoral, así como para las autoridades electorales locales en asuntos relativos a derechos político-electorales de los ciudadanos o en aquellos en que se hayan impugnado actos o resoluciones de esas autoridades. A su vez, las contradicciones que puedan suscitarse entre las salas del Tribunal Electoral y las salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deben ser resueltas por este último.

Adicionalmente a la jurisprudencia constitucional que generan los órganos del Poder Judicial de la Federación, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 293/2010, determinó que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos también tiene fuerza vinculante para los jueces nacionales, con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio. Las razones para ello se fundan en que dicha jurisprudencia dota de contenido a los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual constituye parámetro de control de regularidad del ordenamiento jurídico mexicano. El carácter vinculante de la jurisprudencia interamericana exige a los operadores jurídicos mexicanos, en primer lugar, que cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico se determine con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; que en todos los casos en que sea posible, se armonice la jurisprudencia interamericana con la nacional, y que, de no ser posible, se aplique el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas, todo lo cual encuentra fundamento en las herramientas interpretativas que el art. 1o. constitucional impone a todos los operadores jurídicos.

*Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*

## JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES

1. El derecho constitucional, a la par de los otros sectores de la ciencia jurídica, tiene una importante base jurisprudencial. Tal característica ha sido consolidada en los Estados Unidos de América, donde se sostiene que la jurisprudencia de la Corte Suprema produzca efectos normativos, en concordancia a una regla que incluye las decisiones judiciales entre las fuentes del derecho. Pero también en otros sistemas donde vienen sistemas de justicia constitucional, algunos tipos de sentencia (en particular aquellas de inconstitucionalidad), vienen insertas en el catálogo de las fuentes del derecho. En algunos casos (España) el valor normativo de la jurisprudencia de los tribunales constitucionales está disciplinado por las Constituciones, en otros es la consecuencia de los particulares tipos de sentencia adoptadas por los tribunales y por su autoritarismo.

Los tribunales han individualizado diversas modalidades de solución de controversias, no tanto sobre la base de una teoría abstracta, cuando tomados por la necesidad de ponderar los efectos de las propias decisiones y de calibrarlas sobre la base del impacto que puedan provocar sea sobre el sistema jurídico, sea en las relaciones con otros poderes del Estado, *in primis* con el Parlamento y con el Poder Judicial. Para tal fin, los tribunales constitucionales, a través de sus decisiones, tienden a instaurar un “diálogo”, formas de colaboración con los otros poderes en el intento común de depurar los sistemas jurídicos de normas contrarias a la Constitución.

2. Los principales tipos de sentencias inspiradas a reglas entre Corte y legislador son constituidas por las sentencias c. d. “advertencias” y por aquellas finalizadas a reenviar en el tiempo los efectos de sus propios pronunciamientos.

Los jueces constitucionales recurren a las sentencias “advertencia” cuando están por afrontar cuestiones dotadas de un elevado grado de *politicidad* y prefieren limitarse a pronunciar su decisión en el sentido de la inconstitucionalidad de la norma impugnada, sin llegar a declararla expresamente. En este caso, el juez constitucional introduce una escisión lógica entre la parte dispositiva y la motivación: la primera desestima la cuestión de constitucionalidad; la segunda, al contrario, deja entrever claramente que las dudas de constitucionalidad son fundadas. El juez en tal modo insta al legislador a intervenir.

En otros casos, el juez constitucional modula los efectos temporales de las decisiones de aceptación: de este modo, asegura al gobierno y al parlamento el tiempo necesario para colmar las lagunas provocadas por la decisión de aceptación. En general, tal resultado es obtenido adoptando: *a*) sentencias que constatan la incompatibilidad de una disposición respecto de las normas constitucionales, sin —aún— declarar su nulidad (sentencias de simple incompatibilidad, como en la República Federal de Alemania); *b*) sentencias que difieren efectos temporales de la declaración de inconstitucionalidad de una disposición (como en el caso del Tribunal Constitucional austriaco).

Con otro tipos de sentencias los tribunales constitucionales no buscan un diálogo con el legislador, pero se sustituye a él: es el caso de las c. d. sentencias

“adhesivas” con las cuales una disposición es declarada inconstitucional en cuanto contiene una “laguna” y necesita de una integración normativa que da directamente el juez constitucional. En tal modo, el Tribunal introduce en el sistema normas nuevas, especialmente cuando el parámetro de la resolución de constitucionalidad es constituido por el principio de igualdad y de no discriminación.

Para limitar la interferencia con las prerrogativas parlamentarias que tales pronunciamientos determinan, en ocasiones, los tribunales constitucionales adoptan sentencias llamadas “adhesivas de principio”. Con estas decisiones la Corte no introduce directamente en el sistema nuevas normas jurídicas, pero define los principios a los cuales el legislador mismo se deberá inspirar.

3. En los sistemas donde funciona la *judicial review*, la relación entre el control de constitucionalidad y la aplicación de las leyes se desarrolla en modo del todo lineal, desde el momento que la interpretación constitucional que los jueces deben utilizar al momento de aplicar una determinada disposición.

En este caso, la posibilidad de un contraste interpretativo entre la Corte Suprema y los jueces es anulado por las características del sistema: sea porque la jurisprudencia de la Corte constituye un precedente vinculante, sea en cuanto en caso de dudas interpretativas o ante una nueva causa, los jueces deben utilizar el instrumento de la *certification of questions*, mediante la cual la Corte Suprema revoca la cuestión o la reenvía al juez competente adjuntando instrucciones vinculantes.

Los contratos entre jurisdicciones constitucionales y gobierno parecen, por el contrario, difícilmente eludibles en los ordenamientos donde operan sistemas abstractos y centralizados de justicia constitucional: en este caso, el control de constitucionalidad está separado de aquel de legalidad y viene reservado exclusivamente a un órgano, generalmente externo al judicial. Como consecuencia, la autonomía interpretativa del juez se debe confrontar y contraponer con el monopolio interpretativo de los tribunales constitucionales por lo que concierne a la conformidad de las normas con la Constitución.

Para regular de mejor manera las relaciones con la magistratura común, los tribunales constitucionales han desarrollado dos tipos de pronunciamientos que han permitido limitar las posibilidades de conflictos y las interferencias: se trata de las decisiones correctivas y las sentencias interpretativas, sea de rechazo o aceptación.

Con los pronunciamientos c. d. “correctivos”, el juez constitucional no aborda el fondo de la cuestión; se limita a detectar que una determinada interpretación dada por el juez no es la correcta, en cuanto no ha tomado en cuenta el criterio del tribunal, del derecho viviente o del significado evidente de la disposición.

Este resultado es técnicamente posible partiendo de la distinción teórica entre disposición y norma. La primera representa la expresión lingüística mediante la cual se manifiesta la voluntad del órgano que emite un determinado acto jurídico; la norma, al contrario, constituye el resultado de un proceso interpretativo realizado sobre la disposición y que puede conducir, mediante el uso de la hermenéutica jurídica, a recabar más de una norma de una sola

disposición o una sola norma de más disposiciones. Hecha la distinción, resulta relevante por cuanto permite separar la norma del significado lingüístico originario de la disposición y la *voluntas legis* adquiere autonomía en la confrontación con la *voluntas legislatoris*.

Con las “sentencias interpretativas de rechazo” la Corte aborda la situación de fondo, declarándola infundada, por cuanto es posible atribuir a la disposición impugnada un significado normativo diferente de aquel tomado por el juez o por el recurrente, conforme a la Constitución: la Corte, entre los posibles significados de una disposición, opta por aquel que considera compatible con la Constitución, dejando a un lado aquellos que podrían ser contrarios a la Constitución. En este caso, sin embargo, la interpretación ofrecida por la Corte no tiene efectos *erga omnes*: no es vinculante y puede imponerse solamente gracias a la eficacia persuasiva de la motivación o por la autoridad del juez de las leyes.

En cambio, con las “sentencias interpretativas de aceptación”, el juez constitucional elige, entre los posibles significados de una disposición, aquel incompatible con la Constitución y lo declara inconstitucional, mientras permanece abierta la posibilidad de dar a la disposición todos los demás significados. Con tal tipo de sentencia, el tribunal constitucional no elimina del sistema jurídico la disposición (como en las sentencias de aceptación), sino una de las normas que de tal disposición pueden obtenerse. La disposición, en otros términos, continúa siendo aplicada y, entonces, eficaz, con la excepción de la norma considerada inconstitucional.

*Giancarlo Rolla*

## JURISPRUDENCIA ELECTORAL

Cuando el sentido de la ley es dudoso, el juzgador tiene que echar mano de todos los recursos que le brinda la técnica interpretativa: declarativa, restrictiva, extensiva, progresista o evolutiva, gramatical, lógica-sistemática, histórica y finalista-teleológica.

La interpretación solo resulta posible cuando hay preceptos que así lo ameriten, pero cuando la cuestión sometida al conocimiento del juzgador no se encuentra prevista en el ordenamiento positivo, aquel no puede dejar de resolver. Si existe una laguna en la ley (que no en el derecho), debe el juzgador colmarla. La misma ley le ofrece los criterios que han de servirle para el logro de tal fin. Casi todos los códigos disponen que, en situaciones de este tipo, hay que recurrir a los principios generales del derecho o a la equidad.

La reiteración lisa y llana del texto legal en diversas sentencias no debe dar lugar a una tesis jurisprudencial: es más, dentro de las reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis que emiten los órganos del Poder Judicial de la Federación, así como el Tribunal Electoral, se encuentra aquella referente al texto de la tesis que exige “...reflejar un criterio novedoso: por ejemplo su contenido no debe ser obvio ni reiterativo”.

El contenido sustancial de las tesis relevantes y de jurisprudencia se encuentra en las ejecutorias y resoluciones jurisdiccionales emitidas conjunta-

mente por todos y cada uno de los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, desde la elaboración del proyecto por el ponente y sus secretarios, el enriquecimiento de los contenidos, en las sesiones previas, con el conocimiento y la experiencia de los demás magistrados, hasta su culminación en la sesión pública de resolución, además de la depuración y aprobación final a la que todos dedican muchas horas, con empeño, con gusto, con total dedicación, lo que eleva, considerablemente, la calidad de la redacción y concisión de las tesis y de la fuerza expresiva de los rubros adoptados.

Las autoridades judiciales que cuentan con la facultad de formar jurisprudencia aplicable a la materia electoral, de la obligatoriedad de esta, son en primer término, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), con fundamento en los arts. 94 y 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los arts. 232 al 237 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. En este sentido, el párrafo octavo del art. 94 constitucional contempla que “La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación”. Asimismo, el art. 99 constitucional habla sobre la jurisprudencia electoral y el procedimiento relacionado con la fijación de la jurisprudencia.

Las salas regionales pueden establecer jurisprudencia con cinco sentencias no interrumpidas y ninguna en contrario, sostienen el mismo criterio de aplicación, interpretación e integración de una norma, siempre y cuando dicho criterio lo ratifique la Sala Superior del TEPJF; para ello la sala regional respectiva lo comunicará a la Sala Superior, a fin de que determine si procede fijar jurisprudencia.

La facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se establece en razón de lo expresado en el primer párrafo del art. 99 constitucional, que refiere: “El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la frac. II del art. 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación”. Por lo que estamos en presencia de una excepción de la supremacía del TEPJF en su materia, la cual repercute en la jurisprudencia electoral, es decir, nos remitimos a la frac. II, del art. 105 constitucional, que dice: “La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: de las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución”. De manera que cuando en forma directa o al resolver en contradicción de criterios entre la establecido por la jurisprudencia sustentada por el TEPJF y que pueda ser contradictoria con una sostenida por las salas o el Pleno de la SCJN, cualquiera de los ministros, de las salas o las partes podrán denunciar la contradicción para que el Pleno de la SCJN, determine cuál criterio habrá de prevalecer en adelante. O bien, cuando alguna de las personas señaladas en la frac. II, del art. en comento, promuevan una acción de inconstitucionalidad, en tal caso, el criterio sustentado por la SCJN será

obligatorio para el TEPJF, por lo que, en general, el único órgano facultado para interpretar la Constitución y dirimir controversias relativas a ella es la SCJN.

Los órganos encargados de impartir justicia electoral, y aun los administrativos de la materia, están obligados a acatar la jurisprudencia, excepto la SCJN. Ya hemos visto que tanto el TEPJF como la SCJN están facultados para emitir jurisprudencia electoral. Así pues, la jurisprudencia emitida por el Tribunal será obligatoria para los siguientes órganos:

- Sala Superior del TEPJF;
- Salas regionales del TEPJF;
- Instituto Federal Electoral;
- Autoridades electorales locales (tribunales, consejos, institutos, etcétera), y
- Colegios electorales.

A su vez, la jurisprudencia emitida por la SCJN será obligatoria para las salas del TEPJF, tanto la Superior como las regionales.

La jurisprudencia del Pleno de la SCJN será obligatoria para el TEPJF, cuando se refiera a la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los casos en que resulte exactamente aplicable.

Será obligatoria para las salas del TEPJF, la jurisprudencia que emite la SCJN, pero solo aquella establecida por el Pleno de la Corte, no así las de las salas, ni la de los tribunales colegiados de circuito, ya que el art. 94 de la Constitución remite que sea la ley secundaria la que fije los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación, por lo que debe estarse al art. 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Será obligatoria en todos los casos para la Sala Superior y para las salas regionales, la jurisprudencia dictada por el TEPJF, según el art. 233 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y para que resulte obligatoria se requiere la declaración formal de la Sala Superior, de conformidad con el último párrafo del art. 232 de la referida Ley Orgánica.

En materia electoral, el sistema de formación de la jurisprudencia por reiteración aparece por primera vez en 1991, a pesar de que el Tribunal de lo Contencioso Electoral, desde 1988, editó una obra que contenía los principales criterios sustentados por dicho órgano jurisdiccional; pues tal compilación, en una nota aclaratoria, sostuvo correctamente que dichos criterios solo tenían "...el propósito de ofrecer una información sistematizada de esos proveídos; ya que la normatividad legal que le es aplicable (artículo 60 de la Constitución Política y el Código Federal Electoral), no previene la integración de jurisprudencia en materia electoral".

A partir de 1996 este sistema incluye tanto a la Sala Superior, cuando en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario sostenga el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de la norma, como a las salas regionales que en su caso debe sostenerse en cinco sentencias. Esta jurisprudencia no solo obliga a las salas del propio Tribunal, sino como se dijo anteriormente, a las autoridades electorales federales y locales.

El sistema de integración de jurisprudencia por reiteración requiere además de otro elemento indispensable, no basta la sola repetición del criterio en el número de veces ordenado por el legislador, sino que es necesario contar con la declaración formal de la Sala Superior para que el criterio de jurisprudencia resulte obligatorio, así lo sostiene a la letra el art. 232 último párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. En otras materias, como el juicio de amparo, la jurisprudencia que deriva de este sistema resulta obligatoria aun sin que se haya redactado el texto, basta tan solo la existencia del quinto precedente en el mismo sentido.

El segundo sistema tradicional de integración de la jurisprudencia en materia electoral lo constituye el denominado por unificación.

Este sistema consiste en que una sola sentencia forma jurisprudencia; no se requiere de la reiteración o repetición del criterio contenido en ella, sino de que dicho fallo sea el que dirima una contradicción de tesis.

La regla general es que solo existe contradicción de tesis de jurisprudencia entre sí o de una tesis de jurisprudencia con una tesis aislada, emitidas por salas diversas, pues si son emitidas por la misma sala no estaremos en presencia de una contradicción, sino de una interrupción de tesis. Sin embargo, en materia electoral este sistema por unificación acarrea ciertas excepciones a la regla general antes referida, pues la ley permite su procedencia aun entre criterios que ni son tesis de jurisprudencia, ni son tesis aisladas (ahora denominadas tesis relevantes), sino meras consideraciones en los fallos emitidos por dos o más salas regionales.

El citado art. 232, frac. II, de la Ley Orgánica, señala que la jurisprudencia del TEPJF será establecida cuando las salas regionales, en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostengan el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de una norma y la Sala Superior lo ratifique.

La Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral señala que para la resolución de los medios de impugnación, las normas se interpretarán conforme a los criterios: gramatical, sistemático y funcional. Y a falta de disposición, se aplicarán los principios generales del derecho, asimismo, contemplar la conservación de la libertad de decisión política y el derecho de autoorganización de los partidos políticos, respecto de las controversias internas de los partidos políticos sometidas a la jurisdicción del órgano jurisdiccional en materia electoral.

La interpretación que los tribunales hacen en materia electoral es por regla general de estricto derecho, dichas resoluciones se apegan con fidelidad al texto de las leyes, evitando así la aplicación de la ley de manera extensiva, ni la suplencia de la misma de manera genérica.

Sin embargo, las prescripciones constitucionales no gozan del mismo detalle del que cuenta una ley secundaria, existen principios abstractos y genéricos, por lo que los tribunales electorales desarrollan una interpretación constitucional, en la que no están constreñidos al texto de la norma constitucional, en razón de la imposibilidad de encontrar en la norma constitucional el detalle, singularidad y especificidad que podría encontrarse en la ley electoral. Por lo que en el caso de la interpretación constitucional, son los principios constitucionales de contenido electoral los que corresponde apreciar en cada caso y

en su momento interpretar, para dotar de un contenido específico, ajustado al caso en análisis, al principio que se invoque para justificar la resolución.

Por tanto, la interpretación que desarrolla el TEPJF, y en general todos los tribunales electorales del país, no pueden tener la misma característica que la interpretación gramatical de la ley, ya que en el caso de la interpretación constitucional, son los principios los que deben ser apreciados por el juez, siempre con mayor liberalidad y amplitud de criterio, con la intención de potenciar los derechos políticos.

En razón de las múltiples reformas, adiciones y modificaciones o derogaciones que ha sufrido el texto constitucional, algunos de los principios establecidos en esta generan contradicción con otros inmersos de igual manera en el contenido de la misma, por lo que se debe ser cuidadoso cuando se habla de interpretación constitucional. De tal suerte que hay que hacer una interpretación integral de la Constitución, de manera sistemática, ponderando qué principios deben prevalecer cuando la Constitución nos muestre principios contradictorios.

El hecho de que el TEPJF sea un órgano de última instancia nos permite afirmar que lleva implícita la obligación de desempeñar las atribuciones constitucionales y legales de la mejor manera. Es un reto del que depende la democracia y los derechos políticos de los ciudadanos mexicanos y que solo se logrará a base de una interpretación constitucional extensiva, abierta, progresista, y que dé la pauta a los ciudadanos para hacer valer sus derechos.

La reforma constitucional de 2007 tomó en cuenta la convivencia y tesis relevantes del TEPJF, es decir, se encuentra íntimamente conectada con la jurisprudencia electoral más relevante expedida; dicho hecho es relevante puesto que finalmente la jurisprudencia representa la aplicación de la ley en casos concretos en problemas específicos cuya resolución la ley no contempló. La utilización de precedentes de tribunales internacionales dentro de la interpretación jurisdiccional es consecuencia derivada de la Constitución, que le otorga a los tratados internacionales fuerza de ley suprema de la unión; es por ello que las resoluciones de organismos creados por tratados internacionales, como lo es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tienen fuerza de precedente, como lo ha venido realizando el TEPJF. Sin embargo, la interpretación jurisdiccional no se debe limitar aquí; ampliar la consulta a resoluciones de tribunales constitucionales de otras latitudes, como la Corte Europea de Derechos Humanos, la Suprema Corte de Estados Unidos, e incluso de la Suprema Corte de Canadá, proporcionan valiosos criterios orientadores, al ser innegable la actual globalización judicial que se vive; por tanto, es importante la atención a los criterios de otros órganos jurisdiccionales en materia de derechos civiles y políticos.

*Manuel González Oropeza*

## JURISPRUDENCIA POR RAZÓN FUNDADA

La Constitución de México se reformó el 31 de diciembre de 1994 para crear las acciones de inconstitucionalidad y fortalecer diversos aspectos de las controversias constitucionales; lo anterior dio lugar a que el 11 de mayo de 1995

se publicara la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución.

En estos mecanismos de control constitucional se prevé la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación declare la invalidez de una norma general con efectos *erga omnes*, y que esta invalidez se extienda a todas las normas que dependan de la norma invalidada.

Entre las innovaciones en estos mecanismos de control se encuentra la confección de un tercer sistema de conformación jurisprudencial, pues además de la jurisprudencia que establecen los órganos jurisdiccionales bajo los sistemas de reiteración y de unificación de criterios, se configuró la jurisprudencia por razón fundada.

El art. 43 de la ley mencionada dispone que las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos, son obligatorias para las salas, plenos de circuito, tribunales unitarios y colegiados de circuito, juzgados de distrito, tribunales militares, agrarios y judiciales del orden común de los estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, tanto federales como locales.

Si bien la ley reglamentaria no hace referencia expresa a la conformación de la “jurisprudencia” en estos procesos constitucionales, el hecho de que las razones contenidas en los considerandos se consideren como tal tiene sustento, entre otros preceptos, en el art. 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el cual reconoce la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales federales emitan jurisprudencia en ejecutorias que pronuncien en asuntos distintos al juicio de amparo.

Lo anterior se robustece tomando en consideración que la esencia de la jurisprudencia subyace en el hecho de que un órgano jurisdiccional emita criterios vinculantes para otros órganos encargados de la impartición de justicia, situación que es regulada de dicha forma en el art. 43 de la Ley Reglamentaria citada.

Respecto de la jurisprudencia por razón fundada se tienen seis aspectos que determinan su existencia y obligatoriedad, como se aprecia a continuación:

- El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el único facultado para emitirla.
- Únicamente se puede configurar derivado de las sentencias que dicte en acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales.
- Se requiere un criterio para que se conforme.
- Se debe sustentar en las razones contenidas en los considerandos que fundan los resolutivos de las sentencias.
- Se requieren ocho votos de los ministros respecto del criterio que se aprueba.
- Es obligatoria para los órganos jurisdiccionales federales y locales.

Por último, debe replantearse si en efecto existe justificación para que el máximo órgano de impartición de justicia emita jurisprudencia en mecanismos de control de constitucionalidad de una forma compleja y de una forma simplificada; el primer supuesto bajo la Ley de Amparo por la reiteración

de cinco precedentes, y el segundo supuesto, en el caso de las acciones de inconstitucionalidad y de las controversias constitucionales, al requerirse un solo precedente.

*Mauricio Lara Guadarrama*

## JURISPRUDENCIA POR REITERACIÓN DE CRITERIOS

Para abordar la voz compuesta “jurisprudencia por reiteración de criterios”, necesariamente debemos partir de la concepción jurídica de la jurisprudencia, entendida como la producción interpretativa y, en ciertos casos, como una función integradora ante la ausencia de normas (lo que no siempre es aceptado), que llevan a cabo los tribunales por un determinado número de veces, y cuya formación se encuentra generalmente a cargo de un órgano jurisdiccional de carácter superior.

En ese contexto, la jurisprudencia, acorde con distintos sistemas jurídicos, puede ser una fuente de derecho de mayor o menor importancia, cuya implementación y regulación en ocasiones alcanza el nivel constitucional, pero otras veces solamente está contemplada en normas generales secundarias. En el derecho anglosajón se considera a la jurisprudencia como una importante fuente jurídica, y algo semejante ocurre en países como México, en donde distinguidos doctrinarios le dan ese carácter, a pesar de que resulta obvio mencionar que los alcances y conformación son diversos.

La acumulación de precedentes en un mismo sentido, sin ninguna resolución en contrario, bajo determinadas circunstancias y condiciones, da lugar a la fijación de criterios firmes que pueden resultar obligatorios para órganos judiciales de menor rango, como ocurre en el caso de España, Guatemala y México. La importancia y valor de la jurisprudencia por reiteración, radica, por supuesto, en que la forma de resolver determinados negocios judiciales es utilizada para fallar casos iguales o análogos en un mismo sentido. La uniformidad de criterios que se alcanza empata perfectamente con un objetivo central generalmente atribuido a la jurisprudencia, que es generar seguridad jurídica en los justiciables, aun cuando esta no se consigna de manera absoluta por el dinamismo interpretativo que pueden generar otros criterios por encima de los previamente establecidos.

Por supuesto, el origen de la jurisprudencia se encuentra justamente en las resoluciones o sentencias, pero sobre todo interesa el criterio en ellas contenido, que constituye lo que se conoce como precedente, que formalmente puede incluso ser redactado de manera independiente al fallo, pero siempre en estricto apego a lo considerado en él. Por sí mismo, en distintos países, el precedente llega a tener fuerza de vinculación moral, puesto que es, muchas veces, resultado de un trabajo jurisdiccional de un ente supremo al que se le supone con una importante autoridad y solvencia ética, y que por tanto se le dispensa respeto; sin embargo, ello no implica un acatamiento forzoso en sistemas jurídicos que contemplan el proceso de reiteración como fundante de la jurisprudencia. Bajo cualquier perspectiva, el precedente judicial, que en algunos lugares se conoce como tesis aislada o incluso tesis de ejecutoria, es un referente objetivo y valioso que tiene una gran utilidad para que los jueces

y tribunales examinen el criterio que sustenta el precedente y resuelvan conforme a su arbitrio el caso concreto; se trata entonces al menos de una visión preliminar autorizada de cómo podría resolverse el asunto, sin que exista una sujeción absoluta al criterio que sustenta el indicado precedente, lo que incluso puede llegar a ser enriquecedor en el debate interpretativo y argumentativo que lleve a la autoridad jurisdiccional a una conclusión final.

Por otra parte, el número de precedentes que lleguen a fijar los legisladores o los órganos judiciales para formar jurisprudencia es un tema sumamente interesante que amerita algunos comentarios. Un primer punto que podría someterse a reflexión, tendría que ver con el número de precedentes que se pudiera estimar como el más conveniente para dar nacimiento a una jurisprudencia. Por muchos años, en el juicio de amparo mexicano, verbigracia, se ha establecido la formación de la jurisprudencia con motivo del pronunciamiento de cinco ejecutorias uniformes sin ninguna en contrario, de tal forma que la pregunta que podríamos formular es si ese número resulta o no el más adecuado o podría pensarse en un número mayor o menor. Al respecto, es muy importante tomar en cuenta, en principio, los efectos obligatorios que conlleva la emisión de una jurisprudencia, lo que a su vez nos conduce a ponderar si por razones de seguridad jurídica debe alargarse la espera de la fijación de un criterio mientras no se resuelvan un total de cinco asuntos, o bien, sería mejor reducir el número de reiteraciones a tres o quizás dos, como ocurre en España, con la finalidad de generar certidumbre en un lapso más corto en beneficio de los gobernados. Esta primera postura sería atendible justamente por lo positivo que resultaría contar con una directriz que en un menor tiempo generara certidumbre, pero en una postura de mayor apertura y prudencia, igualmente podrían proporcionarse buenas razones para considerar que el sometimiento de cinco asuntos a debate, y más aún si se resuelve esa cantidad de asuntos en sesiones o audiencias distintas, permite una reflexión más profunda al órgano emisor del precedente, lo que pudiera generar que se aprecien otros panoramas metodológicos o puntos de vista disímbolos que no se hubieran tenido en cuenta al emitir el primer o primeros precedentes.

En un ángulo optimista, la jurisprudencia por acumulación o reiteración de criterios es un mecanismo jurídico que propicia un trabajo judicial de gran solidez en la consolidación de la doctrina judicial, que a su vez incide en la construcción de una consistente cultura jurídica derivada de la experiencia abrevada por los jueces y tribunales en su quehacer cotidiano, siempre bajo la condición de que los criterios obligatorios que resulten puedan ser modificados o abandonados si se encuentran razones suficientes.

Dicha condición esencial permitiría en todo momento generar nuevas respuestas judiciales para la solución de problemas que puedan resultar más justas y equitativas. De esa manera se rompería en todo momento la posibilidad de que se emitieran criterios únicos y definitivos, impidiendo la evolución del derecho.

La integración de la jurisprudencia en la forma a que nos hemos referido, asume la complejidad que existe en el fenómeno jurídico, pero busca empararlo con la realidad circundante en constante transformación.

A pesar de lo anterior, una crítica que pudiera hacerse a este sistema jurisprudencial, como a cualquier otro procedimiento del que emana jurisprudencia obligatoria, es el que con su implementación se inhiban las facultades creativas de los jueces y se obstruya su arbitrio judicial con el establecimiento de soluciones anticipadas.

*Walter Arellano Hobelsberger*

## JURISPRUDENCIA POR UNIFICACIÓN DE CRITERIOS

La unificación de criterios es una de las formas en que se puede integrar la jurisprudencia. El principio de contradicción, a virtud del cual se establece que dos cosas no pueden ser y dejar de ser al mismo tiempo, es lo que, de acuerdo con la lógica formal aristotélica, en principio justifica racionalmente la institución que se analiza, pero igualmente con la lógica no formal o dialéctica es posible explicar la importancia que tiene la unificación de criterios, ya que no resulta razonable que, en los mismos momento y espacio, existan dos o más criterios jurídicos formalmente válidos, en distintos sentidos, para resolver un mismo problema de hecho o de derecho.

La jurisprudencia por unificación de criterios o por contradicción, como también se le conoce, permite superar conflictos interpretativos que se suscitan entre dos o más tribunales de la misma o de diferente jerarquía, que en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales cotidianas sostienen puntos de opinión discrepantes, opuestos o contradictorios.

Es bien sabido que los precedentes interpretativos, ya sean o no vinculatorios, no están llamados a regir para siempre, lo que es implícita y explícitamente admitido en diversos sistemas jurídicos contemporáneos. Así, por ejemplo, en los Estados Unidos de América existe una figura jurídica conocida como *overruling*, por medio de la cual se establece la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia deje sin efectos sus precedentes. Ahora bien, si se trata de tesis o precedentes aislados que entran en pugna, o de criterios que ya integran jurisprudencia, o un precedente y una jurisprudencia opuestos, menos aún se justifica su permanencia y, en tal caso, no solo es posible, sino conveniente, que se busque una línea interpretativa que disuelva la oposición, para establecer cuál criterio debe prevalecer, o se dé lugar a la formación de uno nuevo, que puede ser distinto de los que se encontraban en contradicción.

Un sector de la doctrina especializada se refiere a la discrepancia de criterios como algo connatural a la labor jurisdiccional y no como un mal en sí mismo, o bien, como una incidencia que se considere negativa o indeseable, con lo cual convenimos enteramente, pues el derecho, por su propia naturaleza, y en especial porque la conducta humana que regula reviste un sinnúmero de matices y suelen existir varios caminos interpretativos en torno a las normas jurídicas, se abre a un muy fértil campo de opinión y debate. Es justo ello lo que nos lleva a considerar a nuestra disciplina científico social como una rama del saber humano de alta complejidad, que no previene respuestas únicas y definitivas. En otras palabras, las decisiones jurídicas que se lleguen a dar están impregnadas con frecuencia de un alto sentido de opinabilidad por

la esencia misma del fenómeno jurídico, situación que justifica plenamente las posiciones antagónicas que en sus quehaceres cotidianos asumen los jueces y tribunales.

Es siempre muy atendible la idea de que las discrepancias interpretativas o integradoras se resuelvan por parte de un órgano judicial superior, que podrá ser la máxima instancia de justicia de un país, funcionando en pleno, a veces con votación calificada, fijando el criterio que debe prevalecer en un ámbito y momentos determinados, ya sea en materia de constitucionalidad o de exclusiva legalidad. Esta verticalidad genera mayor certidumbre en los gobernados, quienes estarán atentos al criterio que finalmente se llegue a tomar y que en lo sucesivo deberá regir su actuación, así como la de los jueces y tribunales.

Un problema natural en una decisión que unifica criterios jurisprudenciales, se refiere a si el nuevo criterio tendrá o no influencia en los asuntos ya decididos en uno u otro sentido. Al respecto, la solución que legisladores o los propios órganos jurisdiccionales han encontrado, es en el sentido de que el nuevo criterio surgido con motivo de la contradicción sometida a la potestad jurisdiccional no afecte situaciones jurídicas que hubieran sido decididas anteriormente. Esta solución tiene la bondad de ser respetuosa con la cosa juzgada, impidiéndose con ello que al dirimir un conflicto interpretativo se genere una segunda instancia o incluso una tercera.

En algunos sistemas normativos, como acontece en el caso del juicio de amparo en México, se considera a la uniformidad de criterios como una exigencia fundamental que pretende generar seguridad en el orden jurídico. Sin embargo, ha de reconocerse que no se trata de una seguridad jurídica absoluta, de carácter permanente y definitivo, pues la evolución interpretativa de la propia jurisprudencia, así como el dinamismo del fenómeno jurídico, puede legítimamente marcar pautas que a su vez conduzcan al abandono de los nuevos criterios de jurisprudencia originados, o bien a retomar posturas que se habían asumido anteriormente.

Los mecanismos o procedimientos que se pueden emplear para alcanzar la unidad interpretativa son muy diversos y comprenden múltiples cuestiones, como los supuestos de su procedencia, los agentes, personas o entes legitimados para denunciar la contradicción de criterios, las autoridades jurisdiccionales que pueden sustentar criterios susceptibles de entrar en pugna, así como los alcances del criterio que llegue a surgir, y la vinculación u obligatoriedad de la jurisprudencia que dirima el conflicto interpretativo o integrador, sin desatender, por supuesto, los órganos jurisdiccionales que deben acatar el nuevo criterio que ha surgido.

En el caso mexicano, la jurisprudencia por contradicción ha sido muy prolífica, al grado que se le puede considerar como un factor trascendente en la evolución de la cultura jurídica. En un esfuerzo por ir perfeccionando sus procedimientos, la jurisprudencia ha establecido como exigencias para estimar la existencia de contradicción de criterios las siguientes: *a)* el examen de cuestiones jurídicas esencialmente iguales y la adopción de posiciones o criterios jurídicos discrepantes; *b)* la diferencia de criterios ha de presentarse

en las consideraciones, razonamientos o interpretaciones jurídicas de los fallos correspondientes, y *c*) los distintos criterios deben provenir del examen de los mismos elementos.

*Walter Arellano Hobelsberger*

## JUSTICIA CONSTITUCIONAL ELECTORAL

Es el sistema de protección de los principios constitucionales en materia electoral. Se integra por los medios de impugnación a cargo de órganos jurisdiccionales especializados. Este conjunto de medios jurídicos técnicos de impugnación o control de los actos, resoluciones y procedimientos electorales se substancian ante un órgano de naturaleza jurisdiccional para garantizar la regularidad constitucional de las elecciones, cuya principal finalidad es la protección y conservación de los principios constitucionales en materia electoral, entre los que se encuentran la certeza, la objetividad, la imparcialidad, la autenticidad, la transparencia y la libertad electoral.

En este sentido, la justicia electoral tiene como finalidad garantizar la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, en la transmisión y desempeño del poder; en la elección de los poderes Ejecutivo y Legislativo de la unión y de las entidades federativas, así como de los munícipes y otros funcionarios municipales; en el ejercicio de los derechos político-electorales de los ciudadanos; en el control de la constitucionalidad de las leyes electorales; así como en la definitividad e inatacabilidad de los actos realizados durante el proceso electoral.

Por ser de carácter especializado, los medios de control de la constitucionalidad en materia electoral se encuentran encomendados a tribunales constitucionales u órganos supremos del Poder Judicial. En México, la justicia constitucional electoral está a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y de los tribunales y salas electorales de las entidades federativas. Esto último considerando la corriente que sostiene que la justicia electoral es justicia constitucional, al fundar sus resoluciones en los principios constitucionales en materia electoral.

Debe señalarse que el Tribunal Electoral, a partir de su incorporación al Poder Judicial de la Federación, en 1996, ha asumido una postura más moderna en la interpretación y argumentación jurídica, propias de tribunales constitucionales. Este tipo de argumentación se conjugó en un contexto en el que se necesitaba resolver eficazmente los conflictos, lo que obligó a quienes integraban el Tribunal a asumir una actitud creativa. Esta visión ha privilegiado, conforme a los principios constitucionales, los derechos políticos, postura que identifica el actuar institucional con el garantismo jurídico, y de hacer valer los principios constitucionales relacionados.

Esto se encuentra a tono con la idea de que la Constitución federal y las de los estados son las normas que establecen y determinan los principios electorales, por lo que los principios que rigen la materia electoral no se reducen únicamente al ámbito de la ley, sino que tienen además un evidente sustento en la Constitución, misma que establece principios que no son solo buenos deseos, pues no se puede concebir a la Constitución como un instrumento

programático-político, sino como una norma jurídica, la ley fundamental. Así, resulta lógica la pretensión de que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales, así como de los actores políticos, se sujeten a tales principios constitucionales. Ello sin obviar el contenido e interpretación de los instrumentos internacionales suscritos por el Estado mexicano, de donde pueden extraerse también principios aplicables en la materia electoral.

La justicia constitucional electoral presenta dos aspectos: el control abstracto que se realiza a través de la acción de inconstitucionalidad a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y el concreto, desarrollado a través de los medios de impugnación reconocidos a los tribunales federal y locales en materia electoral. El primero se ocupa del control de leyes, mientras que el segundo sirve para revisar el ajuste constitucional de actos y resoluciones de las autoridades electorales.

Así, respecto al control de leyes electorales federales y locales, se reconoce como vía adecuada la acción de inconstitucionalidad a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Este mecanismo procesal tiene por objeto plantear la posible contradicción entre la norma electoral y la Constitución federal, exigiéndose que las normativas electorales deben promulgarse y publicarse noventa días antes del inicio del proceso electoral en que habrán de aplicarse, a efecto de que el órgano revisor tenga la oportunidad de pronunciarse sobre las mismas y se genere certeza sobre el marco jurídico aplicable. El fallo de inconstitucionalidad tiene como consecuencia la expulsión del sistema normativo de dicha norma contraventora de la Constitución.

En el caso de los actos y resoluciones, debe considerarse que se reconoce como principio la posibilidad de conservar los actos válidamente realizados; sin embargo, será el análisis jurisdiccional el que determine si se declara legal y constitucional la actuación sometida a escrutinio. A partir del contenido de la Constitución mexicana (art. 99), el legislador federal estableció en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, entre otros, los siguientes medios de justicia constitucional electoral:

*Recurso de apelación.* Sirve para combatir la generalidad de los actos o resoluciones del Instituto Federal Electoral, concretamente las resoluciones del Consejo General, Junta General Ejecutiva, presidente del Consejo General, órganos unipersonales del propio Instituto a nivel local o distrital, como vocales ejecutivos de las juntas locales o distritales, o los consejeros presidentes de los consejos locales o distritales.

*Juicio de inconformidad.* Se emplea para cuestionar la validez de una elección, la legalidad de los resultados asentados en las actas de cómputo; el otorgamiento de las constancias de mayoría y validez de la elección, en las elecciones de diputados, senadores y presidente de la República.

*Recurso de reconsideración.* Sirve para impugnar la determinación dictada por una sala regional que declara la validez de las elecciones de diputados y senadores en cada uno de los distritos uninominales y en cada una de las entidades federativas de su circunscripción emanada de un juicio de inconformidad.

*Juicio de revisión constitucional.* Se emplea para impugnar actos o resoluciones definitivas de autoridades competentes en las entidades federativas para

organizar y calificar los comicios o resolver controversias que surjan de los mismos.

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.* Sirve para impugnar actos y resoluciones que violen los derechos de los ciudadanos a votar, ser votados, de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, así como para integrar órganos electorales.

La mayoría de las Constituciones y legislaciones procesales electorales en el ámbito local mexicano establecen similares instrumentos procesales, mismos que son del conocimiento de los tribunales y salas especializadas en la materia electoral. Aquí cabe señalar que la mayoría de los órganos electorales, administrativos y jurisdiccionales, tienen en la actualidad el carácter de permanentes.

En el mismo tenor, la Constitución mexicana otorga al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación la facultad de decidir sobre la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución, especialmente pensada para los casos en los que un ciudadano pretendiera impugnar la constitucionalidad de una norma electoral que le haya sido aplicada y que considera contraria a la ley suprema, toda vez que dicho ciudadano carece de legitimación procesal para ejercer la acción de inconstitucionalidad, limitándose dicha resolución únicamente al caso concreto sobre el que versa el juicio. Este mecanismo complementa el modelo donde la acción de inconstitucionalidad está limitada por la legitimación activa reconocida a determinados sujetos.

*David Cienfuegos Salgado*

## JUSTICIA CONSTITUCIONAL LOCAL

Los ordenamientos jurídicos compuestos se caracterizan por integrar diversos órdenes normativos con ámbitos de validez determinados que encuentran plena racionalización en una norma fundamental. Regularmente cada uno de esos órdenes obtiene el fundamento de su validez en un texto constitucional, de forma tal que el orden jurídico nacional se desprende de una Constitución general, mientras que los ordenamientos jurídicos parciales dependen de Constituciones particulares que, a su vez, están sometidas a la observancia de los principios establecidos en la primera.

Esta doble dualidad constitucional es la premisa básica para entender la doble caracterización que adquiere la justicia constitucional. La aplicación vinculante de la Constitución nacional, llevada a cabo por tribunales ordinarios, o bien, por tribunales especializados, de manera concentrada o difusa, a través de específicos instrumentos procesales de tutela o bien de procesos jurisdiccionales ordinarios, representa el contenido de la noción “justicia constitucional”. Sin embargo, en Estados que se caracterizan por su descentralización tanto política como jurídica, se ha desarrollado el concepto de “justicia constitucional local” para hacer referencia a la actividad de tutela de la Constitución estatal dentro de específicos ámbitos de actuación competencial, siempre que se lleve a cabo por jueces estatales ordinarios o especializados, en ejercicio de un control concentrado o difuso, y en el contexto de específicos procesos constitucionales, o bien, de procesos de carácter ordinario.

La experiencia comparada indica que la justicia constitucional local es un rasgo característico de países como Alemania, Argentina, Brasil y México, ya que derivado de su connotación de Estados federales han establecido tribunales constitucionales en sentido estricto o jurisdicciones constitucionales para el conocimiento de procesos específicos para la tutela de la constitución del *Länder*, del estado o de la entidad federativa, o han habilitado a sus jueces ordinarios para que al interior de cualquier proceso jurisdiccional realicen ejercicios de compatibilidad entre las disposiciones de derecho ordinario estatal y su Constitución.

Alemania destaca por que la justicia constitucional estatal se ejerce por tribunales constitucionales que existen en 16 de sus *Länder*, con excepción de Schleswig-Holstein, cuyas competencias se encuentran diversificadas, pero es común que se pronuncien sobre la constitucionalidad de las normas del *Land* vía recurso directo o de amparo, conflictos entre órganos constitucionales, control previo de constitucionalidad y contenciosos electorales. En Argentina, la principal experiencia de justicia constitucional local se encuentra fundamentalmente en Buenos Aires, a través del conocimiento de la acción declarativa de inconstitucionalidad que lleva a cabo el Tribunal Superior de Justicia. En Brasil, cada uno de sus 27 estados cuenta con una justicia constitucional estatal de carácter marcadamente concentrado a través de las acciones directas de inconstitucionalidad que pueden conocer los tribunales de justicia de cada entidad.

En México, la revalorización de las Constituciones estatales se produjo en el 2000, como consecuencia de la reforma integral de la Constitución del Estado de Veracruz. Más allá de su consideración como documento que da forma jurídica al poder estatal, el texto veracruzano se caracterizó por reivindicar su cualidad de norma jurídica vinculante mediante la instauración de un auténtico sistema de justicia constitucional local, que desde la propia Constitución abrió el espacio para especificar los órganos de garantía judicial del texto y el conjunto de instrumentos procesales bajo los cuales procedería la tutela constitucional. Esta experiencia se expandió rápidamente al interior del país, generando importantes reformas constitucionales en los estados de Coahuila, Guanajuato y Tlaxcala en 2001, Chiapas en 2002, Quintana Roo en 2003, Nuevo León y el Estado de México en 2004, Querétaro en 2008, Nayarit en 2009 y Oaxaca en 2011.

Las entidades federativas aludidas se caracterizan esencialmente por haber creado jurisdicciones constitucionales de tipo concentrado —el único caso de un sistema mixto, concentrado y difuso, es el de Coahuila— que habilitan al Tribunal Constitucional (Chiapas), al Pleno del Tribunal Superior de Justicia (Veracruz, Coahuila, Guanajuato, Quintana Roo, Tlaxcala, Nuevo León y Oaxaca), a la Sala Constitucional (Veracruz, Quintana Roo, Estado de México, Nayarit y Querétaro), o a dos de estos órganos (el Pleno y la Sala Constitucional en Veracruz y Quintana Roo) a llevar a cabo el control de la constitucionalidad.

El conjunto de procesos y procedimientos constitucionales a través de los cuales se lleva a cabo dicho control incorpora inicialmente a las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales, presentes en todos

y cada uno de los estados referidos; los juicios de tutela de los derechos fundamentales se reconocen en Veracruz, Tlaxcala, Nayarit, Oaxaca y Querétaro; las acciones por omisión legislativa se encuentran en Veracruz, Tlaxcala, Chiapas, Quintana Roo, Querétaro y Coahuila; las cuestiones de inconstitucionalidad están en Veracruz, Chiapas y Oaxaca; el control previo de constitucionalidad únicamente se estipula en Oaxaca; el juicio de protección de intereses difusos o colectivos solamente aparece en Querétaro, y el recurso sobre los actos del Ministerio Público que vulneren derechos está presente en Veracruz y Quintana Roo.

Las demás entidades federativas del país se caracterizan por establecer como reminiscencia histórica la figura de la controversia constitucional y conceder su substanciación al tribunal superior de justicia correspondiente. Este proceso constitucional no se encuentra regulado legislativamente y, además, prácticamente no es utilizado como mecanismo de resolución de conflictos entre órganos del estado o niveles del gobierno local. La figura aparece en Colima, Durango, Guerrero, Morelos y Zacatecas.

Sin embargo, el punto de inflexión que para el sistema jurídico mexicano ha significado la resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Rosendo Radilla* de noviembre de 2009, la trascendente reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011, y los expedientes *varios* 489/2010 de septiembre de 2010 y 912/2010 de julio de 2011, resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han derivado en el reconocimiento de que todos los jueces del país son ahora “jueces constitucionales y convencionales”, habilitados para realizar un examen de compatibilidad, con efectos vinculantes, entre actos y disposiciones normativas internas y un parámetro de control conformado fundamentalmente por los derechos contenidos en la Constitución general de la República y los tratados internacionales, con la consecuente inaplicación o declaración de invalidez de conformidad con las competencias que cada uno tenga atribuidas.

La distinción entre juez federal y juez estatal no es relevante para adquirir la connotación de juez constitucional. Sobre las espaldas de todos los jueces, sin importar jerarquía, materia, grado, competencia o instrumento de tutela procesal, recae la exigibilidad de los derechos fundamentales reconocidos en un parámetro que se desdobra en varios niveles, y donde el criterio distintivo fundamental recae en la habilitación para expulsar normas del ordenamiento jurídico o únicamente para inaplicarlas.

En este sentido, el sistema de justicia constitucional local tiene una vertiente concentrada allí donde es un juez especializado el que ejerce el control al interior de determinados instrumentos de tutela constitucional, y una renovada vertiente difusa que obliga a todos los jueces locales a realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad *ex officio* bajo un doble parámetro de constitucionalidad, conformado por la Constitución general de la República y la particular de la correspondiente entidad federativa.

*César Astudillo*

## JUSTICIA CONSTITUCIONAL (MODELOS)

Un modelo reagrupa, con una forma ordenada, un cierto número de datos dispersos a fin de darles una coherencia. El uso de modelos permite, por un lado, establecer una coherencia en el interior de cada uno de los sistemas jurídicos nacionales, y por otro, clasificar entre ellos, de manera racional, los diversos elementos comparados, con el resultado de facilitar la utilización de los datos.

Un modelo puede entenderse como *Rechtstypus* (tipo jurídico), individualizado a través de la comparación y que, por ende, porta consigo características comunes de un conjunto de ordenamientos; o bien como *Rechtsideal* (tipo ideal o ideal jurídico), es decir, como aquel modelo que responde a algunos arquetipos ideales o a “lo que debe ser”: un modelo teórico, abstracto y externo al derecho positivo. En otras palabras, es un modelo que no describe esta o aquella realidad jurídica, elevándola a prototipo o modelo ejemplar. Su utilidad, por lo tanto, está en ofrecer al comparatista un parámetro de referencia con base en el cual expresar sus propias evaluaciones críticas sobre los términos de la comparación (*comparatum* y *comparandum*), llegando así *al juicio comparativo*. Representa, al mismo tiempo, un parámetro de evaluación preliminar de las condiciones de homogeneidad entre los términos de la comparación. De hecho, el cotejo de las reglas o las instituciones que hay que comparar con el modelo asumido como parámetro, evidencia la subsistencia o no de las condiciones de la comparación.

El uso del término “modelo” se entiende como una especie de representación sintética de fenómenos de la realidad, en combinación con la idea de “forma ejemplar” y, por tanto, algo digno de imitarse.

En el campo de la justicia constitucional, la teoría de los modelos es objeto de crítica porque la realidad es tan variada, y las soluciones prácticas tan distintas, que intentar adscribir un sistema a uno u otro modelo parece casi imposible (Tusseau). Los modelos —afirma esta teoría— son platónicos, ideales, no tienen correspondencia con la realidad. Mejor partir de esta última, y reconstruir las clases.

Sin embargo, como la luz de una supernova ardiente permanece visible, en la distancia, por millones de años, así las reconstrucciones doctrinales y los modelos por ellas creados, continúan produciendo efectos incluso en los “formantes” dinámicos (legislación y jurisprudencia), y sobre todo también en el mismo “formante” doctrinal.

Así, muchos autores siguen haciendo referencia a los arquetipos clásicos: el modelo norteamericano, forjado en *Marbury vs. Madison* en 1803, y el modelo austríaco-kelseniano de la *Verfassungsgerichtsbarkeit*.

No obstante, proponiendo nuevas clasificaciones, sobre todo hibridando los dos modelos clásicos, se construyen nuevos modelos teóricos en donde encuadrar las nuevas experiencias: *modelos de referencia* que actúen como *tertium comparationis* en el cotejo entre *comparatum* (lo que viene comparado) y *comparandum* (lo que se debe comparar). Se trata, en palabras más simples, de la “idea” de lo que une, frente a la búsqueda de lo que divide.

Junto a las clasificaciones, la doctrina ha propuesto modelos, cuyo éxito, sin embargo, no ha logrado la fama de los modelos clásicos, derivados

de una experiencia concreta (Francia, Estados Unidos, Austria). Por ejemplo, solo pocos están convencidos de que exista un “modelo europeo”, incluyendo Francia como Austria (arquetipo de 1920), Alemania e Italia, y tal vez otras experiencias; igualmente, no todos comparten la idea de un “modelo latinoamericano”, siendo hoy el mapa de la justicia constitucional en América Latina muy variado, aunque la ruta sea en la dirección de una concentración del control. Tampoco existe un “modelo socialista” (este sería un “non-modelo”).

En el derecho constitucional comparado, la existencia de “modelos” que se configuran como *formas ejemplares* postula de por sí la difusión de los modelos mismos. Lo que explica por qué solo las fórmulas que impliquen la existencia de un ejemplar que opera como emblema de cada clase han sido objeto de imitación.

Así ha circulado el modelo “difuso”, identificado en el sistema estadounidense (sobre todo en el ex-*Commonwealth*, desde Canadá a África a Asia y a Oceanía), aunque la difusión represente solo una de las características principales, pero no exclusiva, del *sistema de judicial review*; igualmente se ha propagado la idea de control concentrado según el esquema propuesto por Kelsen (particularmente en Europa, pero no solo ahí), y el “modelo preventivo” francés (en las excolonias). Después de la gran hibridación propuesta por Alemania e Italia, posterior a la Segunda Guerra Mundial, el modelo más difundido es el llamado “modelo incidental”. Finalmente, en Iberoamérica, se ha extendido la idea de introducir al lado del control difuso un control concentrado (en salas o tribunales *ad hoc*).

Se trata de elementos característicos de cada sistema-*leader* que se han propagado, en los primeros casos, en virtud del prestigio de los países exportadores, en el caso de Francia en virtud de influjos no solo jurídicos, y en el caso de América Latina debido a los éxitos favorables de las primeras experiencias.

La divulgación de los modelos jurídicos por imitación implica afinidad de condiciones culturales, ambientales, sociales, económicas y jurídicas. Lo que no ha impedido al modelo estadounidense de control difuso afirmarse en América Latina, aunque falte aquí una condición básica del mismo: la eficacia vinculante o “persuasiva” del precedente judicial.

De un modelo puede difundirse solo una parte: por ejemplo, la idea de que la dicotomía entre sentencias estimatorias y desestimatorias, teorizada por Kelsen, no tenía sentido en la realidad ha circulado inmediatamente; en cambio, se ha extendido la idea de que las cortes y tribunales constitucionales podían introducir sentencias “intermedias”: interpretativas, creativas, “monitorias”, entre otras.

Lucio Pegoraro  
(traducción de Giovanni A. Figueroa Mejía)

## JUSTICIA CONSTITUCIONAL (TIPOLOGÍA)

No existe por naturaleza ninguna tipología de justicia constitucional, sino solo clases forjadas por la doctrina constitucionalista y sobre todo comparatista, tomando en cuenta los modelos cada vez individualizados en la experiencia

histórica, o contruidos a partir de la búsqueda de un elemento unificador, y llegando a la propuesta de un tipo ideal.

Tampoco existe ninguna diferencia, salvo léxica, entre “jurisdicción constitucional” y “justicia constitucional”. Las dos expresiones definen el mismo objeto, ni más ni menos como “carro” y “coche” definen el mismo referente en España y Latinoamérica. Solo aludiendo a la disciplina científica (entonces no a un fenómeno del mundo jurídico, de las normas, sino al “formante” —es decir, cada elemento constitutivo del derecho— doctrinal), también el “derecho procesal constitucional” define el mismo objeto.

Definir la tipología de la justicia constitucional significa definir la tipología de la jurisdicción constitucional; igualmente, definir la tipología de la justicia (o jurisdicción) constitucional significa explicar sus clasificaciones (y modelos).

Hay, sin embargo, una diferencia entre modelos y sistemas. Cada país tiene (salvo excepciones, como Reino Unido) un sistema de justicia constitucional, pero solo en pocos casos se puede hablar de “modelos”.

En su obra de construcción de clases taxonómicas, la doctrina comparatista ha propuesto soluciones divergentes, aunque la clasificación más plausible hace referencia a una primera distinción entre justicia constitucional política y justicia constitucional jurisdiccional (en este sentido, hay diferencia entre las dos expresiones, siendo el término “justicia” más amplio).

A la primera clase pertenecería el sistema francés, cuando menos hasta: *a)* la incorporación al *bloc de constitutionnalité*, por parte del *Conseil constitutionnel*, del preámbulo de la Constitución, de modo que de mero controlador de las esferas de competencias delineadas en el texto del 58 (y, en particular, de guardián del predominio gubernativo), el *Conseil constitutionnel* pasó a transformarse en juez pleno de la constitucionalidad de las leyes, también en relación con la violación de los derechos y de las libertades; *b)* la aprobación de la Ley constitucional de 29 de octubre de 1974, por la cual el poder de acudir al *Conseil* se adjudicó también a sesenta diputados o a sesenta senadores; de manera que las minorías parlamentarias, valiéndose desde el día siguiente de la introducción de la *saisine parlementaire* de la posibilidad de interponer una cuestión de constitucionalidad al *Conseil constitutionnel*, contribuyeron a un inusitado crecimiento cuantitativo y cualitativo del control de legalidad de las leyes; *c)* finalmente, a la Ley que introdujo en el 2008 la *question de constitutionnalité*, transformando el francés en un verdadero sistema jurisdiccional de control de la constitucionalidad de las leyes.

A la misma categoría pertenecen además no tanto sistemas, sino modalidades de control preventivo, que se encuentran en muchos ordenamientos, cuando el presidente de la República u otros órganos constitucionales pueden solicitar un examen por parte de la Corte (Irlanda, Portugal, Chipre, Hungría, Rumanía, etcétera). Formas de control político se encontraban incluso en algunos países del socialismo, como Yugoslavia. Hay también que recordar formas anómalas, como el control de las comisiones parlamentarias sobre la legitimidad constitucional de decretos-leyes (Italia), y el control de la constitucionalidad de la ley por parte del presidente de la República en sede de promulgación (veto, reenvío).

A la categoría de la justicia constitucional *jurisdiccional* pertenecen todos los demás sistemas, sean los inspirados en el modelo estadounidense (difuso y concreto), o los que, siendo del *civil law*, sin imitar a Estados Unidos, son difusos y concretos (Norte de Europa, Grecia), sean los sistemas prevalentemente (pero no exclusivamente) caracterizados por ser concentrados y concretos (el alemán, el italiano y muchos países imitadores del Este de Europa, de la ex-URSS, de las ex colonias francesas, y ahora Francia); sean finalmente los que utilizan al lado del control difuso el control concentrado (Portugal, Rusia, África del Sur, muchos Estados latinoamericanos). Faltan los tributarios de la *Verfassungsgerichtbarkeit* de matriz kelseniana, siendo este modelo puro regresivo. Ningún país está caracterizado por confiar solo al recurso directo frente a un tribunal constitucional la protección de la Constitución.

Lo que parece evidente es que la justicia constitucional representa un formidable laboratorio de soluciones empíricas y de adopción de modelos parciales. Los paradigmas clásicos (por ejemplo, donde falta el valor vinculante del precedente, el modelo difuso no puede funcionar, como imaginaba Cappelletti, o donde la doctrina tradicional de la división de poderes lo impide, nunca el Parlamento podría ser controlado por los jueces) se desmienten cada día. Cada país añade al lado de una modalidad prevalente de control de la ley, una o dos o muchas más. Concreción y abstracción, recurso e incidente, eficacia declarativa y constitutiva, efectos *erga omnes* e *inter partes*, conviven casi siempre, se adaptan, generalmente ampliando el poder de las cortes y tribunales cuales guardianes de la Constitución.

Lucio Pegoraro

(traducción de Giovanni A. Figueroa Mejía)

## JUSTICIA ELECTORAL

A imagen y semejanza de lo acontecido en el origen y desarrollo del denominado “contencioso administrativo”, que surgió en el Estado moderno de manera “prudente”, casi desapercibida en cuanto a su contenido y trascendencia futura, o incluso como una gracia o concesión del emperador, rey o monarca y que, a partir de un auténtico principio de división de poderes, se ha considerado como un caso de “justicia delegada” por el Poder Ejecutivo, la cual se ha impartido bajo el rubro de “justicia administrativa”, por conducto de los tribunales administrativos y que en el derecho del presente se identifica, adecuadamente, como “derecho procesal administrativo”. Así ha sucedido en el ámbito del derecho electoral mexicano, en cuyo contexto, desde su origen, con la Constitución de Cádiz de 1812, se ha previsto y practicado un sistema de recursos electorales de tipo “administrativo”, es decir, procedentes, tramitados y resueltos, como en el derecho administrativo; por regla, en beneficio de los ciudadanos y candidatos a un cargo de representación popular y, en el derecho moderno, a favor de los partidos políticos, principalmente, a fin de impugnar la votación recibida en las mesas directivas de casilla o bien una elección en su conjunto, así como los resultados obtenidos en las elecciones populares.

Igualmente, los recursos electorales han tenido por objeto controvertir la legalidad y validez de los actos, resoluciones y procedimientos de los órganos de autoridad electoral.

Sin embargo, a partir de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) en diciembre de 1986 y de la expedición del Código Federal Electoral en febrero de 1987, que instituyeron al Tribunal de lo Contencioso Electoral (TCE), en el contexto del derecho electoral mexicano, teórico y práctico, e igual en la praxis política, se empezó a hablar de la “justicia electoral”, en términos generales, es decir, abarcando todos los recursos previstos en la legislación electoral ordinaria, tanto los procedentes ante los organismos electorales, encargados de preparar y llevar a cabo las elecciones populares, como los medios de impugnación jurisdiccional, que eran competencia del novedoso TCE federal.

No obstante, como la expresión “impartir justicia” se orienta más a identificar, específicamente, a la actividad que llevan a cabo los órganos jurisdiccionales en todo Estado de derecho y, en este particular, a la función estatal asignada a los tribunales electorales (justicia electoral), con el transcurso del tiempo se ha tratado de adecuar el título a su contenido; por ende, se ha identificado al conjunto de juicios y recursos electorales, tanto administrativos como jurisdiccionales, con la expresión genérica “sistema de medios de impugnación”, la cual ha dado título, indebido, por redundante, extenso y asistemático, a las leyes procesales, federal y locales, vigentes en la materia.

Así, el legislador federal ordinario, en noviembre de 1996, expidió el vigente código o ley procesal electoral, bajo el título de Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, la cual fue actualizada con el Decreto legislativo de reformas, adiciones y derogaciones, publicado oficialmente en julio de 2008, para adecuarla al Decreto de reformas a la CPEUM, expedido por el poder revisor permanente de la Constitución, en noviembre de 2007.

En la actualidad, usar la expresión “justicia electoral” como sinónima de “derecho procesal electoral” es un desacierto en México, porque en el presente, en esas dos palabras se encierra un contenido demasiado amplio, complejo y variado, que no se reduce a la ya en sí misma trascendente función jurisdiccional del Estado, consistente en dirimir, mediante la aplicación del derecho, las controversias de trascendencia jurídica (litigios) emergentes, de manera inmediata y directa o solo mediata e indirecta, de los procedimientos electorales llevados a cabo para la renovación periódica de los depositarios del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo, tanto federal como local, así como de los integrantes de los ayuntamientos de los estados y de los correlativos depositarios del poder público en el Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales.

La frase “justicia electoral”, ahora, abarca todas las vías, constitucional y legalmente establecidas, para garantizar que todos los procedimientos, actos y resoluciones electorales se ajusten, invariablemente, al principio de legalidad *lato sensu*, es decir, al principio de constitucionalidad y al de legalidad *stricto sensu*.

El vocablo “todos” comprende la actuación de la totalidad de los sujetos de derecho electoral, con y sin personalidad jurídica, sean gobernados o au-

toridades, electorales y no electorales, administrativas, legislativas o jurisdiccionales, siempre que su actuación, activa u omisiva, tenga efectos jurídicos en materia electoral.

En resumen, la frase “justicia electoral”, actualmente, tiene una connotación demasiado amplia, porque incluye al: 1) derecho procesal electoral, orgánico y dinámico, relativo a todos los juicios y recursos jurisdiccionales electorales; 2) derecho procedimental electoral, es decir, el que tiene por objeto a los recursos electorales de naturaleza administrativa, contra las autoridades y los partidos políticos; 3) derecho procesal constitucional, en cuanto a la acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para impugnar leyes electorales, federales y locales, consideradas contrarias a la CPEUM; 4) derecho penal electoral, correspondiente a la tipificación de determinadas conductas como delitos electorales, federales y del fuero común; 5) derecho procesal penal electoral, que tiene por objeto al proceso, juicio o causa, con motivo de la comisión de delitos electorales; 6) derecho administrativo sancionador electoral, que tiene por objeto las conductas electorales ilícitas, tipificadas y sancionadas como infracciones administrativas electorales, así como las reglas jurídicas sobre la denuncia o queja y el procedimiento para tramitar y dictar resolución; finalmente, se puede incluir al 7) derecho procesal laboral electoral, que comprende los juicios y recursos, administrativos y jurisdiccionales, a favor de los servidores públicos del Instituto Federal Electoral y del TEPJF, para dirimir las diferencias y/o controversias que surgen con motivo de la correspondiente relación laboral.

Recientemente, en países como Chile, Ecuador, Perú y República Dominicana, donde se han instituido tribunales electorales similares al de México, se empieza a usar la voz derecho procesal electoral y, como sinónima, la dición “justicia electoral”; sin embargo, es necesario hacer la correspondiente conceptualización, clasificación y sistematización, en beneficio de la ciencia jurídica y del Estado de derecho democrático.

*Flavio Galván Rivera*

## JUSTICIA MAYOR

En la Edad Media existe un precedente del juez constitucional y del juez convencional: el justicia mayor, quien al conocer y resolver los procesos forales aragoneses (los de mayor arraigo eran de manifestación de personas, de inventario, de jurisfirma o firma de derecho, y de aprehensión), “amparaba” a las personas y a sus bienes en contra de los actos excesivos y arbitrarios de la autoridad real y eclesiástica, que constituían contrafuero (parangón de los actos inconstitucionales) en perjuicio de los mismos, asegurándose este funcionario del cumplimiento de los privilegios de los habitantes de la ciudad, la organización política, y, en general, el derecho de la misma (en el que preponderaron las costumbres locales), todo ello estatuido, por ejemplo, en un alto ordenamiento, como lo fue el Privilegio General, otorgado por Pedro III, en 1283, y elevado a la condición de fuero por Pedro IV, en 1348, el cual ha sido comparado con la Carta Magna inglesa.

En el Reino de Aragón el justicia mayor era juez supremo. Ejercía elevadísimas funciones, era el último intérprete de las leyes, conocía de las causas del rey, era considerado como un baluarte contra la opresión, pues él, en caso de duda, decidía si eran conformes a las leyes los decretos u órdenes reales, y si debían en consecuencia ejecutar o no; él amparaba a los particulares cuando contra ellos o sus bienes se cometía algún atentado o se temía que se cometiese por las autoridades; y contra sus fallos, que debían obedecerse en todo el reino, no prevalecían ni las órdenes del soberano. Así habían llegado los aragoneses a asegurar sus derechos naturales.

La finalidad funcional del justicia mayor de Aragón (juez que también existió en el Reino de Castilla), que implicó al mismo tiempo la causa de su creación, se precisó en el *Pacto de Sobrarbe*, en cuyo punto V se disponía: “Para que nuestras libertades no padezcan detrimento ni daño, habrá: juez medio sobre el Rey y sus súbditos, a quien sea lícito apelar el que recibiere agravio, o de los que recibiese la República o sus leyes, para su remedio”.

El justicia mayor de Aragón tuvo dos tipos de facultades: unas de índole político y otras de naturaleza estrictamente jurisdiccional. En relación con estas últimas, realizaba funciones de juez medio entre el rey y sus vasallos, como se estableció en el Fuero de Sobrarbe, y se encargaba de resolver los procesos forales aragoneses, precedentes de los procesos constitucionales.

Debido a la abundante demanda de sus funciones, se le autorizó en 1348 para que nombrase un lugarteniente, quien le auxilió en sus labores, autorización que se extendió posteriormente a dos en 1352, los cuales desde 1461 fueron designados por insaculación de la bolsa formada con este objeto por los diputados del reino. En 1592, las Cortes de Zaragoza aumentaron a cinco el número de lugartenientes. La agrupación de estos funcionarios se denominó *justiciazgo*.

Si bien la figura del justicia mayor nació a finales del siglo XII e inicios del XIII, es decir, a mitad de la Edad Media, su esfera tutelar de mayor desarrollo fue en los siglos XIV a XVI (1436 a 1520), especialmente al sustanciar el proceso foral de manifestación de personas. Desde esta perspectiva, el justicia mayor tenía como función más importante y prestigiosa el recordar a quienes gobernaban que las leyes las debían de cumplir todos, empezando por el que las promulgaba. Así, ya en el juramento de los reyes de Aragón decía: “Te hacemos Rey si cumples nuestros Fueros y los haces cumplir, si no, no”. Se infiere que el justicia mayor constituye un precedente del amparo, en cuanto a la categoría procesal de la *jurisdicción*, así como un antecedente de los jueces constitucionales y convencionales contemporáneos, por ser el guardián e intérprete del sistema jurídico español de la Edad Media.

La aparición de la inamovilidad de este juez supremo (garantía de la independencia judicial entonces y ahora, objeto de estudio del derecho constitucional procesal), y en consecuencia de la irrenunciabilidad del cargo, causó su fortaleza pero también trastornos. Mas la inamovilidad requirió a su vez de otra garantía: la de la inviolabilidad de la persona. Problema conexo con el de responsabilidad del justicia y sus lugartenientes, que fue abordado en el fuero de 1436, esto es, el *justiciazgo* se robusteció al establecerse que solo el conjunto de las Cortes y el rey podía hacerlo responsable.

Cabe destacar que el justicia mayor sufrió diversos avatares por defender las leyes y soportó represalias transcendentales en diversos momentos de la historia, y en específico cuando en las Cortes de Tarazona, de 1592, se establece que el cargo de justicia dejaba de ser inamovible y podía ser proveído el cargo por el rey. De suerte que, el justiciazgo quedó mermado y a merced del soberano español, acontecer que se ejemplificó con la orden de ejecución del último verdadero justicia, don Juan de Lanuza. La desaparición del justiciazgo se confirma con la expedición de los Decretos de Nueva Planta de Felipe V, en 1707.

*Juan Rivera Hernández*

### JUSTICIA TRADICIONAL INDÍGENA (USOS Y COSTUMBRES)

La locución “justicia tradicional indígena” es de nuevo cuño en la doctrina jurídica contemporánea. En efecto, la teoría jurídica de la última parte del siglo XX ha delineado las características de la justicia indígena y su relación con otras ciencias sociales. Se advierte que la contribución científica de diversas ciencias sociales (como la antropología, la etnología, la sociología, entre otras) ha sido determinante y ha permitido contar con un cuerpo doctrinario que ha posibilitado la articulación de una auténtica perspectiva sobre los derechos de los pueblos indígenas. Dicho en otras palabras, la doctrina jurídica ha delineado diversos ejes de reflexión, a partir de los planteamientos de otras disciplinas sociales para establecer una teoría jurídica de los usos y costumbres indígenas. Esto, sobre todo porque los usos y costumbres indígenas como núcleo del sistema jurídico indígena establecieron desafíos a los clásicos principios de la modernidad jurídica: derechos colectivos frente a derechos individuales; culturalización de los derechos humanos; emancipación social frente a la regulación estatal, entre otras cuestiones. Dichas temáticas nacieron con un componente de marginalidad en el discurso jurídico y por ello su obligado desarrollo en otras disciplinas. Un ejemplo claro de lo anterior es la creación de la teoría del derecho de las minorías indígenas, cuya articulación fue realizada sobre los planteamientos realizados por la filosofía política anglosajona. Sin embargo, es dable apuntar que las diversas teorías de los derechos fundamentales y el reconocimiento constitucional de la justicia indígena han contribuido al debate nacional y su relación con la exuberante doctrina y principios jurídicos del derecho comparado en materia de pueblos indígenas.

El nacimiento de los derechos indígenas, como reclamos institucionales, ha estado marcado por la paradoja. En América Latina, algunos países tienen una población indígena significativa y solo hasta tiempos recientes, el sistema jurídico ha regulado los derechos de dichas poblaciones. Justamente, la falta de regulación jurídica de los pueblos indígenas en el espectro constitucional provocó que la realidad indígena fuera objeto de un olvido institucional. De hecho, la relación entre las políticas públicas y los pueblos indígenas se encuentra todavía en gestación en un buen número de países latinoamericanos. Sin embargo, las razones de omitir la mención de los pueblos indígenas en los ordenamientos jurídicos no son gratuitas; al contrario, respondió al paradigma jurídico planteado por la modernidad y dominado

principalmente por el principio de igualdad jurídica que pretendió colmar cualquier tipo de reclamo ciudadano, incluyendo el indígena. A pesar de lo anterior, las contribuciones jurídicas de los últimos años se han incrementado para conformar un “corpus” teórico que permite señalar la existencia de una auténtica ciencia del derecho indígena. Inicialmente la discusión del derecho indígena ha sido considerada desde el derecho constitucional, pero hay otras disciplinas que han sido especialmente pródigas en reflexiones de alto calibre, como la sociología jurídica y la antropología jurídica. También es conveniente recordar que en algunos países, como México cuya reforma indígena se llevó a cabo en los albores del siglo XXI, la inclusión de los derechos indígenas en el texto constitucional ha galvanizado un rico derecho constitucional estatal. Esto es, en países de corte federal, el reconocimiento constitucional indígena ha estado aparejado a un cambio en las leyes de las diversas entidades federativas.

Por otra parte, se debe evidenciar la importancia de diversos movimientos sociales y políticos que han reivindicado las necesidades de los pueblos indígenas para coadyuvar en el debate de los pueblos indígenas, como fue el caso del alzamiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional en México en 1994. En esta sede, debe señalarse la importante labor de variadas organizaciones no gubernamentales (ONG), expertos independientes, y Estados que han debatido la realidad indígena y que han actuado para mejorar el nivel social de los pueblos indígenas. Todos estos esfuerzos han ido cristalizando después de varios años y a través de diversas generaciones.

Es necesario recordar que en algunos casos, como el de México, el reconocimiento constitucional ha sido tardío o en algunos otros, como en el caso de Bolivia, los derechos indígenas son el núcleo del texto constitucional. Sin embargo, en las diversas legislaciones latinoamericanas se pueden señalar, principalmente, dos grandes grupos. Aquellos países que otorgan ciertos derechos a los pueblos indígenas, como Honduras, el Salvador y Costa Rica. En un segundo plano, encontraríamos a otros países que regulan de manera más extensa los derechos de los pueblos indígenas; en este grupo encontramos países tales como México, Nicaragua, Colombia, Panamá, Argentina, Bolivia, Paraguay, Ecuador, Perú, Brasil y Guatemala. Asimismo, el reconocimiento constitucional ha ido de la mano del desarrollo de la jurisprudencia de los tribunales de los Estados o de jurisprudencia de algunos tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (véase por ejemplo la sentencia del 23 de junio de 2005 del caso *Yatama vs. Nicaragua*).

La discusión del derecho indígena centra su atención en cuestiones que tradicionalmente la ciencia jurídica no había analizado respecto a la realidad indígena, como la costumbre, el municipio, la pluralidad jurídica, el reconocimiento de las minorías, la autonomía, por citar algunas de las discusiones más prominentes en que se ha visto involucrada la cuestión indígena. Esto, precisamente, ha motivado la participación de los juristas en los grandes debates sobre el diseño institucional del Estado latinoamericano contemporáneo. Aún más, la figura de los derechos individuales, característica del Estado liberal, ha sido puesta en jaque con la inclusión en diversos ordenamientos jurídicos de los denominados derechos colectivos indígenas. De tal suerte que la doctrina

sobre los derechos de los pueblos indígenas ha permitido la conformación de un aparato crítico que brinda originalidad al perfil del sistema jurídico de América Latina. Es así que la ciencia jurídica latinoamericana está creando un derecho común en materia de derecho público. En la reflexión sobre los derechos de los pueblos indígenas, los juristas latinoamericanos han participado en la gran introspección histórica que han realizado la mayoría de los países latinoamericanos en los últimos años. Los Estados latinoamericanos no son entidades homogéneas, sino comunidades políticas pluriculturales.

Veamos algunas de las temáticas que han sido objeto de las legislaciones nacionales sobre derechos indígenas: 1) reconocimiento de usos y costumbres indígenas; 2) derecho a la autoadscripción; 3) derecho a la libre determinación; 4) derecho a la autonomía; 5) derecho a la preservación de la identidad cultural; 6) derecho a la tierra y al territorio; 7) derecho de consulta y participación; 8) derecho a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado; 9) derecho al desarrollo (Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, México).

Otro elemento que es necesario señalar en el debate de los pueblos indígenas es la referida al marco internacional de los derechos indígenas. Como se ha señalado, “la cuestión de los pueblos indígenas no es nueva para el derecho internacional, sino que ha figurado con mayor o menor relevancia en el discurso y la práctica jurídico-internacionales durante siglos” (James Anaya). Desde Bartolomé de las Casas hasta Lassa Oppenheim, pasando por Francisco de Vittoria, la cuestión indígena ha sido objeto del derecho internacional. Sin embargo, esta disciplina ha destacado la importancia del derecho indígena situando la discusión en el ámbito de los derechos humanos, derechos colectivos, defensa del medio ambiente, entre otros. Para tal fin, se han creado diversos instrumentos de carácter internacional, entre los que se mencionarán solo dos, que reflejan la importancia del fenómeno indígena: la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (adoptada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 1/2 del 29 de junio de 2006), o bien, el célebre Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (adoptado por la Conferencia General de la OIT el 27 de junio de 1989 en su 76a. sesión) cuyo impacto en los sistemas jurídicos nacionales ha sido determinante en el derecho de los pueblos indígenas. También es relevante en el ámbito del derecho internacional, la creación de la figura del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas (en virtud de la resolución 2001/57 de la Comisión de Derechos Humanos del 24 de abril de 2001, en su 57o. periodo de sesiones), cuyo mandato tiene los siguientes objetivos: *a)* recabar, solicitar, recibir e intercambiar información y comunicaciones de todas las fuentes pertinentes, incluidos los gobiernos, los propios indígenas, sus comunidades y organizaciones, sobre las violaciones de sus derechos humanos y libertades fundamentales; *b)* formular recomendaciones y propuestas sobre medidas y actividades apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, y *c)* trabajar en estrecha relación con otros relatores especiales, representantes especiales, grupos de trabajo y expertos independientes de la Comisión de Derechos Humanos

y de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (Rodolfo Stavenhagen).

La justicia indígena es pues, uno de los principales sistemas que han surgido en la ciencia jurídica contemporánea y que permiten comprender que el derecho es una entidad dinámica que debe abrazar la tensión entre realidad social y norma jurídica. Con el debate de los pueblos indígenas hemos asistido a una nueva forma de comprender el derecho, una nueva manera de enfrentar la añeja discusión entre ser y deber ser. El derecho indígena ha evidenciado el carácter dinámico de los sistemas jurídicos.

*Mario Cruz Martínez*

## JUSTICIA Y JURISDICCIÓN CONSTITUCIONALES

I. JUSTICIA Y JURISDICCIÓN CONSTITUCIONALES. Ambas expresiones no son conceptos de definición exacta. Admiten diversidad de usos dada la variedad de sistemas y de competencias que pueden atribuirse a una y otra. Su delimitación es positiva e histórica, varía en cada ordenamiento. Algunos autores equiparan ambos conceptos. Pero no creo sean equivalentes. La noción de “justicia” es más amplia si la comprendemos como la encargada de la aplicación judicial de la Constitución, pues igualmente resuelven pretensiones conforme a normas constitucionales los órganos judiciales. Jueces y tribunales amparan derechos, revisan la constitucionalidad de los reglamentos, resuelven controversias competenciales, y adecuan normas a los mandatos constitucionales mediante una interpretación conforme. El Tribunal Constitucional es el supremo intérprete de la Constitución, pero no el único. No existe un *monopolio de aplicación* de la Constitución, sino solo *de rechazo de la ley* en los sistemas concentrados. Pero una jurisdicción constitucional debe mantener unida y sin contradicciones una pluralidad de órganos judiciales que, de forma muy difusa, ejercen la justicia constitucional. Pese a que el sentido más empleado de jurisdicción constitucional la identifica con el *control de constitucionalidad de las leyes*, es necesario operar con un concepto más amplio. Finalmente, la adopción de una jurisdicción constitucional comporta un concepto de *Constitución formal y rígida*, a la que esta garantía jurisdiccional sirve.

II. SISTEMAS: EUROPEO, AMERICANO E HÍBRIDOS. Están estudiadas las disimilitudes entre dos grandes sistemas: el modelo americano —difuso, concreto y declarativo—, y el modelo europeo —concentrado, abstracto y constitutivo—. Más tarde advertimos sus similitudes hasta llegar a pensar (Pizzorosso) en la existencia de un único modelo. Una tesis excesiva, pues volvimos a apreciar las diferencias que persisten: en los efectos de las sentencias, en el poder de una pluralidad de jueces ordinarios que es grande —al menos en teoría— en un sistema difuso, y en los específicos rasgos del juicio de inconstitucionalidad concreto e incidental. No podemos tampoco olvidar los diversos híbridos de uno y otro modelo surgidos en Iberoamérica.

III. INSUFICIENCIAS DE LA TEORIZACIÓN DEL PERIODO DE ENTREGUERRAS. Desde Kelsen, la jurisdicción constitucional europea se hace coincidir con el *monopolio de control* de constitucionalidad de la ley. Pero el propio clásico se encontró en apuros a la hora de diferenciar entre la jurisdicción constitucional

y la *contencioso-administrativa*, y concluyó que solo las normas positivas pueden realizar ese deslinde, de manera convencional y formal antes que material. Ese marco teórico tampoco preveía ese posterior aditamento que fue el *amparo*, y que ha acabado por devorar algunas jurisdicciones constitucionales —más del 90% de los asuntos— generando una clara hipertrofia. Esa posición no parece adecuada a la realidad, pues incurre en una simplificación: tomar una parte por el todo. Asimismo, su visión abstracta se compadece mal con la actual generalización tanto de unas *acciones abstractas*, conformadas por una comparación normativa indeterminada, como de otras *concretas* donde los hechos son incidentales y se introducen en las normas hasta determinarlas.

IV. LA JURISDICCIÓN NO SE IDENTIFICA POR EL MONOPOLIO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES SINO POR LA AGREGACIÓN DE TRES FUNCIONES DIVERSAS. El modelo europeo es ciertamente concentrado, pero ya no es solo abstracto y objetivo, pues ha incorporado diversas acciones subjetivas y concretas. En segundo lugar, alberga varias funciones superpuestas en una *commixtio*.

V. TRIBUNAL DE CONFLICTOS, SENADO Y JURISDICCIÓN CONTENCIOSA. La primera en el tiempo es la herencia germánica de un tribunal de conflictos: Una jurisdicción de Estado que arbitra la división de poderes entre órganos constitucionales y entes territoriales. Pero comparte la solución de las *controversias constitucionales* con otras instituciones: los *senados territoriales*, que deben ser una cámara de interconexión de políticas competenciales; con la labor arbitral de diversas *comisiones administrativas de cooperación*; con la intervención de la *jurisdicción contencioso-administrativa* en la solución de conflictos entre entes territoriales por la vía de recursos contenciosos. Este tribunal de conflictos carece de un “monopolio de decisión” como ocurre, en cambio, con el “monopolio de rechazo” de las leyes. Los silencios del legislador y las contradicciones de la jurisprudencia han producido un largo debate —todavía no resuelto en España a diferencia de en Alemania—, sobre la relación entre la jurisdicción constitucional y la contencioso-administrativa.

VI. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY. En segundo lugar, un control de constitucionalidad de las leyes en vía directa y abstracta, y más tarde incidental y concreta; un sistema generalizado por toda Europa después de la Segunda Guerra Mundial e incorporado en parte a Iberoamérica, puede explicarse como un control jurídico de normas infraconstitucionales por su adecuación a un canon o parámetro de normas superiores en jerarquía: la Constitución o el bloque de la constitucionalidad.

VII. TRIBUNAL DE AMPARO. En tercer lugar, la jurisdicción constitucional alberga un *tribunal ciudadano* con competencia para enjuiciar un *amparo constitucional* de derechos fundamentales. Una construcción expandida en Europa tras la última mitad del siglo XX, de génesis germánica y con antecedentes en México y en la Constitución Española de 1931. Este juicio de ponderación de derechos no es en esencia diferente del *amparo judicial u ordinario* ante los órganos del Poder Judicial, ni del *amparo europeo* o acceso directo ante el Tribunal de Estrasburgo, e incluso del acceso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos después del filtro de la Comisión; salvando los distintos efectos de las sentencias y las diversidades procesales. Asistimos a una euro-

peización y americanización de las jurisdicciones constitucionales como gran reto.

VIII. CARÁCTER INTERCAMBIABLE DE LOS PROCESOS. Las tres funciones se cumplen en diversos procesos, y no exclusivamente en los más propios de cada una de ellas. Existe una interrelación de todos ellos hasta formar un sistema. El control de leyes sirve también para garantizar derechos en forma objetiva, y no subjetiva como en amparo. El recurso de inconstitucionalidad se usa además para elucidar vicios formales y materiales de inconstitucionalidad, para resolver vicios de incompetencia territorial, a través de lo que son materialmente conflictos de competencia legislativa. Las cuestiones de inconstitucionalidad tampoco dejan de utilizarse para resolver controversias competenciales entre el Estado y las comunidades autónomas, y han sido el camino habitual de acceder los municipios.

IX. ¿FUNCIÓN PRINCIPAL? Las tres labores son igualmente “funciones principales” en el sentido de definitorias del órgano constitucional. Pero, estadísticamente, los amparos suelen muy superiores en número al control de constitucionalidad y a veces también los conflictos. La importancia cualitativa del control no puede negarse, pero ciertos entendimientos reduccionistas pugnan con las normas y la realidad. No obstante, es cierto que el control de la ley es la única función indefectible, de forzosa y exclusiva atribución al Tribunal Constitucional, y, en consecuencia, esencial.

X. UNA DEFINICIÓN SUBJETIVA Y FORMAL. Las tres funciones son tan distintas entre sí que no parece correspondan a un único modelo de jurisdicción constitucional diseñado unitariamente. Acaso solo se puede teorizar como sistema por su atribución a un único *tribunal constitucional* en el modelo concentrado. La actividad de este órgano identifica la jurisdicción, que viene delimitada en clave subjetiva antes que material. De manera complementaria, las categorías de *sentencia constitucional* y *procesos constitucionales* contribuyen, asimismo, a identificar formalmente la jurisdicción. Hablar de una jurisdicción constitucional es referirse a los intensos efectos de las sentencias constitucionales, su eficacia *erga omnes* que las aproxima a las leyes, las diversas consecuencias de los vicios de inconstitucionalidad —formal, material y de incompetencia—, la nulidad como sanción en sus distintas variantes —retroactiva, declarativa, prospectiva— o la posibilidad de una inconstitucionalidad sin nulidad, la extraordinaria intensidad del efecto de “vinculación”, la menguada eficacia de la categoría de “cosa juzgada”, la amplia gama de medidas de restablecimiento del daño, etcétera. Todo un *derecho procesal constitucional* derivado del derecho sustantivo.

Javier García Roca